АССОЦИАЦИЯ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЦЕНТР

Судебная практика

Микеле де Сальвиа

Юрисконсульт Европейского Суда по правам человека Профессор Католического Университета Милана

ПРЕЦЕДЕНТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод

Судебная практика с 1960 по 2002 г.

Научное редактирование и предисловие
начальника департамента Государственно-правового
управления Президента Российской Федерации,
действительного государственного советника
Российской Федерации 3-го класса Ю. Ю. Берестнева
(при участии М. В. Виноградова)

Перевод с французского А. А. Жуковой, Г. А. Пашковской

Юридический центр Пресс
2004
Санкт-Петербург

читать книгу

УДК341.6 ББК 67.412 1
Д 11

Редакционная коллегия серии
«Судебная практика»
Р. *М. Асланов* (отв. ред.), *П. А. Лаптев* (отв. ред.), *Ю. Ю. Берестнев, В. М. Валженкина, Г. А. Гаджиев, И. В. Елисеев, В. Н. Епифанова, С. М. Казанцев, А. И. Ковлер, Л. О. Красавчикова, В. Ф: Попондопуло, М. де Сальвиа, А. П. Сергеев, В. И. Телятников*

Книга «Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г.» первоначально была опубликована на французском языке в 2003 г. Настоящий перевод издается по соглашению с издательством «Н. П. Энгель Верлаг»

Перевод с французского А. А. Жуковой, Г. А. Пашковской

Де Сальвиа М.

Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002г. — СПб.:

Издательство «Юридический центр Пресс», 2004.-1072 с.
ISBN 5-94201-352-7

В данной работе впервые на русском языке в систематизированном виде представлены все основные правовые позиции, отражающие европейские стандарты в области прав человека, выработанные за пятьдесят с лишним лет действия Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также основанного на ней механизма Европейского Суда, обязательная юрисдикция которого признана Российской Федерацией.
Микеле де Сальвиа — профессор права, юрисконсульт Европейского Суда по правам человека — обобщил и систематизировал решения Европейского Суда, в которых выражены принципиальные подходы европейского сообщества к решению сложнейших и чрезвычайно важных жизненных коллизий: как понимать «разумность» сроков судопроизводства, что относится к объектам права частной собственности, подлежащей международной защите, каковы должны быть условия содержания под стражей и других.
Книга предназначена для судей, адвокатов, работников прокуратуры, МВД, Минюста и других государственных органов, специалистов в области законотворчества, научных работников, студентов, депутатов всех уровней. Она также будет полезна широкому кругу читателей заинтересованных в эффективной защите своих прав и свобод.

ББК 67.412.1

© M. de Salvia, 2003
© А. А. Жукова, Г. А. Пашковская, перевод с фр., 2004
© Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004

ISBN 5-94201-352-7

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие научного редактора

Предисловие к первому изданию (1998)

Предисловие к изданию 2003 года

Предисловие к русскому изданию

Объяснение техники ссылок

Преамбула.

Статья 1
Обязательство соблюдать права человека

Статья 2
Право на жизнь

Статья 3
Запрещение пыток

Статья 4
Запрещение рабства и принудительного труда

Статья 5
Право на свободу и личную неприкосновенность

Статья 6
Право на справедливое судебное разбирательство

Статья 7
Наказание исключительно на основании закона

Статья 8

Право на уважение частной и семейной жизни

Статья 9
Свобода мысли, совести и религии

Статья 10
Свобода выражения мнения

Статья 11
Свобода собраний и объединений

Статья 12
Право на вступление в брак

Статья 13
Право на эффективное средство правовой защиты

Статья 14
Запрещение дискриминации

Статья 15
Отступление от соблюдения обязательств в чрезвычайных ситуациях

Статья 17
Запрещение злоупотреблений правами

Статья 19
Учреждение Суда

Статья 32
Компетенция Суда

Статья 33
Межгосударственные дела

Статья 34
Индивидуальные жалобы

Статья 35
Условия приемлемости

Статья 37
Прекращение производства по делу

Статья 38
Процедура рассмотрения дела с участием заинтересованных сторон и процедура мирового соглашения.

Статья 39
Заключение мирового соглашения

Статья 41
Справедливая компенсация

Статья 43
Передача дела в Большую Палату

Статья 44
Окончательные постановления

Статья 46
Обязательная сила и исполнение постановлений

Статья 50
Расходы на содержание Суда

Статья 55
Отказ от иных средств урегулирования споров

Статья 56
Территориальная сфера действия

Статья 57
Оговорки

Статья 59
Подписание и ратификация

Дополнительные Протоколы

Протокол № 1

Статья 1
Защита собственности

Статья 2
Право на образование

Статья 3
Право на свободные выборы

Протокол № 4

Статья 2
Свобода передвижения

Статья 4
Запрещение коллективной высылки иностранцев

Протокол № 7

Статья 1
Процедурные гарантии в случае высылки иностранцев

Статья 2
Право на обжалование приговоров по уголовным делам во второй инстанции

Статья 4
Право не быть судимым или наказанным дважды

Статья 5
Равноправие супругов

Титульный лист

ПРЕДИСЛОВИЕ НАУЧНОГО РЕДАКТОРА

Перед Вами, уважаемые читатели, уникальное издание — путеводитель по прецедентной практике Европейского Суда по правам человека. Впервые на русском языке приводятся все основные правовые позиции, отражающие европейские стандарты в области прав человека, выработанные за пятьдесят с лишним лет функционирования страсбургского механизма защиты прав и свобод. В систематизированном виде представлены принципиальные подходы, единые на всем европейском правовом пространстве, к решению сложнейших, но чрезвычайно важных жизненных коллизий: как понимать «разумность» сроков судопроизводства, что относится к объектам права частной собственности, подлежащей международной защите, каковы должны быть условия содержания под стражей и т. п.

5 мая 1998 г. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года вступила в силу в отношении Российской Федерации. Как указано в Федеральном законе о ее ратификации от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ, «Российская Федерация в соответствии со статьей 46 Конвенции признает ipso facto и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после их вступления в действие в отношении Российской Федерации».

Таким образом, Российская Федерация признает компетенцию Европейского Суда по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней, осуществляемые на основе разрешения конкретных споров, исходя из норм прецедентного права Европейского Суда. Из этого следует, что при разрешении споров по жалобам против Российской Федерации Европейский Суд, в рамках применяемого им принципа stare decisis, опирается на выводы и свои правовые позиции, зафиксированные им и существовавшей до ноября 1998 года Европейской Комиссией по правам человека при рассмотрении дел не только собственно в отношении Российской Федерации, но и против других государств — членов Европейской конвенции. Это приводит российского законодателя и правоприменителя к необходимости безусловного учета (и, естественно, знания) всей практики Европейского Суда.

Надо сказать, что даже до первой реформы Европейского Суда — в 1998 году — количество документов — решений и постановлений, — имевших прецедентный характер, исчислялось

сотнями и было весьма непросто ориентироваться в них даже опытному юристу. Когда же в последние годы число таких текстов стало исчисляться десятками тысяч, то это превратилось в совершенно неподъемную задачу, существенным образом осложнявшуюся тем, что практически отсутствовали качественные переводы страсбургских документов на русский язык. Лишь сравнительно недавно стали выходить переводы прецедентной практики ЕСПЧ, но и те — крошечными тиражами. И здесь на помощь приходит настоящая книга, позволяющая как компас сориентироваться в океане прецедентов, а уже затем обращаться к текстам in extenso.

Настоящее издание является результатом большого труда целого ряда людей. В первую очередь, необходимо сказать несколько слов об авторе. Микеле де Сальвиа — итальянский юрист, профессор права, юрисконсульт Европейского Суда по правам человека, более тридцати лет проработал в Совете Европы (в том числе, несколько лет — Секретарем-Канцлером ЕСПЧ) и на сегодняшний день без всякого преувеличения является крупнейшим специалистом в так называемом «страсбургском европейском праве», не только прекрасно ориентируясь в огромном числе сложнейших прецедентных текстов, но и досконально зная все тонкости процедуры.

Этой книги не было бы без двух издателей — Н. Энгеля, в свое время проделавшего огромную работу по подготовке французского и английского изданий, а также Р. М. Асланова, сделавшего возможным русское издание этого труда.

Нужно отметить судью Европейского Суда по правам человека, избранного от России, — профессора А. И. Ковлера, а также Уполномоченного Российской Федерации при Европейском Суде по правам человека П. А. Лаптева, которые много сделали для того, чтобы эта книга увидела свет.

Следует сказать несколько слов о проблеме перевода. Все, что связано с переносом в реалии русского юридического языка страсбургского права является весьма сложной задачей. Существующие споры по терминологии, применяемой при переводе самой Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод дополнительно усложняются, когда дело доходит до необходимости адекватного отражения правовых реалий 45 стран — членов Совета Европы. Поэтому мы будем признательны за любые замечания и предложения, которые просим адресовать в издательство и которые будут учтены при возможных переизданиях.

Книга предназначена как практикующим юристам — судьям и адвокатам, прокурорам и работникам МВД, Минюста и других государственных органов, студентам и научным работникам, депутатам всех уровней, так и для граждан, которым она поможет эффективно защищать свои права.

Ю. Берестнев

ПРЕДИСЛОВИЕ К ПЕРВОМУ ИЗДАНИЮ (1998)

Право, разработанное Страсбургским судом на основе положений Европейской конвенции о защите прав человека (ЕКПЧ), все более и более приобретает характер настоящего jus commune (общего права) в сфере прав человека в той мере, в какой оно устанавливает нормы, имеющие ценность для ряда стран нашего континента.

Известно, что ЕКПЧ, являющаяся своего рода символическим текстом, обязана своим

существованием упорству Парламентской Ассамблеи Совета Европы, которая разработала на своей первой сессии «нить» обязательств, принятых на себя Государствами в силу Устава этой Организации, для того, чтобы в праве появился международный принудительный инструмент в этой сфере.

ЕКПЧ была задумана не только для достижения цели, предусмотренной в этом Уставе — создание наиболее тесного союза европейских стран для защиты и развития прав человека и основных свобод — но особенно для того, чтобы противостоять постоянному искушению со стороны Государства — нарушать права граждан.

Таким образом, новаторский элемент ЕКПЧ заключается в утверждении европейского публичного порядка за рамками национальных систем. Именно это Европейская Комиссия по правам человека хотела подчеркнуть в лаконичной форме в 1960 году, полагая, что

«принимая эту Конвенцию, Договаривающиеся Государства не ставят целью установление взаимных прав и обязанностей, необходимых для преследования соответствующих национальных интересов, но стремятся реализовать цели и идеалы Совета Европы, провозглашенные в Уставе, и установить публичный порядок, общий

для свободных демократий Европы, для сохранения общего наследия политических, идеологических традиций, свободы и верховенства права».

В силу этого, как признает сам Европейский Суд по правам человека, ЕКПЧ стала «учредительным документом европейского публичного порядка».

* * *

Лаконичный и в некотором отношении колоссальный, поскольку он содержит немного выражений о существенных принципах, регулирующих права человека и основные свободы, текст ЕКПЧ включает в себя ограниченное число норм. Однако опыт последних сорока лет показывает, что в Европе гуманитарное право является по своей сути правом, сотворенным судебной практикой.

Как точно отметил Рене-Жан Дюпюи (Rene-Jean Dupuy), «несказанное право находит пристанище в сказанном праве для того, чтобы раскрыться в писаном праве». Это «несказанное» право ясно вытекает из судебного толкования Судом и Комиссией норм Конвенции; и именно вследствие этого толкования появился corpus juris, касающийся всех отраслей права: конституционного, уголовного, гражданского, административного.

Предоставление в распоряжение практика синтетического инструмента исследования, а также нескольких ключей к прочтению практики, относящейся к ЕКПЧ: такова цель, которую ставит перед собой Компендиум. Пользователь оценит, может ли быть удовлетворительно достигнута эта цель.

Сразу нужно подчеркнуть, что эта работа не была задумана как сборник прецедентной практики в прямом смысле этого слова. Она также не претендует на то, чтобы заменить изучение полных текстов.

Компендиум ограничивается изложением, в принятой им форме, принципов судебной практики, regulae juris: руководящих принципов судебной практики, выработанной в Страсбурге.

Тот факт, что воспроизведенные тексты ссылаются главным образом на решения, вынесенные Судом до 1 октября 1997 года (дата не была выбрана случайно, так как она совпадает с передачей на хранение (депонированием) последнего документа о ратификации Протокола № 11, что сделало возможным его вступление в силу 1 ноября 1998 года), не означает, что нужно умалчивать о значительной работе, выполненной Комиссией.

Если постановления, вынесенные Судом, представляют собой толкование права,

относящегося к ЕКПЧ, решения о приемлемости заявлений, так же как и тысячи заключений по существу, которые приняла Комиссия, составляют важный источник, из которого толкователь может черпать ценные указания. На самом деле, решения Суда продолжают в некотором роде размышление, начатое Комиссией, и часто питаются идеями, содержащимися в заключениях последней, а также мнениями, выраженными делегатами комиссии в Суде. Итак, можно сказать, без всякого колебания, что практика, выработанная в Страсбурге, является совместной работой Комиссии и Суда.
Очевидно, что мнения, выраженные в этой работе, связывают только их автора.

Страсбург, апрель 1998
Микеле де Сальвиа
(Michele de Salvia)

ПРЕДИСЛОВИЕ К ИЗДАНИЮ 2003 года

50 лет назад никто не мог представить, что Европа сможет обеспечить себя системой судебной защиты прав человека и основных свобод, в которой можно было бы участвовать и которую можно было бы признавать так же, как систему Европейской конвенции о защите прав человека. Общее право, которое из нее вытекает, одновременно заимствует римскую юридическую традицию и традицию общего права (common law) и включает также многочисленные вклады других европейских юридических систем. Все это многим обязано юристам, которые работали в Страсбурге в судебных органах и оставили свой след в толкуемом праве. Здесь важно подчеркнуть то, что судебное толкование сумело примирить право и этику, которая должна лежать в его основе и его вдохновлять.
Ожидаемое событие, т. е. вступление в силу Протокола № 11, который частично реформировал систему защиты, а также увеличение судебных споров, которые отныне полностью должны учитывать ожидания и проблемы 800 миллионов потенциальных европейских споров, подлежащих рассмотрению, обусловливают ежедневную работу европейского суда — действующего Европейского Суда по правам человека — которому было поручено разрешать споры между сторонами, которые не перестают меняться и становиться яснее.
Признанная в качестве основного изменения системы защиты Реформа в то же время породила опасения, относящиеся к сохранению новым Судом практического опыта Комиссии и прежнего Суда. Однако внимательное изучение судебной практики нового Суда ясно свидетельствует о том, что эти опасения не имеют под собой никакого основания.
Если преемственность прошлого, но все же богатого, кажется, взяла верх, тем не менее, достаточно областей, в которых действующий Суд проявил вдохновение, даже проницательность. Сюда добавляются области и ситуации, как фактические, так и правовые, которые привели Суд к пополнению, даже к изменению судебно-практического подхода, основанного на решениях, соответствующих развитию общества.
Размышление, которое происходит в настоящее время, стремящееся сформулировать предложения для адаптации системы защиты к новым вызовам, имеет своей целью гарантировать, на долгое время, эффективность системы, которая является залогом постоянства и незыблемости. Своим направлением и выбором практика Суда широко используется при судебном разбирательстве.
В этих условиях мне показалось полезным — ив этом я был поддержан моими издателями

Эрикой и Норбертом Полем Энгелем (Erika и Norbert Paul Engel), чьи советы и просьбы представляют большую ценность для юриста, который берет на себя риск внимательно исследовать практику Страсбургского суда, чтобы попытаться из нее извлечь руководящие существенные принципы - - пересмотреть содержание первой версии Компендиума, проведя, с одной стороны, необходимое обновление, и, с другой стороны, частичную переработку внутренней структуры многих норм. И это для того, чтобы подчеркнуть одновременно преемственность практики нового Суда по отношению к опыту, завещанному прежним Судом и Комиссией, а также его новаторские черты.

Обновление касается как постановлений, вынесенных прежним Судом до 31 октября 1998 года, так и решений, которые действующий Суд решил опубликовать в своем официальном Сборнике. Эти последние содержат одновременно постановления, а также решения о приемлемости заявлений. Следует уточнить, что были учтены постановления и решения, вынесенные Судом (Палатами и Большой Палатой) в основном до 31 декабря 2000 года, а также постановления и решения, вынесенные Большой Палатой до 31 декабря 2002 года.

Чтобы сделать более легким изучение судебной практики, было решено, что настоящая книга составит в некотором роде основополагающее справочное издание, и что она будет подвергаться обновлениям в запланированные промежутки времени, при которых будет учитываться лишь судебная практика, появившаяся после той, которая уже была рассмотрена.

Выражаю искреннюю благодарность Аньес Дебрикон (Agnes Debricon), которая строго и умело способствовала обновлению части, относящейся к ключевым словам, которая как никогда проявляет себя как инструмент, необходимый для разгадки секретов европейской судебной практики.

Страсбург, март 2003
Микеле де Сальвиа
(Michele de Salvia)

ПРЕДИСЛОВИЕ К РУССКОМУ ИЗДАНИЮ

Когда в августе 1949 года парламентарии, собравшиеся в первый раз в Страсбурге на заседание Ассамблеи, вновь созданной в Совете Европы, взялись за проект Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, мало кто из них мог обоснованно предполагать в тот момент, что текст, который появился в результате обсуждений и переговоров, спустя пятьдесят лет станет связующим звеном между всеми странами и народами нашей Европы?

Сегодня, т. е. на момент, когда Государства - члены Совета Европы занимают почти все европейское пространство (45 на 1 января 2004 года), мы оцениваем значимость пути, пройденного благодаря интеллектуальному труду и упорству отцов-основателей системы судебной защиты основных прав.

Вспомним основные принципы этой системы: в Европе (это также является истиной для других геополитических зон) только уважение морали прав человека может способствовать установлению истинно демократических режимов и обеспечению мирных отношений между ними.

Однако утверждения одной этой морали недостаточно; нужно также, чтобы она была снабжена системой эффективной защиты, организованной внутри сплоченной политической структуры, такой как Совет Европы, Государствами, входящими в эту структуру, и последние должны принять на себя четкие и солидарные обязательства. Для того, чтобы обязательства были эффективными и принудительными, они должны быть приняты

посредством международного юридического документа, предусматривающего судебный контроль со стороны независимого органа и предоставляющего лицу реальную возможность подачи наднационального иска: право на индивидуальную жалобу. Иными словами, мораль прав человека обязательно должна включать в себя возможность применения коллективной санкции в рамках институтов, во главе которых стоит Европейский Суд по правам человека.

Такое видение проблемы, связывающее благородство и реализм, обнаружило правильность посылок, позволив установить между разнообразными правовыми системами со своими богатыми, но не лишенными устаревшей косности, традициями, отношения, которые проникают в глубину гражданской паутины: совокупность общих норм, которые должны регулировать коллективную жизнь каждого, т. е. его отношения с государственными институтами и отношения с другими гражданами. Хотя Государство в первую очередь несет ответственность за любое умышленное действие, направленное на неправомерное ограничение основных прав — «государственный интерес», будь он большим или маленьким, всегда кроется за нарушениями прав, — это Государство также может нести ответственность за бездействие, если оно не выполняет позитивные обязательства, а именно, обязательство эффективного обеспечения всем, кто подпадает под его юрисдикцию, пользования основными правами и свободами.

На уровне юридических принципов объединяющая функция Европейской конвенции, очевидно, опирается на деятельность юрисдикционных органов,

которые изначально были предусмотрены в целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя Государствами (Комиссия и прежний Суд), к которым следует добавить Комитет министров Совета Европы благодаря роли, которую он выполняет в сфере исполнения постановлений, вынесенных по существу. Сегодня, в рамках процесса реформирования институтов, впрочем, далекого от завершения, объединяющая функция приходится, главным образом, на долю нового органа: действующего Европейского Суда по правам человека.

Особенность Европейской конвенции, как инструмента защиты лиц, состоит в том, что она имеет целью установление определенных международных норм, которые должны соблюдаться Государствами в их отношениях с гражданами, находящимися под их юрисдикцией. Именно правовое сообщество стремится организовать Европейская конвенция вокруг ценностей, включенных в текст конвенционного документа, и, тем самым, она организует истинный публичный порядок, общий для европейских демократий. Однако многочисленные вызовы, начиная с наиболее тяжелых и опасных, таких как высокий уровень преступности и терроризм, подвергают суровым испытаниям обязательства, принятые на себя европейскими Государствами. Именно поэтому судебная практика Страсбурга пришла к тому, что в каждом случае она уточняет объем прав и обязанностей, которые возлагаются на Государство. Так, была признана присущей системе европейской защиты определенная форма примирения между обязательными требованиями защиты

демократического общества и требованиями защиты личных прав.

В этом отношении в Конвенции утверждается принцип субсидиарности, который подчеркивает не только то, что Государство должно гарантировать на национальном уровне права и свободы, указанные в Конвенции, и то, что лица обязательно должны предварительно обращаться во внутренние суды в целях получения возмещения за нарушения, которым они подверглись, но также и то, что национальные власти при определенных обстоятельствах и всегда под контролем Страсбургского суда имеют более или менее широкую свободу усмотрения в применении Европейской конвенции.

Угрозы, которые постоянно висят над демократическими обществами, каким бы ни был их объем, не должны, тем не менее, оправдывать посягательства на личные права, которые представляют собой ядро обязательств, принятых на себя Государствами, и которые относятся к защите достоинства человеческой личности. Право на жизнь, запрещение бесчеловечного и унижающего человеческое достоинство обращения, избежание принудительного или обязательного труда, утверждение незыблемого характера принципов законности преступлений и наказаний и отсутствия обратной силы уголовных законов являются такими ограничителями, за которые не должно выходить безнаказанно демократическое Государство.

Через судебное толкование Европейской конвенции общие европейские нормы о правах и основных свободах человека претворяются в жизнь. Небезопасно утверждать, что обретенное европейское единство с легкостью укрепит свои

позиции путем осуществления jus commune, которое направлено на гармонизацию основных прав, с соблюдением необходимого разнообразия национальных правовых систем, а также путем политического и экономического устройства Европы. Хотя это устройство законно и с необходимостью стремится к объединению, оно порождает неизбежные разногласия, которые, в конечном счете, сложно принять в плане принципов, поскольку они касаются обществ, которые отражают с учетом своих особенностей богатство европейской цивилизации.

Через учреждение Европейского Суда по правам человека Европейская конвенция, как это уже подчеркивалось ранее, внесла элемент новаторства в международные отношения. Центр постоянного правотворчества, присущий Европейской конвенции и самостоятельный по отношению к чисто национальному измерению, проверяет условия приемлемости, устанавливает факты, примиряет стороны и выносит решения по существу по индивидуальным жалобам (и очень редко по государственным жалобам). Это европейское правосудие, которое стоит над национальными судебными органами, но их не заменяет, проявляет значительную гибкость, так как, принимая решения по отдельным делам, ему удается выделить руководящие принципы, предназначенные для регулирования поведения национальных органов власти и, в особенности, поведения законодателя, юристов и практиков (судей и адвокатов).

Ратификация Российской Федерацией 5 мая 1998 года Европейской конвенции о правах человека представляет собой важное событие, как для европейской семьи, так и для правовой системы этой

страны и всего российского общества. В частности, российский судья отныне оказывается связанным задачей провозглашения права в качестве судьи по правам и свободам и, тем самым, он является первым судьей по правам человека. Следовательно, тяжущийся знает, что он имеет право ссылаться в судах на Европейскую конвенцию в том смысле, в каком она толкуется Страсбургским судом.

Однако юристам, которые столь длительное время были далеки от европейских перспектив, и даже странам, которые создали систему защиты, нелегко воспринимать судебную практику, которая охватывает почти пятьдесят лет, и которая покрывает целые отрасли права: конституционное, гражданское, уголовное, административное, налоговое, дисциплинарное и т. д.

Руководящие принципы судебной практики Страсбурга касаются одновременно ключей чтения, которыми являются принципы толкования и которые позволяют понять логический ход юридического рассуждения (среди прочего: автономность понятий, эффективность, соразмерность, свобода усмотрения, позитивные обязательства), а также технических аспектов, которые относятся к специфическим областям процессуального права (справедливое разбирательство, спор по поводу лишения свободы) и к классическим сферам прав человека (право на жизнь, запрещение пыток) и основных свобод (частная жизнь, свобода выражения мнения, право собственности).

Статистика Суда точно свидетельствует о том. что российский заявитель знает путь в Страсбург. Около 19 000 жалоб подано, многие из которых были или будут отклонены либо по процессуальным

основаниям (неподсудность rations temporis, неисчерпание внутренних средств защиты и т. д.). либо по причине явного отсутствия основания. Это неизбежно, поскольку такова обратная сторона медали права на общее обжалование, признанного за гражданином. Это замечание относится, впрочем, к большинству Договаривающихся Сторон. Несмотря на то, что мы имеем дело лишь с началом судебного опыта Российской Федерации в наднациональном суде, краткий обзор споров, разрешенных по существу (и который касается 7 постановлений к 1 января 2004 года), показывает, что российскому правопорядку знакомо большинство тех же проблем, с которыми сталкиваются другие европейские правовые системы.

Вот короткие замечания относительно уголовных и гражданских вопросов.

Общеизвестно, что проблемы пенитенциарной системы не оставляют безразличным европейское общественное мнение. В некоторых странах условия содержания под стражей являются крайне тяжелыми вследствие бюджетных ограничений, которые затрагивают государственные финансы и, следовательно, государственное управление, и которые лежат в основе постоянной проблемы перегруженности тюрем. К этому иногда добавляются нездоровые условия в камерах и недостаточная реакция пенитенциарных органов на острые проблемы, связанные с санитарными условиями. Речь идет об объективных обстоятельствах, которые влекут ответственность Государства, даже если невозможно обнаружить какой-либо умысел на причинение страданий или унижение достоинства заключенного.

По делу Калашникова (постановление от 15 июля 2002 года) Суд осуществил строгое применение принципов, выработанных судебной практикой, и посчитал, что условия содержания под стражей в течение четырех лет и десяти месяцев посягнули на достоинство заявителя. Принципом, который был вновь подтвержден, является принцип, в соответствии с которым условия исполнения наказания в виде лишения свободы не должны подвергать заинтересованное лицо страданиям или испытанию на выносливость, которое превышает неизбежный уровень страданий, присущих содержанию под стражей.

По тому же делу Суд посчитал, что предварительное содержание под стражей общей продолжительностью более четырех лет, которому подвергся заявитель, составило нарушение статьи 5 Европейской конвенции, в частности, на том основании, что органы власти не действовали со всей требуемой рачительностью. По этому же основанию Суд пришел к выводу о нарушении статьи 6 Европейской конвенции ввиду неразумного срока уголовного процесса (более пяти лет в одной судебной инстанции).

Суд пришел к аналогичному заключению по делу Смирновых (постановление от 24 июля 2003 года), где продолжительность уголовного процесса превысила девять лет. В этом постановлении мы находим интересное замечание, относящиеся к тому факту, что заявительницы уклонялись и скрывались от правосудия. Суд подчеркнул в этом отношении, что указанный факт явился следствием не-добросовестности органов судебной власти. По мнению Суда, при принятии недостаточно

мотивированных повторных решений по ходатайствам об освобождении из-под стражи власти провоцировали появление у заявительниц чувства страха и недоверия правосудию, которое косвенно вынудило их скрываться (§ 87).

Дело Ракевич (постановление от 28 октября 2003 года) поставило важную задачу, с которой, в то же время, столкнулись другие Государстваа — участники Конвенции: задачу соблюдения законных условий и гарантий при помещении в психиатрическое учреждение. По этому делу Суд пришел к выводу о двойном нарушении статьи 5 Конвенции. посчитав, что, с одной стороны, не были соблюдены условия, предусмотренные национальным законом (суд не принял решения о законности содержания в психиатрическом учреждении в течение срока, установленного законом), и что, с другой стороны, национальное законодательство в данной области не предоставляет лицу, недобровольно содержащемуся в психиатрическом учреждении, права непосредственно самостоятельно обращаться в суд с вопросом о законности заключения в психиатрическую больницу.

По делу Посохова (постановление от 4 марта 2003 года) Суд остановился на выяснении вопроса о том, мог ли компетентный суд, который судил заявителя (и в котором участвовали народные заседатели), считаться «созданным на основании закона», и в какой мере были соблюдены положения Федерального закона «О народных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации». Вывод Суда о нарушении статьи 6 Конвенции основывался на том, что в любом

положении дела компетентные органы не представили никаких достаточных доказательств, могущих оправдать участие двух народных заседателей в отправлении правосудия в день рассмотрения дела, и, как следствие, были нарушены положения вышеназванного закона в части, касающейся отбора народных заседателей для исполнения своих обязанностей.

Проблема, возможно, особенная для Российской Федерации, возникла с точки зрения уважения частной жизни. В вышеназванном деле Смирновых заявительница сослалась на то, что изъятие ее внутреннего паспорта в рамках относящегося к ней уголовного процесса нарушило ее право, закрепленное в статье 8 Европейской конвенции (уважение частной жизни). Суд пришел к выводу о нарушении этой нормы, посчитав, что вменяемая мера (невозвращение документа в момент, когда заявительница было освобождения после предварительного заключения) не имела никакого основания по внутреннему праву. В этом же постановлении Суд посчитал установленным, что для нужд текущей жизни, в частности, для поиска работы или получения медицинской помощи, российские граждане должны неоднократно удостоверять свою личность посредством внутреннего паспорта, и что лишение этого документа представляло для заявительницы длительное вмешательство в ее частную жизнь

Гражданский аспект российских дел также был предметом рассмотрения в Суде.

Дело Бурдова (постановление от 7 мая 2002 года) относится к проблеме, которая известна другим правовым системам, но которая, возможно, более

ощутима в таких новых Государствах-участниках, как Российская Федерация.

После событий в Чернобыле заявителю, который участвовал в операциях по ликвидации последствий аварии и который подвергся радиоактивному излучению, была присуждена компенсация. Не получив ее, заявитель получил от компетентного суда решение, которое не могло быть исполнено, поскольку Управление социальной защиты не располагало необходимыми денежными средствами. В Суде заявитель жаловался на существенные и необоснованные задержки исполнения судебных решений, которые нарушили его права, закрепленные в Конвенции, в частности право на доступ к правосудию (ст. 6 Конвенции). Суд подтвердил свою неизменную практику, в соответствии с которой отсутствие средств у Государства не должно препятствовать заявителю получить причитающееся ему в результате выигрыша судебного дела, тем более, если речь идет о возмещении вреда, причиненного здоровью в результате чрезвычайных работ по ликвидации аварии. К тому же, это обстоятельство также лежало в основе самостоятельного нарушения права собственности заявителя (ст. 1 Протокола № 1).

К таким же выводам Суд пришел по делу Тимофеева (постановление от 23 октября 2003 года), в котором заявитель, которому было присуждено возмещение за конфискацию недвижимого имущества, произведенную при прежнем режиме, жаловался на неисполнение судебных решений.

Наконец, по делу Рябых (постановление от 24 июля 2003 года) Суд остановился на системе пересмотра другим судом судебных решений, по общему

правилу окончательных. Именно соблюдение принципа правовой обеспеченности явилось ядром существа дела; этот принцип уже рассматривался в рамках дел, относящихся к правовым системам, которым знакома процедура пересмотра судебных Решений, близкая к процедуре, предусмотренной в российской правовой системе, действовавшей во время рассмотрения дела Рябых. По этому делу Суд пришел к выводу о том, что право на доступ тяжущегося к правосудию было бы иллюзорным, если бы решение суда, вступившее в законную силу, могло быть изменено выше» стоящим судом по требованию государственного органа (§ 56).

Подводя итоги, мне бы хотелось отметить два момента: первый относится к завершенному спору, второй — к спору, который может возникнуть.

Во-первых, что касается спора, по которому было вынесено постановление по существу, в первую очередь должно быть подчеркнуто то, что проблемы, с которыми сталкивается российская правовая система в отношении ситуаций, которые были переданы на рассмотрение Суда, очень близки к проблемам, которые известны правовым системам других стран: доступ к правосудию, продолжительность судебного разбирательства, законность и правомерность лишения свободы, частная жизнь, право собственности и т. д. Очевидно, что всегда существует специфика, но это лишь второстепенно касается решений, принятых Судом. Далее, с точки зрения рассмотрения дел российскими судами, внешнего наблюдателя удивляет то, что очень часто появляются прагматичные решения в целях разрешения проблемы, переданной заявителем в Страсбург, до того как Суд не вынесет решения по

существу. В этом смысле, и хотя часто это не может исключать компетенции Суда в той мере, в какой он может считать, что заявитель всегда имеет качество жертвы нарушения Европейской конвенции, мы можем лишь приветствовать меры, принятые на национальном уровне с момента подачи жалобы. Речь идет о позитивном элементе, который подтверждает серьезность и чувствительность, проявленные теми, кто выполняет трудную задачу защиты интересов российской правовой системы в Страсбургском суде.

Во-вторых, что касается текущего и будущего спора, необходимо придерживаться точки зрения о том, что современное демократическое государство, согласно Европейской концепции, является и должно остаться свободным пространством, и что граждане имеют право требовать уважения основных прав. В действительности задача государственных органов не легка, но они могут заимствовать из практики Суда элементы, позволяющие проанализировать рассматриваемые интересы, индивидуальные и коллективные, таким образом, чтобы достичь гармонии прав и обязанностей. Так как Суд внимателен к реальности, хотя Он и придает особое значение индивидуальным интересам, Он знает, что крайняя необходимость защиты закона и порядка может привести власти Договаривающегося Государства к ограничению осуществления прав и свобод, но всегда в духе и в пределах, предусмотренных Европейской конвенцией, и под контролем Страсбургского суда.

Страсбург, 23 февраля 2004 года
Микеле де САЛЬВИА

ОБЪЯСНЕНИЕ ТЕХНИКИ ССЫЛОК

Выдержки из постановлений и решений берутся в кавычки. Чтобы обозначить рассматриваемое дело, была выбрана упрощенная форма.

Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ)

Постановления и решения о приемлемости
Ссылка: ЕСПЧ, Airey, 25 означает § 25 постановления (см., напр., стр. 16-17, п. 28)
ЕСПЧ, Bankovic и т.д., dec., 59 означает § 59 решения о приемлемости (см., напр., стр. 45, п. 31)

Если заявитель пожелал сохранить анонимность в ходе процесса в Европейском Суде, то в постановлении его фамилия обозначается одной условной буквой или инициалами.

Европейская Комиссия по правам человека (CommEDH)

Решения о приемлемости или доклады (доклад в соответствии с прежней статьей 31 ЕКПЧ)

Ссылка: CommEDH, D №... означает решение о приемлемости (см., напр., стр. 506, п. 10, дело Nielsen)

CommEDH, Avis ... означает Доклад (в соответствии с прежней статьей 31), см., напр., стр. 39 п. 177, дело Diaz Ruano.

Что касается жалоб Государств, таких как Дания, Норвегия, Швеция и Нидерланды против Греции (№ 3321/67, 3322/67, 3323/67 и 3344/67), ссылки на *решения о приемлемости* (от 24 января 1968 года) следуют общей модели (см., напр., стр. 464 п. 13 и стр. 483 п. 5).
Доклад Комиссии от 5 ноября 1969 года по этому же делу (№ 3321/67..., Дания... против Греции) был опубликован на английском в Ежегоднике, посвященном Европейской конвенции по правам человека в 1969 году. Французский текст доступен только в форме внутреннего документа Совета Европы 1970 года, названного «Греческое дело». На него ссылаются в следующем порядке:
CommEDH, Греческое дело, Том 1, §...(см., напр., стр. 38 п. 174, стр. 82 п. 39 и стр. 520 п. 77).

Пояснение сокращений:

Буква "p." (лат.) означает «страница» (см., напр., стр. 70 п. 74);
Сочетание "spec, p." означает «особенно стр.» (см., напр., стр. 17 п. 32);
При приведении названия дела, напр. *Engel et al., "et al."* означает «и другие» (см., напр., стр. 24 п. 81);
При приведении названия дела, напр. *Autriche c. Italie*, буква *"c."* означает «против», т.е. *Австрия против Италии* (см., напр., стр. 13 п. 4).

содержание

Статья 1
Обязательство соблюдать права человека

Высокие Договаривающиеся Стороны обеспечивают каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе 1 настоящей Конвенции.

Введение.

1. Эта норма уточняет, что права и свободы, защищаемые Конвенцией, должны полностью обеспечиваться с момента ратификации этого документа соответствующим Государством. Она устанавливает пределы действия Конвенции в том, что касается носителей прав, объекта защиты, пределов и эффективности юрисдикции, осуществляемой Государством.

I. Цель и объект — Толкование

II. Юрисдикция — Толкование

III. Разное — Толкование

I. Цель и объект

---------Толкование---------

2, Судебная практика, относящаяся к этой норме — которая не может породить нарушение Конвенции — связана с определением объема обязательств, принятых на себя Государствами. Три были особо помещены в качестве эпиграфа.
Прежде всего, Государство может быть объявлено ответственным за любые возможные нарушения

Конвенции, в лице властей, которые приняли акты или меры или которым можно было бы вменить определенные упущения, которые благоприятствовали или способствовали этим нарушениям. Речь идет о совокупности органов государственного управления, а именно о судебной, исполнительной, даже законодательной власти.

Далее, эта ответственность может быть отягчена виновным поведением, заключающимся в отсутствии старательности или, еще хуже, в некотором несоответствии с актами или в упущениях, которые делают ситуацию, явно противоречащей принятым обязательствам. Дело так же обстоит, например, с накоплением нарушений Конвенции, установленных Судом неоднократно и которые заинтересованное Государство не устранило.

Именно существование административной практики или практики, несовместимой с Конвенцией, может отразиться, кроме прочего, на эффективности внутригосударственного порядка обжалования.

Наконец, ответственность Государства не уменьшается по мере того, как оно заключает другие международные договоры, цель которых вывести определенные ситуации из сферы действия Конвенции, а значит из сферы контроля Суда. Государство, в принципе, остается связанным обязательствами, принятыми на себя в силу ратификации Конвенции.

3. Цель нормы. «В отличие от классических международных договоров Конвенция выходит за рамки простой взаимности между Государствами-участниками. Кроме двусторонних обязательств, она создает объективные обязательства, которые, в

соответствии с ее преамбулой, пользуются "коллективной гарантией". В статье 24 Конвенция разрешает Государствам-участникам требовать соблюдения этих обязательств, не доказывая интереса, происходящего оттого, что мера, которую они разоблачают, нанесла ущерб одному из их граждан. Заменяя слово "обеспечивают" выражением "обязуются обеспечивать" в формулировке статьи 1, составители Конвенций хотели дополнительно подчеркнуть, что права и свободы, определенные в разделе 1, должны непосредственно обеспечиваться каждому, находящемуся под юрисдикцией Государств-участников (...) Их намерение отразилось с особой точностью тогда, когда Конвенция была инкорпорирована во внутренний правовой порядок» *(Irlande c. Royaume-Uni,239).*

4. Объект нормы. «Статья 1 устанавливает, вместе со статьями 14, со 2 по 14, и 63, пределы действия Конвенции ratione personae, materiae et loci (ввиду обстоятельств, относящихся к лицу, связанных с предметом рассмотрения и местом). Она (статья) фигурирует, кроме того, среди тех многочисленных статей, которые подчеркивают обязательный характер Конвенции. Эта статья отсылает к статьям раздела 1 и применяется совместно с ними; ее нарушение автоматически следует из нарушения этих статей, но Суд никогда не устанавливал нарушение, пока не обнаруживал несоблюдения этих статей» *(Irlande c. Royaume-Uni,238).*

5. Объект нормы. 86. «Статья 1 Конвенции (...) определяет территориальные пределы действия Конвенции. В частности, обязательство, взятое участником Конвенции, ограничивается "обеспечением" перечисленных прав и свобод лицам,

находящимся под их собственной "юрисдикцией". Конвенция не регулирует действия Государств, не являющихся участниками Конвенции. Точно так же она не ставит своей целью, чтобы Государства-участники стремились навязать нормы, установленные Конвенцией, другим Государствам» *(Soering,86).*

6. Объект нормы. «В соответствии с неизменной практикой Суда, ответственность для Государства наступает, когда нарушение одного из прав или одной из свобод, определенных в Конвенции, вытекает из нарушения статьи 1, в соответствии с которой оно обеспечивает в своем внутреннем праве права и свободы каждому, находящемуся под его юрисдикцией» *(Castello Roberts,26).*

7. Ответственность Высоких Договаривающихся Сторон в свете Конвенции. «Суд подчеркивает, что в соответствии со статьей 1 "каждому, находящемуся под их юрисдикцией, обеспечиваются права и свободы, определенные в (...) Конвенции".

Статья 1 не проводит никакого отличия между видом норм или конкретных мер и не выводит из сферы действия Конвенции никакую сторону, находящуюся под "юрисдикцией" Государств-Участников» *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 46).*

8. Инкорпорация Конвенции во внутреннее право. «Конвенция не обязывает Высокие Договаривающиеся Стороны инкорпорировать ее нормы в национальное законодательство» *(McCann et al.,153).*

9. Объем обязательств внутри Государства. «Конвенция не довольствуется тем, что принуждает верховные власти Государств-участников к соблюдению прав и свобод, которые она закрепляет;

так, как это предусмотрено в статье 14 и английской версии статьи 1 ("shall secure"), она также подразумевает, что нужно, чтобы обеспечить ее применение, предупредить или исправить ее нарушение на низшем уровне» *(Irlande c. Royaume-Uni,239).*

10. Приведение национального законодательства в соответствие с Конвенцией. «В соответствии с общими принципами международного права, подкрепленными духом Конвенции, а также подготовительными работами, Договаривающиеся Стороны обязаны следить за тем, чтобы их внутреннее законодательство соответствовало Конвенции, и, при необходимости, принять адаптационные меры, которые окажутся необходимыми для этой цели, причем Конвенция обязывает все власти этих Сторон, включая законодательную власть» *(D 214/56, De Becker c. B, Ann. Vol. 2, 215, spec. p. 235).*

11. Эффективность Конвенции и выбор средств. «Ни статья 13, ни Конвенция в целом не предписывают Государствам-участникам определенного способа обеспечения во внутреннем праве эффективного применения всех норм этого документа» *(Syndicat suedois des conducteurs de locomotives,50).*

12. Обязательства, принятые Государством в силу ратификации Конвенции. «Европейский Суд отметил, что объектом и целью, лежащими в основании Конвенции, как установлено в статье 1 Конвенции, является то, что права и свободы должны обеспечиваться Договаривающимся Государством лицам, находящимся под его юрисдикцией. В механизме защиты, установленной Конвенцией,

основополагающим является то, что национальные системы сами определяют способы устранения нарушений ее положений, и Европейский Суд осуществляет свою надзорную функцию на основании принципа субсидиарности. В данном контексте статья 13 Конвенции, требующая наличия эффективных средств правовой защиты в отношении нарушений Конвенции, принимает на себя важнейшие функции» *(Z. et al c. Royaume-Uni,103).*

13. Административная практика. Объективная ответственность. «Практика, несовместимая с Конвенцией, состоит в накоплении идентичных или аналогичных нарушений, которые в достаточной мере многочисленны и взаимосвязаны, чтобы ориентироваться не на отдельные случаи или исключения, а на какую-то схему или систему; она не представляет собой нарушение, отличное от этих нарушений. Нельзя представить, что верховные власти Государства не знают или, по меньшей мере, не могут знать о существовании подобной практики. Кроме того, они принимают на себя в силу Конвенции объективную ответственность за действия их подданных; они обязаны навязывать им свою волю, и не могут прикрываться своей неспособностью заставить соблюдать ее» *(Irlande c. Royaume-Um,159).*

14. Административная практика, несовместимая с Конвенцией. Определение. «Накопление идентичных или аналогичных нарушений, которые в достаточной мере многочисленны и взаимосвязаны, чтобы ориентироваться не на отдельные случаи или сключения, а на какую-то схему или систему» (*Chypre c. Turqie,115).*

15. Неоднократные нарушения Конвенции.

Административная практика и практика, несовместимая с Конвенцией. «В первом греческом деле *(Yearbook 11, p. 770),* Комиссия выделила два элемента, наличие которых необходимо для того, чтобы составить административную практику: неоднократность действий и официальная допустимость. Под неоднократностью действий понимают значительное количество действий, связанных общими обстоятельствами (как место и время или еще поведение причастных лиц), а не простую серию отдельных действий. Суд определил практику, несовместимую с Конвенцией, как накопление идентичных или аналогичных нарушений, которые в достаточной мере многочисленны и взаимосвязаны, чтобы ориентироваться не на отдельные случаи или исключения, а на какую-то схему или систему. Официальная допустимость означает, что, хотя действия и являются явно незаконными, они допускаются в том смысле, что власти, зная о них, не принимают никаких мер, чтобы наказать авторов этих действий или воспрепятствовать их повторению, или что верховная власть, перед многочисленными утверждениями, проявила безразличие, отказавшись от проведения расследования об их достоверности, или еще что невозможно добиться справедливого процесса по таким жалобам. Тем не менее, можно сделать вывод о существовании практики, даже если нет официальной допустимости на более высоком государственном уровне и даже если определенные действия послужили основанием для преследования, так как верховные власти приняли на себя ответственность за принятие реальных мер с тем, чтобы подобные действия не повторялись. Кроме того,

утверждения о существовании административной практики недостаточно; нужно, чтобы эта практика была подкреплена достаточными доказательствами, т. е. чтобы имело место начало доказательства» *(Caraher, Dec.)*.

16. Принятые обязательства и международная ответственность. «Суд полагает, что в его обязанность не входит конкретизировать, какой именно орган публичной власти несет ответственность за нарушение Конвенции; речь идет об ответственности Государства как такового» *(Lingens,46)*.

17. Ответственность Государства на основании Конвенции. «Суд напоминает, что ответственность Государства на основании Конвенции может быть возложена за действия всех его органов, должностных лиц и государственных служащих. Поскольку это обычное явление для международного права, ранг последних не имеет значения, так как действия лиц в рамках своих служебных полномочий вменяются Государству в любом положении дела. В частности, обязательства, возложенные на Государство в силу Конвенции, могут быть нарушены любым лицом, осуществляющим переданное ему официальное полномочие» *(Wille,46*).

18. Ответственность Государства на основании Конвенции: действия, вменяемые судебным органам. «Что касается замечаний Правительства, относящихся к независимости властей в определении мер, оспариваемых заявителем на основании Конвенции (...), нужно подчеркнуть, что Правительства отвечают с точки зрения этого документа за действия своих властей, как и за действия любого другого государственного органа.

Во всех делах в Суде именно международная ответственность Государства оказывается действующей» *(Loukanov, 40).*

19. Ответственность Государства. «Бывают случаи, когда органы Государства-участника совершают нарушения добросовестно. В этом случае последующее установление нарушения судьей может не отразиться во внутреннем праве на действительности мер реализации ответственности, принятых в это время.

Зато дело обстоит иначе, если власти сознательно нарушают действующее законодательство, и особенно если их первоначальное решение оказывается принятым с превышением полномочий» *(Bozano, 55).*

20. Ответственность Государства. «В соответствии со статьей 1 каждое Государство-участник обеспечивает "каждому, находящемуся под его юрисдикцией, права и свободы, определенные в (...) Конвенции"; стало быть, когда нарушение права или свободы следует из нарушения национальным законодателем этой обязанности, ответственность за него возлагается на Государство» *(Young, James et Webster,49).*

21. Сфера действия обязательств. Международные договоры, вступившие в силу после ратификации Конвенции. «Очевидно, что если Государство имеет договорные обязательства и заключает впоследствии другой международный договор, который больше не позволяет ему исполнять обязательства, которые оно взяло на себя в силу первого договора, оно привлекается к ответственности за любое нарушение обязательств, в силу этого факта, которые оно имело в силу

предшествующего договора» *(D 235/56, Ann. Vol. 2, p. 257, spec. p. 301).*

22. Ответственность Высоких Договаривающихся Сторон с точки зрения Конвенции. «Государства-участники остаются ответственными, даже когда после вступления Конвенции и ее Протоколов в силу они взяли на себя обязательства, вытекающие из международных договоров» *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 47).*

23. «Юрисдикция» и применение конституционных норм. «В соответствии со статьей 1 Государства-участники "обеспечивают каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе 1 настоящей Конвенции". Вместе со статьями 14, со 2 по 14, и 63, эта норма устанавливает пределы действия Конвенции ratione personae, materiae et loci. Однако она не проводит никакого отличия между видом норм или конкретных мер и не выводит из сферы действия Конвенции никакую сторону, находящуюся под "юрисдикцией" Государств-участников. Итак, вышеназванные Государства отвечают за соблюдение ими Конвенции своей "юрисдикцией" в целом, которая часто осуществляется, прежде всего, через Конституцию» *(Parti communiste unifle de Turquie etal.,29).*

24. «Юрисдикция» и применение конституционных норм. «Так институциональное и политическое устройство Государств - участников Конвенции должно соблюдать права и принципы, закрепленные в Конвенции. Мало важно, в этом отношении, что оказывается применимым, конституционные нормы или простые нормы закона. С того момента, как данное Государство

осуществляет свою "юрисдикцию", используя эти нормы, они оказываются подчиненными Конвенции» *(Parti communiste unifie de Turquie et al.,30).*

25. Юрисдикция Договаривающейся Стороны. Меры, вытекающие из внутренних и международных норм. «В соответствии со статьей 1 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны "обеспечивают каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в (...) Конвенции". Это положение не проводит никакого отличия между видом норм или конкретных мер и не выводит из сферы действия Конвенции никакую сторону, находящуюся под "юрисдикцией" Государств-участников» *(Matthews, 29).*

26. Понятие юрисдикции. Заявление Государства о понимании (международно-правового акта). «Европейский Суд вновь заявил, что для установления юридического характера подобного заявления необходимо не только рассматривать его наименование, но и попытаться определить сущность его содержания» *(Ilascu et al, Dec.).*

назад

II. Юрисдикция

----------Толкование----------

27. Понятие юрисдикции тесно связано с понятием ответственности Государства. Оно описывает сферу действия Конвенции ratione loci.

Содержание этого понятия значительно развивалось. Сначала судебная практика уточнила, что оно не

касается только территориальной ответственности государственных властей, причастных к делу. Другие действия или бездействие, совершенные за пределами территории этого Государства, могут быть также вменены государственным властям, стоит только установить причинную связь между разоблаченными действиями или бездействием и этими властями. Судебная практика также распространила сферу действия Конвенции на действия, якобы совершенные государственными должностными лицами в рамках операций или военных миссий за границей. В силу этого факта, ответственность может быть возложена на это Государство вследствие этих действий. Однако, подтверждая принцип, Суд пришел к уточнению своей доктрины, сильно ограничив применение этого понятия вне территориальной ответственности. Он определил, что Конвенция является многосторонним международным договором, действующим в контексте местных условий, в особенности в правовой сфере Государств-участников. Распространение понятия юрисдикции на действия, совершенные за пределами территории этих Государств, является исключительным фактом, нуждающимся каждый раз в особом обосновании в зависимости от обстоятельств конкретного дела.

В отношении вопроса о передаче государственных полномочий в пользу международных организаций Суд утвердил принцип, согласно которому подобная передача является законной, лишь бы права, гарантированные Конвенцией, продолжали обеспечиваться в рамках этих организаций.

28. Действительность действий, совершенных

Правительством, не признаваемым таковым международным сообществом. Суд отмечает, что «при аналогичных обстоятельствах международное право признает законность некоторых юридических договоренностей и действий, например регистрации рождения, смерти и брака, "последствия которых могут игнорироваться лишь в ущерб жителям той или иной территории"» *(Loizidou, (по существу),45).*

29. Юрисдикция (ст. 1) и территориальная сфера действия Конвенции (ст. 56). «Статья 1 Конвенции должна читаться в контексте статьи 56. На самом деле, механизм Конвенции предоставляет Государству возможность распространить Конвенцию на территории, за внешние сношения которых оно несет ответственность, путем заявления на основании этой последней нормы, в результате чего вопросы, касающиеся этих территорий, относятся к юрисдикции заинтересованной Высокой Договаривающейся Стороны. Существенным элементом системы статьи 56 является то, что заявление, которое распространяет Конвенцию на территорию, о которой идет речь, делается до того, как Конвенция распространится на действия властей вышеназванной территории, либо на политику Правительства Договаривающейся Стороны по исполнению обязанностей по отношению к вышеуказанной территории» *(Yonghong, Dec.).*

30, Внетерриториальная ответственность Государства, «"Юрисдикция" не ограничивается национальными территориями Государств — участников Конвенции. Ответственность Государства-участника распространяется на те случаи, когда любое действия его властей приводят к определенным последствиями за пределами

вышеназванной территории» *(Drozdet Janousek, 91).*

31, Понятие юрисдикции. Значение, которое следует придавать словам «находящийся под их юрисдикцией», «Если касаться "обычного значения" соответствующего термина в статье 1 Конвенции, Европейский Суд удовлетворен тем, что с точки зрения международного публичного права юрисдикционная компетенция Государства является в первую очередь территориальной. Если международное право не исключает экстратерриториального осуществления юрисдикции Государством, предложенная основа такой юрисдикции (включая гражданство, флаг, дипломатические и консульские отношения, влияние, защиту, пассивную персональность и универсальность), как правило, определена и ограничена суверенными территориальными правами других суверенных Государств» *(Bankovic et al., Dec., 59).*

32, Понятие юрисдикции. Территориальные ограничения. «Ни дух, ни положения статьи 56, предусматривающей распространение действия Конвенции на территории за пределами собственно территории Высоких Договаривающихся Сторон, не допускают отрицательного толкования в смысле ограничения понятия "юрисдикция" в значении статьи 1 лишь частью территории» *(Ilascu et al, Dec.).*

33, Публично-правовое предназначение Конвенции. Территориальная сфера действия этого документа. «Конвенция является многоязычным договором, действующим в соответствии со статьей 56 в исключительно региональном контексте, а именно в правовом пространстве (espace juridique) Договаривающихся Государств (...). Конвенция не

предназначена для применения во всем мире, даже в связи с действиями Договаривающихся Государств. Следовательно, Европейский Суд ссылался на желание избежать пробелов или вакуума в защите прав человека при установлении юрисдикции, только если территория являлась бы таковой, что она при особых обстоятельствах обычно подпадала бы под действие Конвенции» *(Bankovic et al, Dec., 80).*

34, Понятие юрисдикции: вменение вины Договаривающейся Стороне. «"Юрисдикция" в соответствии со статьей 1 Конвенции не ограничивается национальными территориями Государств — участников Конвенции. Ответственность Государства-участника распространяется в равной степени и на те случаи, когда любое действие или бездействие его властей приводит к определенным последствиям за пределами его территории. Применительно к настоящему делу Суд считает, что в свете принципов международного права об ответственности Государства особенно важно, что вопрос о ней может возникнуть и тогда, когда в результате военных действий, законных или незаконных, Государство получило возможность осуществлять эффективный контроль над территорией, находящейся за пределами его национальных границ.

Обязательства обеспечить на такой территории права и свободы, гарантируемые Конвенцией, вытекают из факта контроля над ней со стороны Государства — члена Конвенции, независимо от того, осуществляется ли он вооруженными силами данной страны или эта территория контролируется подчиненной ему местной администрацией» *(Loizidou, (по существу), 52).*

35, Понятие юрисдикции. Территориальный характер понятия. «Соответственно, например, компетенция Государства по осуществлению юрисдикции в отношении их собственных граждан за границей является частью территориальной компетенции этого или иного Государства. К тому же, Государство может фактически не осуществлять юрисдикцию на территории другого Государства без его согласия, предложения или уступки, если только первое не является Государством, оккупировавшим последнее, и в таком случае может быть признано, что оно осуществляет юрисдикцию на этой территории как минимум в нескольких отношениях». *(Bankovic et al, Dec., 60).*

36, Понятие юрисдикции. Территориальный характер понятия. «Таким образом, Европейский Суд придерживается мнения, что статья 1 Конвенции должна рассматриваться как отражающая это обычное, главным образом территориальное понятие юрисдикции, в то время как иные основания юрисдикции являются исключительными и требующими особого обоснования при определенных обстоятельствах в каждом деле» *(Bankovic et al, Dec., 61).*

37. Понятие юрисдикции. Территориальный характер понятия. Военные миссии. Внетерриториальная ответственность Государств — участников Конвенции. «Хотя проводился ряд военных операций, в которых участвовали Договаривающиеся Государства, действуя экстратерриториально после ратификации ими Конвенции (inter alia, в Персидском заливе, в Боснии и Герцеговине и в СРЮ), ни одно Государство не выразило убеждения, что его

экстратерриториальные действия влекут за собой осуществление юрисдикции по смыслу статьи 1 Конвенции (...), и Европейский Суд не нашел каких-либо оснований, чтобы признать довод заявителей, что статья 15 Конвенции охватывает все "военные действия" и "чрезвычайные ситуации" в целом, происходящие как на территории Договаривающегося Государства, так и вне ее. Действительно, сама статья 15 Конвенции должна читаться в свете ограничения "юрисдикции", закрепленной в статье 1 Конвенции» *(Bankovic et al, Dec., 62)*.

38. Понятие юрисдикции. Действия Государств-участников, совершенные или повлекшие последствия за пределами их территорий. «Формулировка статьи 1 Конвенции не содержит какого-либо подтверждения предложения заявителей о том, что позитивное обязательство в статье 1 Конвенции по обеспечению "прав и свобод, определенных в разделе 1 настоящей Конвенции", может быть разделено и создано согласно конкретным обстоятельствам такого экстратерриториального действия, и он рассмотрел в связи с этим свою позицию, подтвержденную текстом статьи 19 Конвенции» *(Bankovic et al, Dec., 75)*.

39. Понятие юрисдикции. Территориальные ограничения. *Действия вооруженных сил за границей.* «Европейский Суд отметил, что понятие "юрисдикция" в значении статьи 1 Конвенции не ограничивается пределами национальной территории Высоких Договаривающихся Сторон. Например, их ответственность может возникать и в связи с действиями их властей, имеющие последствия и за пределами их собственной территории. Кроме того, с

учетом предмета и целей Конвенции, ответственность Договаривающейся Стороны может возникать и в тех случаях, когда в результате военных действий — законных или противозаконных — Сторона фактически контролирует районы, находящиеся за пределами ее национальной территории. Обязательство по обеспечению прав и свобод, предусматриваемых Конвенцией, основывается на факте такого контроля, независимо от того, как он осуществляется — непосредственно, с использованием вооруженных сил или через подчиненную местную администрацию» *(Ilascu et al., Dec.).*

40. Ответственность Государства-участника за действия, вменяемые третьему Государству. *Конвенция не обязывает Государств-участников предписывать свои нормы третьим Государствам или территориям.* «Требование подобного контроля таким образом, что юрисдикция, не связанная Конвенцией, применяет принципы, вытекающие из нее, противодействовало бы современной тенденции к усилению международной взаимопомощи в правовой сфере; эта тенденция выгодна для заинтересованных лиц. Государства-участники, тем не менее, должны остерегаться оказания помощи, если окажется, что осуждение является результатом очевидного отказа в правосудии» *(Drozdet Janousek, 110).*

41. Понятие юрисдикции. Действия и бездействие, могущие быть вмененными частным лицам. Ответственность Государства, «Имевшие место случаи соглашательства или попустительства властей какой-либо Договаривающейся Стороны конкретным действиям частных лиц, нарушающим

гарантируемые Конвенцией права других лиц, подпадают под его юрисдикцию, что может повлечь ответственность этого Государства в соответствии с Конвенцией. Возможны и другие варианты выводов в рамках обязательства, содержащегося в статье 1 Конвенции» *(Chypre c. Turquie,81).*

42. Понятие «юрисдикции». «Суд напоминает (...), что если статья 1 устанавливает пределы действия Конвенции, понятие "юрисдикции" в смысле этой нормы не ограничивается национальными территориями Государств — участников Конвенции. Например, в соответствии с практикой Суда экстрадиция или высылка лица Государством-участником может создать проблему с точки зрения статьи 3, и, следовательно, может возникнуть вопрос об ответственности конкретного Государства на основании Конвенции (...). Кроме того, ответственность Государства-участника распространяется в равной степени и на те случаи, когда любые действия его властей приводят к определенным последствиями на и за пределами его территории (...).

Принимая во внимание объект и цель Конвенции, вопрос об ответственности Государства-участника может возникнуть и тогда, когда в результате военных действий, законных или незаконных, Государство получило возможность осуществлять эффективный контроль над территорией, находящейся за пределами его национальных границ. Обязательства обеспечить на такой территории права и свободы, гарантируемые Конвенцией, вытекают из факта контроля над ней со стороны Государства — члена Конвенции, независимо от того, осуществляется ли он вооруженными силами данной

страны или эта территория контролируется подчиненной ему местной администрацией» *(Loizidou, Предварительные возражения, 62).*

43. Понятие юрисдикции. Действия, вменяемые представителям Государства за границей, «В некоторых отношениях, граждане Государства-участника находятся под его юрисдикцией, даже когда они имеют место жительства или пребывания за границей; (...) в частности, дипломатические и консульские представители своей родины осуществляют ряд служебных обязанностей, исполнение которых может, в исключительном случае, повлечь ответственность этого Государства на основании Конвенции» (*D 1611/62, Ann., Vol. 8, p.159, spec. p. 169).*

44. Понятие юрисдикции. Действия, вменяемые представителям Государства за границей. «Должностные лица Государства, включая дипломатических представителей и консулов, привлекают лиц и имущество под юрисдикцию этого Государства в той мере, в какой они осуществляют свою власть над этими лицами или этим имуществом. Как только права последних окажутся ущемленными в результате действий или бездействия этих должностных лиц, встанет вопрос об ответственности Государства» *(D 17392/90, DR 73, p. 193, spec. p. 199).*

45. Внетерриториальная ответственность Государства. «Комиссия считает, что это понятие не ограничивается национальными территориями Государств — участников Конвенции. Из формулировки, особенно французской версии, и цели вышеназванной статьи вытекает, что Высокие Договаривающиеся Стороны обязаны обеспечивать права и свободы каждому, находящемуся под их вла-

стью и ответственностью, независимо от того, осуществляется эта власть на их территории или за границей» *(D 6780/74 et D 6950/75, Chypre c. Turqie, DR 2, p. 125, spec. p. 138).*

46. Внетерриториальная ответственность Государства. «Граждане Государства, включая зарегистрированные морские и воздушные суда, подпадают частично под его юрисдикцию там, где они находятся, а (...) представители Государства, включая дипломатических или консульских представителей и вооруженные силы, не только остаются под его юрисдикцией, когда они находятся за границей, но и делают так, что под юрисдикцией Государства находятся любое лицо и имущество в той мере, в какой эти представители осуществляют свою власть над этими лицами или этим имуществом. Ответственность возлагается на Государство в той мере, в какой своими действиями или бездействием они наносят ущерб этому имуществу или этим лицам» *(D 6780/74 et D 6950/75, Chypre c. Turqie, DR 2, p. 125, spec. 150; D 15299/89, 15300/89 et 15318/89, Chrysostomos, Papachrisostomou et Loizidou c. Turqie, DR 68, p. 216, spec. p. 281).*

47. Внетерриториальная ответственность Государства. «Понятие юрисдикции в смысле статьи 1 не ограничивается территорией Государства — участника Конвенции и может, в некоторых случаях, распространяться на проблемы, возникающие за пределами его территории» *(D 16137/90, Bui Van Thanh c. Royaume-Uni, DR 65, p. 330).*

48. Юрисдикция Государства: передача полномочий в пользу международных организаций. «Конвенция не запрещает Государству-участнику передавать полномочия международным организа-

циям. Однако Комиссия напоминает, что "если Государство имеет договорные обязательства и заключает впоследствии другой международный договор, который больше не позволяет ему исполнять обязательства, которые оно взяло на себя в силу первого договора, оно привлекается к ответственности за любое нарушение обязательств, в силу этого факта, которые оно имело в силу предшествующего договора" (...). Комиссия считает, что передача полномочий не исключает с необходимостью ответственности Государства в силу Конвенции, когда речь идет о переданных полномочиях. При ее отсутствии гарантии, предусмотренные Конвенцией, могли бы быть ограничены или упразднены без всякого основания и, таким образом, лишены принудительного характера. Объект и цель этого документа о защите человеческих существ (Конвенция) призывают к пониманию и применению его положений так, чтобы его требования были конкретными и реальными (...). Передача полномочий международной организации не будет противоречить Конвенции при условии, что в этой организации фундаментальные права получат равноценную защиту» *(D 13258/87, M & Co. C. Rep. Federate d'Allemagne, DR 64, p. 138, spec. 152).*

49. Создание международных организаций и ответственность Договаривающихся Государств на основании Конвенции. Особый случай: возможность обращения в суд. «По мнению Суда, если Государства создают международные организации в целях сотрудничества в определенных сферах деятельности или усиления их сотрудничества и если они передают полномочия этим организациям и предоставляют им иммунитет,

защита основных прав может быть ими предоставлена. Тем не менее, было бы противоречащим цели и объекту Конвенции, если бы Государства-участники были таким образом освобождены от ответственности с точки зрения Конвенции в конкретной сфере деятельности. Необходимо напомнить, что Конвенция имеет своей целью защиту не теоретических или иллюзорных прав, а прав конкретных и действительных. Это замечание относится в частности к праву на обращение в суд, принимая во внимание видное место, которое занимает в демократическом обществе право на справедливый процесс» *(Waite et Kennedy, 67).*

50. Ответственность Высоких Договаривающихся Государств с точки зрения Конвенции. «Если Государства создают международные организации в целях сотрудничества в определенных сферах деятельности или усиления их сотрудничества и если они передают полномочия этим организациям и предоставляют им иммунитет, защита основных прав может быть ими предоставлена. Тем не менее, было бы противоречащим цели и объекту Конвенции, если бы Государства-участники были таким образом освобождены от ответственности с точки зрения Конвенции в конкретной сфере деятельности. Для того чтобы определить, является ли иммунитет международной организации перед национальными судебными органами приемлемым с точки зрения Конвенции, важно рассмотреть, существуют ли другие разумные пути эффективной защиты прав, гарантированных Конвенцией» *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 48).*

51. Компетенция Суда. Действия Европейского

сообщества. Передача полномочий. Ответственность Государств — участников Конвенции. «Суд отмечает, что действия Европейского сообщества не могут быть оспорены как таковые в Суде, так как Сообщество как таковое не является участником Конвенции. Конвенция не исключает передачи полномочий международным организациям, только бы права, гарантированные Конвенцией, продолжали "обеспечиваться". Подобная передача не исключает ответственности Государств-участников» *(Matthews, 32).*

назад

III. Разное

-

----------Толкование----------

52. Это положение ограничивает, inter alia, сферу действия Конвенции ratione materiae. В той мере, в какой ответственность возлагается на Государства только за те права и свободы, которые прямо гарантированы, те права, которые можно было бы отнести к основным, не подпадают под действие Конвенции.

После этого, Суду надлежит, в конечном счете, принять во внимание, что определенная ситуация может относиться к той или иной норме Конвенции и, в этом отношении, обязательства Государств могут подвергаться изменениям, зависящим от толкования, даваемого Судом.

Есть, однако, области, в которых прерогативы Государств остаются почти целыми. Это относится в

области въезда и проживания иностранных граждан.

53. Лицо, обладающее гарантией. *Заявительница, заключенная во исполнение наказания, наложенного ей в результате преступлений, совершенных в нарушение самых элементарных прав человека.* «Тем не менее, это обстоятельство не лишает ее совсем гарантии прав и свобод, определенных в Конвенции» *(Use Koch c. R.F.A. Ann. Vol. 5, p. 127).*

54. Гарантируемые права. Экстрадиция. «Конвенция не защищает право не быть выданным, как таковое. Тем не менее, в той степени, в которой решение об экстрадиции влечет отрицательные последствия для осуществления права, предоставленного Конвенцией, она может, если эти последствия не носят слишком отдаленного характера, повлечь за собой обязанность Государства — участника Конвенции обеспечить соответствующую гарантию, предусмотренную Конвенцией» *(Soering,85).*

55. Выдворение иностранного гражданина. Политическое убежище. «Государства — участники Конвенции имеют право, и это признано международным правом, при условии соблюдения договорных обязательств, включая обязательства по настоящей Конвенции, осуществлять контроль за въездом иностранных граждан в свою страну, их проживанием в ней и их высылкой из страны. (...) Ни в Конвенции, ни в Протоколах к ней не закреплено право на политическое убежище». *(Ahmed, 38).*

56. Национальное законодательство в области убежища. Компетенция Суда. «Суд обращает внимание на то, что он не должен контролировать in abstracto (в отвлечении) соответствие Конвенции

норм, установленных Государством-ответчиком в области убежища. Он напоминает в этом отношении, что Государства — участники Конвенции имеют право, и это признано международным правом, при условии соблюдения договорных обязательств, включая обязательства по настоящей Конвенции, осуществлять контроль за въездом иностранных граждан в свою страну, их проживанием в ней и их высылкой из страны. Более того, необходимо отметить, что ни в Конвенции, ни в Протоколах к ней не закреплено право на политическое убежище» *(G.H.H. et al. C. Turquie,34).*

57. Проживание иностранцев. Контроль за миграционными потоками. «Государства — участники Конвенции имеют право, и это признано международным правом, при условии соблюдения договорных обязательств, включая обязательства по настоящей Конвенции, осуществлять контроль за въездом иностранных граждан в свою страну, их проживанием в ней и их высылкой из страны. Более того, необходимо отметить, что ни в Конвенции, ни в Протоколах к ней не закреплено право на политическое убежище» *(Chahal, 73).*

58. Публичный порядок: въезд в страну и проживание в ней иностранных граждан. «На Государства-участники ложится задача обеспечения публичного порядка, в частности в осуществлении права осуществления контроля, и это признано международным правом, при условии соблюдения договорных обязательств, за въездом иностранных граждан в свою страну и их проживанием в ней. На этом основании они имеют право выдворения нарушителей из их числа» *(Bouchelkia, 48).*

59. Прерогатива Государства в области въезда в

страну и проживания в ней иностранных граждан. «Суд напоминает, что обеспечение публичного порядка является прерогативой Государств — участников Конвенции. В этом контексте они имеют право, и это признано международным правом, при условии соблюдения договорных обязательств, осуществлять контроль за въездом иностранных граждан в свою страну и их проживанием в ней. На этом основании они имеют право выдворения нарушителей из их числа» *(Baghli,45).*

60. Запрещение иностранному гражданину въезда на территорию вследствие его осуждения за торговлю наркотиками. «Бесспорно, что совершенное правонарушение представляет серьезное посягательство на публичный порядок и на защиту здоровья. Однако, учитывая губительные для населения последствия наркотиков, Суд понимает, что власти проявляют значительную твердость в отношении тех, кто способствует распространению этого бедствия» *(Baghli,48).*

61. Гарантируемые права. Право приобретать гражданство. «Право приобретать личное гражданство не гарантируется ни Конвенцией, ни Протоколами к ней» *(Karassev etfamille, Dec., point I).*

62. Область гарантии: военнослужащие. «Конвенция, в принципе, распространяется не только на гражданских лиц, но и на военнослужащих» *(Engel et al, 54).*

63. Область гарантии: военнослужащие. «Толкуя и применяя нормы Конвенции в настоящем деле, Суд не должен забывать об особенностях армейской жизни и последствиях этого для военнослужащих» *(Engel et al., 54).*

64. Область гарантии. Доступ к государственной службе*. Право доступа к государственной службе в своей стране (гарантируемое п. 2 статьи 21 Всеобщей конвенции и статьей 25 Международного пакта о гражданских, и политических правах)* «не фигурирует ни в Европейской конвенции, ни в Протоколах к ней» *(Glasenapp,48; Kosiek,34).*

65. Область гарантии. Доступ к государственной службе. «Если (...) Государства — участники Конвенции не захотели принять на себя обязательство по признанию права доступа к государственной службе, из этого, тем не менее, не следует, что в других отношениях государственные служащие не подпадают под действие Конвенции. (...). По общему правилу гарантии Конвенции распространяются на государственных служащих» *(Glasenapp,49; Kosiek,35).*

66. Область гарантии. Доступ к государственной службе. Прием на государственную службу представляет «область, не случайно оставленную за рамками Конвенции» (Glasenapp,52; *Kosiek,38).*

67. Область гарантии. Доступ к государственной службе. «Права доступа к государственной службе не случайно нет в тексте Конвенции. Следовательно, отказ произвести назначение какого-либо лица на государственную службу не может, как таковой, служить основанием для жалобы в соответствии с Конвенцией. Однако это не означает, что лицо, находящееся на государственной службе, не может жаловаться на свое увольнение, если такое увольнение нарушает одно из его прав, защищаемых Конвенцией, государственные служащие не находятся за пределами сферы действия Конвенции. В статьях 1 и 14 Конвенции провозглашается, что

Высокие Договаривающиеся Стороны обеспечивают каждому лицу, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции, без какой-либо дискриминации. Более того, статья 11 п. 2, которая в порядке исключения позволяет Государствам вводить специальные ограничения на осуществление свободы собраний и ассоциаций лицами, входящими в состав вооруженных сил, полиции и государственного управления, подтверждает тем самым, что по общему правилу гарантии Конвенции распространяются на государственных служащих» *(Vogt,43).*

68. Государственная служба. Доступ и увольнение. «Суд напоминает, что права доступа к государственной службе не случайно нет в тексте Конвенции. Следовательно, отказ произвести назначение какого-либо лица на государственную службу не может, как таковой, служить основанием для жалобы в соответствии с Конвенцией. Однако это не означает, что лицо, находящееся на государственной службе, не может жаловаться на свое увольнение, если такое увольнение нарушает одно из его прав, защищаемых Конвенцией. Государственные служащие не находятся за пределами сферы действия Конвенции. В статьях 1 и 14 Конвенции провозглашается, что Высокие Договаривающиеся Стороны обеспечивают каждому лицу, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции, без какой-либо дискриминации. Более того, статья 11 п. 2, которая в порядке исключения позволяет Государствам вводить специальные ограничения на осуществление свободы собраний и ассоциаций лицами, входящими

в состав вооруженных сил, полиции и государственного управления, подтверждает тем самым, что по общему правилу гарантии Конвенции распространяются на государственных служащих» *(Wille,41)*.

69. Гарантируемые права. Право на возмещение. «Конвенция не гарантирует никакого права на возмещение убытков, возникших в результате нарушения, не являющегося нарушением Конвенции» *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 93)*.

70. Гарантируемые права. Права меньшинств. «Суд напоминает, что Конвенция не гарантирует специальных прав меньшинствам и что права и свободы, закрепленные в Конвенции, гарантируются, в соответствии со статьей 1 Конвенции, каждому, находящемуся под юрисдикцией Государства — участника Конвенции. Пользование правами и свободами, признанными в Конвенции, согласно статье 14, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации, в частности по признаку принадлежности к национальным меньшинствам» *(Noaket al, Dec)*.

71. Международная конвенция. Компетенция Комиссии. «Комиссия напоминает (...), что только она является компетентной в применении Европейской конвенции о защите прав человека и что она не компетентна применять другие международные конвенции как таковые. Однако, в соответствии со статьей 1 Европейской конвенции о защите прав человека, Комиссия должна контролировать, чтобы последствия применения внутренними органами Государств-Участников других международных конвенций, заключенных

впоследствии, не ущемляли права и свободы, гарантируемые Конвенцией» *(D 21072/92, Bruno Gestra c. Italic, DR 80-A, p. 89, spec. p. 93).*

содержание

Статья 2
Право на жизнь

1. Право каждого на жизнь охраняется законом. Никто не может быть умышленно 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 нарушение настоящей статьи, когда оно является результатом абсолютно необходимого применения силы:
a) для защиты любого лица от противоправного насилия;
b) для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях;
c) для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа.

Введение

1. Присоединяясь к незыблемым статьям Конвенции, эта норма гарантирует право на жизнь. Она предусматривает позитивное обязательство Государств: национальное законодательство должно содержать точные нормы, для того чтобы бороться с любым неоправданным посягательством на жизнь.

Тем не менее, применение смертной казни прямо разрешено этой нормой, которая этим оставляет след того времени, когда она была задумана и написана. Протокол № 6 упразднил возможность наложения наказания в виде смертной казни в мирное время, но он распространяется только на Государства, которые его ратифицировали (41 Государство по состоянию на 31 декабря 2002 года).

К общему обязательству по охране жизни, предусмотренному в первом предложении п. 1, добавляются специфические обязательства, когда государственные должностные лица оказываются вынужденными применить силу. Так, применение силы допускается при условии, что оно «абсолютно необходимо», что подразумевает критерий прямой необходимости, критерий, который особо освещался в последней судебной практике.

I. Право «каждого» на жизнь — Толкование

II. Исчезновения лиц или необъяснимая смерть — Толкование

III. Применение силы, способной причинить смерть: общие положения

— Толкование

IV. Применение силы, способной причинить смерть: конкретная ситуация, рассматриваемая судом — Толкование

V. Смертная казнь — Толкование

I. Право «каждого» на жизнь

----------*Толкование*----------

2. Эта норма присоединяется к основополагающим статьям Конвенции. Она закрепляет одну из основных ценностей демократических обществ, создавших Совет Европы. Это означает, что толкование норм, содержащихся в этой статье, должно быть ограничительным.
В силу теории позитивных обязательств Государство обязано принимать необходимые и соответствующие превентивные меры для обеспечения эффективной защиты жизни против угрожающей ей опасности при условии, однако, что об этой опасности известно, что она является реальной. Очевидно, что этим не может быть ограничено общее обязательство Государства противодействовать любой возможности насилия.
Кроме того, если имело место посягательство на жизнь лица, Государство связано процессуальными обязательствами. Другими словами, правовая система должна быть в состоянии старательно проводить эффективное расследование, позволяющее правильно установить факты, могущие послужить основанием для возможного привлечения к ответственности, как представителей Государства, так и тех, кто окажется виновным в подобном посягательстве.

3. Значимость права на жизнь в практике Суда, «Среди норм Конвенции, которые Суд считает основополагающими, Суд в своей практике устанавливает верховенство статьи 2. Статья 2 защищает право на жизнь, без которого пользование какими бы то ни было правами и свободами,

гарантируемыми Конвенцией, было бы иллюзорным. Статья называет ограниченные случаи, когда допускается умышленное лишение жизни, и Суд осуществляет строгий контроль каждый раз, когда Правительства-ответчики ссылаются на подобные исключения» *(Pretty,37).*

4. Общее толкование понятия. «Нужно также иметь в виду, что статья 2 не только защищает право на жизнь, но и излагает обстоятельства, при которых лишение жизни может быть правомерным; это одна из основополагающих статей Конвенции, в отношении которой в мирное время не допускается отступления, возможного по статье 15. В сочетании со статьей 3 она гарантирует одну из основных ценностей демократических обществ, создавших Совет Европы (...). Толкование норм, содержащихся в этой статье, должно быть ограничительным» *(McCann et al.,147).*

5. Право на жизнь: общие принципы. «Суд напоминает, что статья 2 является одной из основополагающих статей Конвенции, в отношении которой в мирное время не допускается отступления. В сочетании со статьей 3 она гарантирует одну из основных ценностей демократических обществ, создавших Совет Европы (...). Толкование норм, содержащихся в этой статье, должно быть ограничительным» *(Andronicou et Constantinou,171).*

6. Право на жизнь. Негативный аспект: право умереть (будь то от руки третьего лица или с помощью государственной власти). «Во всех делах, которые им рассматривались, Суд делал акцент на обязательстве Государства защищать жизнь. Он не убежден, что право на жизнь, гарантируемое статьей 2, может толковаться как содержащее негативный

аспект. Например, если в контексте статьи 11 Конвенции свобода объединения подразумевает не только право объединения с другими, но и соответственно право не быть принужденным к вступлению в объединение, Суд отмечает, что определенная свобода выбора в отношении осуществления свободы объединения присуща понятию последней. Статья 2 написана иным образом. Она не имеет никакого отношения к вопросам, касающимся качества жизни или того, что лицо намерено сделать со своей жизнью. В той мере, в какой эти аспекты признаются основными для человеческого существования, которое требует защиты от вмешательства со стороны Государства, они могут отражаться в правах, закрепленных Конвенцией или другими международными документами в области прав человека. Статья 2 не может, без искажения языка, толковаться как содержащая диаметрально противоположное право, а именно право умереть; кроме того, она не может создавать право на самоопределение в том смысле, в каком она предоставляет каждому право выбрать смерть, а не жизнь» *(Pretty,39).*

7. Толкование понятия: позитивное обязательство. «Статья 2, которая закрепляет в п. 1, что "право каждого на жизнь охраняется законом", может в сочетании с другими статьями Конвенции, возложить на Государство позитивное обязательство. Это не означает, что можно исключить из этой нормы позитивное обязательство противодействовать любой возможности насилия» *(D 16734/90, Dujardin c. France, DR 72, p. 236, spec. p. 239).*

8. Право на жизнь. Обязательства Государства. Принятие позитивных мер. «Суд считает, что

первое предложение п. 1 статьи 2 предписывает Государству не только воздержаться от умышленного и незаконного лишения жизни, но также обязывает его принять необходимые меры по защите жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией» *(L.S.B. c. Royaume-Uni,36).*

9. Право на жизнь. Обязанность властей. «Суд напоминает, что обязанность защищать право на жизнь, которая предусмотрена статьей 2 Конвенции, в сочетании с общей обязанностью Государства в силу статьи 1 Конвенции "обеспечивать каждому, находящемуся под его юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", подразумевает и требует проведения надлежащего и эффективного официального расследования в случае, когда применение силы повлекло смерть человека» *(Yasa,98).*

10. Право на жизнь. Позитивное обязательство охранять право на жизнь законом. «Суд повторяет, что статья 2 является одной из основополагающих статей Конвенции, и что в сочетании со статьей 3 она гарантирует одну из основных ценностей демократических обществ, создавших Совет Европы. Обязательство не касается только умышленного убийства, являющегося результатом применения силы представителями Государства, но также распространяется, в первом предложении п. 1 статьи 2, на позитивное обязательство Государств охранять право на жизнь законом. Это подразумевает и требует проведения надлежащего и эффективного официального расследования в случае, когда применение силы повлекло смерть человека» *(Qakici, 86).*

11. Право на жизнь. Значимость. «Статья 2 Конвенции, которая охраняет право на жизнь и

перечисляет обстоятельства, при которых лишение жизни может быть оправдано, считается одним из наиболее фундаментальных положений Конвенции, из которой не может быть сделано никакого отступления. Вместе со статьей 3 Конвенции она также закрепляет одну из базовых ценностей демократических обществ Государств, входящих в Совет Европы. Поэтому перечисление обстоятельств, при которых лишение жизни может быть оправдано, является исчерпывающим. Объект и цель Конвенции как инструмента защиты конкретного человеческого существа также требует толкования и применения статьи 2 таким образом, чтобы сделать эту защиту практически применимой и эффективной» *(Ilhan,73; см. также Salman,97).*

12. Соблюдение права на жизнь. Позитивные обязательства Государства. «Европейский Суд напомнил, что первое предложение п. 1 статьи 2 Конвенции предписывает Государству не только воздерживаться от преднамеренного и незаконного лишения жизни, но также предпринимать соответствующие меры для защиты лиц, находящихся под его юрисдикцией. Сюда входит главнейшая обязанность Государства обеспечить право на жизнь, закрепляя эффективные уголовно-правовые положения для прекращения совершения преступлений против личности, поддерживаемых государственным аппаратом, созданным для предотвращения, пресечения и наказания за нарушения указанных положений. Это правило также распространяется, при определенных условиях, на обязанность властей по принятию оперативных предупредительных мер по защите лица или лиц, чья жизнь находится под угрозой преступления со

стороны третьих лиц» *(Cemil Kilic,62; тот же принцип, Machmut Kaya,85).*

13. Право на жизнь. Позитивные обязательства Государства. *Принятие мер, имеющих целью защиту лиц.* «При общем рассмотрении текст статьи 2 показывает, что она рассматривает не только умышленное убийство, но и ситуации, когда законное применение силы может повлечь неумышленное причинение смерти. Эта норма может также, в определенных обстоятельствах, возложить на компетентные органы власти позитивную обязанность принять практические меры для защиты лица, находящегося под их ответственностью» *(Demiray,41).*

14. Право на жизнь. Защита от произвольных посягательств: обязанность Государства. «Суд отмечает в этой связи, что первое предложение п. 1 статьи 2 Конвенции предписывает Государствам предпринять соответствующие шаги, чтобы защитить жизнь тех, кто находится под их юрисдикцией. Это подразумевает, в первую очередь, обязанность гарантировать право на жизнь путем установления эффективных положений уголовного права с целью сдерживания совершения правонарушений, которые создают угрозу жизни, подкрепленных правоприменительным механизмом, предназначенным для предупреждения нарушений таких положений, борьбе с ними и наказания за них» *(Streletz, Kessler et Krenz,86).*

15. Право на жизнь. Позитивные обязательства Государства*: защита жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией.* «Обязательство Государства подразумевает обязанность гарантировать право на жизнь путем установления эффективных положений

уголовного права с целью сдерживания совершения правонарушений, которые создают угрозу жизни, подкрепленных правоприменительным механизмом, предназначенным для предупреждения нарушений таких положений, борьбе с ними и наказания за них. Также, при определенных обстоятельствах, статья 2 может возложить на власти позитивную обязанность принять превентивные практические меры для защиты лица, жизнь которого поставлена под угрозу преступными действиями другого лица» *(Mastromatteo,67).*

16. Право на жизнь. Позитивные обязательства Государства защита жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией*. Принятие превентивных мер.* «Тем не менее, это не означает, что можно вычесть из этой нормы позитивную обязанность противодействовать любому потенциальному насилию. В действительности нужно толковать это обязательство таким образом, чтобы не возлагать на власти неподъемную или чрезмерную ношу, учитывая трудности для полиции в осуществлении своих функций в современном обществе, а также невозможность предвидеть человеческое поведение и оперативный выбор, который должен быть сделан в соответствии с приоритетами и возможностями.

В связи с этим, любая угроза жизни не обязывает власти, с точки зрения Конвенции, принять конкретные меры, чтобы предотвратить реализацию этой угрозы. Суд определил, что позитивное обязательство имеет место в случае, когда установлено, что власти знали или должны были знать о существовании реальной и непосредственной угрозы жизни одного или нескольких лиц, и что они не приняли, в рамках своих полномочий, мер, которые, с

разумной точки зрения, без сомнения частично устранили бы эту угрозу» *(Mastromatteo, 68).*

17. Право на жизнь. Смерть, являющаяся результатом применения силы. «Суд напоминает, что статья 2 Конвенции, которая гарантирует право на жизнь, является одной из основополагающих статей Конвенции. Учитывая важность защиты, предусмотренной этой нормой, Суд должен рассмотреть с наибольшей бдительностью основания применения смертной казни» *(Velikova, 68).*

18. Право на жизнь. Защита от реальной и известной опасности, исходящей от частного лица. Необходимые и надлежащие превентивные меры для обеспечения эффективной защиты жизни от этой угрозы. Позитивные обязательства и эффективное расследование. «Суд считает, что первое предложение п. 1 статьи 2 предписывает Государству не только воздержаться от умышленного и незаконного лишения жизни, но также обязывает его принять необходимые меры по защите жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией. Никто не спорит с тем, что обязательство Государства в этом отношении подразумевает обязанность гарантировать право на жизнь путем установления эффективных положений уголовного права с целью сдерживания совершения правонарушений, которые создают угрозу жизни, подкрепленных правоприменительным механизмом, предназначенным для предупреждения нарушений таких положений, борьбе с ними и наказания за них. Также, лица, явившиеся в Суд, соглашаются с тем, что статья 2 Конвенции может, при определенных обстоятельствах, возложить на власти позитивную обязанность принять превентивные практические

меры для защиты лица, жизнь которого поставлена под угрозу преступными действиями другого лица» *(Osman,115).*

19. Право на жизнь. Защита от реальной и известной опасности, исходящей от частного лица. Необходимые и надлежащие превентивные меры для обеспечения эффективной защиты жизни от этой угрозы. Позитивные обязательства и эффективное расследование. Обязанности полиции. «Суд должен толковать это обязательство таким образом, чтобы не возлагать на власти неподъемную или чрезмерную ношу, учитывая трудности для полиции в осуществлении своих функций в современном обществе, а также невозможность предвидеть человеческое поведение и оперативный выбор, который должен быть сделан в соответствии с приоритетами и возможностями. В связи с этим, любая угроза жизни не обязывает власти, с точки зрения Конвенции, принять конкретные меры, чтобы предотвратить реализацию этой угрозы. Другим замечанием, относящимся к делу, является необходимость удостовериться в том, что полиция осуществляет свои полномочия по пресечению и предупреждению преступности, полностью соблюдая законные пути и другие гарантии, которые законно ограничивают пределы действия уголовного расследования и привлечения преступников к судебной ответственности, включая гарантии, предусмотренные статьями 5 и 8 Конвенции.

Суд полагает, что, ввиду утверждения о том, что власти нарушили их позитивную обязанность защищать право на жизнь в рамках их обязательства по предупреждению и борьбе с посягательствами

против личности, ему нужно убедиться, что вышеуказанные власти знали или должны были знать о существовании реальной и непосредственной угрозы жизни одного или нескольких лиц, и что они не приняли, в рамках своих полномочий, мер, которые, с разумной точки зрения, без сомнения частично устранили бы эту угрозу. Суд не принимает положения Правительства, согласно которому факт неустранения угрозы жизни при обстоятельствах, известных на тот момент, и непринятия превентивных мер для предотвращения конкретизации угрозы, был бы равносилен тяжкому дисциплинарному проступку или умышленному нарушению обязанности защищать жизнь. В действительности, такой строгий критерий не соответствовал бы требованиям статьи 1 Конвенции и конкретной и эффективной защите прав и свобод, закрепленных в этом документе, включая статью 2. Для Суда, принимая во внимание природу права, защищаемого этой статьей, занимающей существенное место в Конвенции, заявителю достаточно показать, что власти не сделали всего того, чего от них можно было разумно ожидать для предотвращения осуществления определенной и непосредственной угрозы жизни, о которой они знали или должны были знать. Речь идет о вопросе, ответ на который зависит от совокупности обстоятельств конкретного дела» *(Osman,116)*.

20. Право на жизнь. *Жалоба заявительницы: Государство не поставило в известность ее родителей о риске, который мог угрожать ее здоровью (лейкемия) вследствие участия ее отца в ядерных испытаниях, а также не проследило за дозами облучения, полученными последним. Суд не*

убежден, что существование причинной связи между облучением отца и появлением лейкемии у ребенка, зачатого позже, считается установленным. «При отсутствии уверенности в этом отношении Суд также исследует, можно ли было разумно ожидать от властей, что они дали в это время советы родителям заявительницы и наблюдали за здоровьем их ребенка, в случае, когда они располагали информацией, дающей основание опасаться, что отец был облучен. Суд полагает, что можно было требовать от Государства принятия подобных мер по собственной инициативе только, если стало вероятным, что подобное облучение отца было способно повлечь реальную угрозу жизни заявительницы» *(L.S.B. c. Royaume-Uni,38).*

21. Толкование понятия «каждый». «По общему правилу, использование в Конвенции выражения "каждый" и контекст, в котором это слово употребляется в статье 2 (...), не применяются к ребенку, который должен родиться» *(D 8416/79, DR 19, p. 244, spec. 259; см. также D 17004/90, DR 73, p. 155, spec. p. 180).*

22. Право на жизнь «утробного плода». «"Жизнь" утробного плода тесно связана с жизнью женщины, которая его носит, и не может рассматриваться отдельно. Если кто-либо заявил бы, что содержание статьи 2 распространяется на утробный плод и что защита, предоставляемая этой статьей, должна считаться, при отсутствии прямого ограничения, абсолютной, то следовало бы из нее вывести, что производство аборта запрещается, даже когда продолжение беременности ставит в серьезную опасность жизнь будущей матери. Это означало бы, что "жизнь" утробного плода считалась бы более

ценной, чем жизнь беременной женщины. "Право на жизнь" уже родившегося лица должно рассматриваться, в этом случае, как подлежащее не только прямым ограничениям, упомянутым в статье 2 Конвенции, но и другому подразумеваемому ограничению» *(D 8416/79, DR19, p. 244, spec. p. 261).*

23. Право на жизнь: амнистия в отношении предумышленного убийства. «Этот факт не противоречит как таковой Конвенции, если только он не свидетельствует об общей практике, имеющей целью систематическое препятствие тому, чтобы преследование авторов таких преступлений было надлежащим» *(D 16734/90, Dujardin c. France, DR 72, p. 236, spec. p. 240).*

24. Право на жизнь: амнистия в отношении предумышленного убийства. «Государство вправе принять, в рамках своей уголовной политики, законы об амнистии, которые он посчитает необходимыми, при условии, однако, что будет обеспечено равновесие между законными интересами Государства и интересом граждан в том, чтобы право на жизнь охранялось законом» *(D 16734/90, Dujardin c. France, DR 72, p. 236, spec. p. 240).*

назад

II. Исчезновение лиц и необъяснимая смерть

----------*Толкование*----------

25. *Из общей обязанности защищать право на жизнь также вытекает, что Государство обязано проводить эффективное расследование причин*

исчезновения или смерти, какими бы ни были обстоятельства, при которых эти события произошли, и какой бы ни была непосредственная ответственность представителей Государства. Простой факт информирования властей влечет обязанность провести подобное расследование. Последнее верно, в особенности, в отношении исчезновения лиц — в тот момент, когда они были в контакте с представителями Государства — или смерти, наступившей во время задержания. Очевидно, задержанные лица оказываются в уязвимом положении, что еще больше повышает ответственность властей. В сфере доказательств судебная практика применяет особенно строгий для Государств критерий: любая смерть, наступившая в это время, дает основание для веских косвенных доказательств объективной ответственности властей.

Вырисовывается интересная тенденция в том, что касается ответственности Государства за то, чтобы населению была обеспечена надлежащая забота во избежание того, чтобы жизнь не была поставлена в опасность отсутствием санитарных условии.

Кроме того, медицинская небрежность в лечебном учреждении может также послужить поводом к возникновению проблемы в области права на жизнь.

26. Защита права на жизнь. Процедурное обязательство в силу статьи *2. Эффективное расследование причин смерти.* «Вышеупомянутое процедурное обязательство также подразумевает доказательство спорного утверждения о том, что лицо, которого последний раз видели содержащимся под

стражей полномочными представителями Государства, пропало затем при обстоятельствах, которые могут считаться угрожающими жизни» *(Chypre c. Turquie,132).*

27. Защита права на жизнь. Процедурное обязательство в силу статьи *2.* «Обязательство охранять право на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции, рассматриваемое в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1 Конвенции, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование в случае гибели граждан в результате использования силы официальными представителями какого-либо Государства» *(Chypre c. Turquie,l31).*

28. Позитивные обязательства. Процессуальные обязательства, вытекающие из статьи 2. «Процессуальные обязательства рассматривались Судом в различном контексте положений Конвенции. Он считал необходимым показать не теоретическую или иллюзорную, а практическую и эффективную природу прав, гарантированных Конвенцией. Обязательство провести эффективное расследование случая смерти, причиненной, inter alios, силами безопасности Государства, подразумевается в статье 2 Конвенции, которая гарантирует право на жизнь. Эта статья, тем не менее, содержит требование о том, что право на жизнь должно "охраняться законом". Это также может касаться ситуаций, когда инициатива расследования лежит на Государстве по той практической причине, что потерпевший скончался, и обстоятельства его смерти могут быть в значи-

тельной степени известны только представителям Государства» *(Ilhan,91).*

29. Право на жизнь. Умышленное убийство. Позитивные обязательства (процессуальный аспект). «Суд напоминает, что позитивные обязательства, предусмотренные в первом предложении статьи 2 Конвенции, подразумевают также обязательство обеспечить эффективную и независимую судебную систему, позволяющую установить причину убийства лица и наказать виновных. Основной целью подобного расследования является обеспечение эффективного применения норм внутреннего права, защищающих право на жизнь, и наблюдение за тем, чтобы представители и власти Государства несли ответственность за наступившую смерть, когда их поведение могло иметь отношение к делу» *(Mastromatteo,89).*

30. Право на жизнь. Позитивные обязательства. Расследование. Небрежность, на которую ссылается Государство. «Форма расследования может варьироваться в зависимости от обстоятельств. Когда речь идет о привлечении к ответственности за небрежность, может быть достаточно гражданского или дисциплинарного пути» *(Mastromatteo,90).*

31. Право на жизнь. Смерть, вменяемая небрежности властей. Позитивные обязательства. Независимость властей, обязанных проводить расследование. «При расследовании смерти, якобы вменяемой представителям или властям Государства, необходимо, чтобы лица, ответственные за проведение расследования, были независимыми по отношению к лицам, причастным к этим действиям. Это

подразумевает не только иерархическую или институциональную, но и практическую независимость» *(Mastromatteo,91).*

32. Право на жизнь. Умышленное убийство. Позитивные обязательства (процессуальный аспект). Наказание убийц. Возмещение, истребуемое в порядке ответственности Государства. Отказ. Доказательство наличия вины. «Суд обращает внимание на то, что статья 2 Конвенции не возлагает на Государства обязательство предвидеть возмещение на основании объективной ответственности, и на тот факт, что иск будет подчинен установлению умысла или тяжкого дисциплинарного проступка со стороны судьи, рассматривающего дело, и не исключает процессуальной защиты, предлагаемой внутренним правом» *(Mastromatteo,95).*

33. Право на жизнь. Смерть, вменяемая силам охраны порядка. Уровень доказывания. «Если правда, что требуемый уровень доказывания может быть достигнут благодаря совокупности косвенных доказательств и неопровержимых презумпций, в достаточной степени серьезных, точных и совпадающих, их доказательная ценность должна рассматриваться по отношению к обстоятельствам конкретного дела, а также к значительности и природе обязательства, которое они возлагают на Государство-ответчика» *(Tanrikulu,97).*

34. Право на жизнь. Применение силы, повлекшее смерть. Эффективное расследование. «Суд напоминает, что обязательство охранять право на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции, рассматриваемое в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1,

"обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование в случае гибели граждан в результате использования силы» *(Tanrikulu101).*

35. Право на жизнь. Применение силы, повлекшее смерть. Эффективное расследование. «Суд подчеркивает, что вышеупомянутое обязательство не относится только к случаю, когда было установлено, что смерть была вызвана действиями представителя Государства. Также не играет решающей роли, подали или нет члены семьи умершего или другие лица официальную жалобу на предмет смерти властям, компетентным в области расследования. В данном случае, простой факт информирования властей о смерти влечет ipso facto обязательство провести эффективное расследование обстоятельств наступления смерти; это обязательство вытекает из статьи 2» *(Tanrikulu,103).*

36. Право на жизнь. Смерть, являющаяся результатом применения силы лицами, уполномоченными применять принуждение. Обязанность Государства. «Суд считает, что в случае, если лицо было доставлено в полицейский участок здоровым и впоследствии умерло, на Государство возлагается обязанность предоставить правдоподобное объяснение причин наступления смерти. За неимением этого власти должны быть привлечены к ответственности на основании статьи 2 Конвенции» *(Velikova, 70).*

37. Право на жизнь. Смерть, являющаяся результатом применения силы лицами, уполномоченными применять принуждение.

***Обязанность Государства**. Оценка доказательств.* «В сфере оценки доказательств основным принципом является применение Судом критерия доказывания "за рамками любого разумного сомнения". Однако подобное доказывание может следовать из совокупности косвенных доказательств или презумпций, неопровержимых, достаточно веских, точных и совпадающих. Если события, о которых идет речь, полностью или в большей степени известны только властям, как в случае, когда лица задержаны и находятся под контролем властей, ранения или смерть, наступившие во время задержания, дают повод к веским косвенным доказательствам. В силу этого факта бремя доказывания ложится на власти, которые должны предоставить удовлетворительное и убедительное объяснение» *(Velikova, 70)*.

***38. Право на жизнь. Смерть, являющаяся результатом применения силы лицами, уполномоченными применять принуждение. Обязанность Государства**. Эффективное расследование. Разнообразие ситуации.* «Суд напоминает, что, рассматриваемое в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", обязательство охранять право на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование в случае гибели граждан в результате использования силы. Расследование должно быть в частности углубленным, беспристрастным и тщательным.

Кроме того, Суд считает, что природа и степень исследования, отвечающие минимальному критерию эффективности расследования, зависят от обстоятельств конкретного дела. Они определяются на основе совокупности фактов, относящихся к делу, и с учетом практических реалий проводимого расследования. Невозможно сократить разнообразие ситуаций, могущих повлечь простые действия по расследованию или другие упрощенные критерии» *(Velikova,80).*

39. Право на жизнь. Смерть, являющаяся результатом применения силы лицами, уполномоченными применять принуждение. Обязанность Государства*. Эффективное расследование.* «Суд считает, что необъяснимое неосуществление необходимого и само собой разумеющегося расследования требует особой бдительности. В подобном случае, при отсутствии правдоподобного объяснения Правительством-ответчиком причин, по которым не было выполнено необходимое расследование, на Государство возлагается ответственность за особо тяжкое нарушение обязательства защищать право на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции» *(Velikova,82).*

40. Право на жизнь. Смерть лица от рук официальных представителей Государства*. Обязанность провести эффективное расследование в случае, когда применение силы повлекло смерть человека,* «В этом отношении Суд подчеркивает, что вышеупомянутое обязательство не относится только к случаю, когда было установлено, что смерть была вызвана действиями официального представителя Государства. (...) В данном случае, простой факт информирования властей о смерти во время

задержания (...) влечет ipso facto обязательство провести эффективное расследование обстоятельств наступления смерти; это обязательство вытекает из статьи 2. Это подразумевает, в исключительном случае, вскрытие трупа для того, чтобы предоставить полный и точный отчет о возможных признаках плохого обращения и ранений и объективный анализ клинического осмотра, включая причину смерти» *(Salman, 105).*

41. Право на жизнь. Смерть лица во время задержания. Обязанность Государства. «Учитывая значимость защиты, предусмотренной статьей 2, Суд должен тщательно исследовать случай лишения жизни, принимая во внимание не только действия официальных представителей Государства, но также совокупность обстоятельств дела. Задерживаемые лица находятся в уязвимом положении, и власти должны их защищать. Если лицо было доставлено в полицейский участок здоровым, и ко времени освобождения у него имеются травмы, то на Государстве лежит обязанность предоставить правдоподобное объяснение об их происхождении. Обязанность властей оправдать свое обращение с задержанным лицом тем более возлагается на них, если лицо умирает» *(Salman,99).*

42. Соблюдение права на жизнь. Позитивные обязанности Государства*, Роль властей и полиции в особенности.* «Учитывая трудности в поддержании порядка в современных обществах, непредсказуемость поведения людей и функциональные выводы, которые должны быть сделаны при учете приоритетов и ресурсов, пределы обязанности должны быть такие, которые не возлагают невозможное или несоразмерное бремя на

органы власти. Поэтому, не каждый случай угрозы жизни человека может повлечь для властей выполнение закрепленного Конвенцией требования принять оперативные меры по предупреждению материализации этой опасности. Чтобы возникла обязанность, должен быть установлен факт того, что власти знали или должны были знать в то время о наличии реальной и прямой опасности для жизни для любого лица или лиц ввиду преступных действий третьих лиц и что они не смогли принять меры в пределах их полномочий, которые, при разумной оценке, могли бы помочь избежать опасности» *(Cetu Kilic,63; тот же принцип, Machmut Kaya, 86).*

43. Право на жизнь. Смерть лица, содержащегося под стражей. Оценка доказательств. «В сфере оценки доказательств основным принципом является применение Судом критерия доказывания "за рамками любого разумного сомнения". Однако подобное доказывание может следовать из совокупности косвенных доказательств или презумпций, неопровержимых, достаточно веских, точных и совпадающих. Если события, о которых идет речь, полностью или в большей степени известны только властям, как в случае, когда лица задержаны и находятся под контролем властей, любое ранение или смерть, наступившие во время задержания, дают повод к веским косвенным доказательствам. В силу этого факта бремя доказывания ложится на власти, которые должны предоставить удовлетворительное и убедительное объяснение» *(Salman, 100).*

44. Право на жизнь. Обязанности Государства. *Ущерб, возникший во время задержания. Бремя доказывания и оценка доказательств.* «В сфере

оценки доказательств основным принципом является применение Судом критерия доказывания "за рамками любого разумного сомнения". Однако подобное доказывание может следовать из совокупности косвенных доказательств или презумпций, неопровержимых, достаточно веских, точных и совпадающих. Если события, о которых идет речь, полностью или в большей степени известны только властям, как в случае, когда лица задержаны и находятся под контролем властей, любое ранение или смерть, наступившие во время задержания, дают повод к веским косвенным доказательствам. В силу этого факта бремя доказывания ложится на власти, которые должны предоставить удовлетворительное и убедительное объяснение» *(Demiray,43).*

45. Право на жизнь. Защита от потенциально смертельных действий со стороны представителей Государства. «Суд считает, что плохое физическое обращение представителей Государства, не повлекшее смерти, может являться нарушением Статьи 2 Конвенции только в исключительных обстоятельствах. То, что уголовная ответственность виновных в применении силы не подлежит рассмотрению в соответствии с положениями Конвенции, соответствует действительности. В то же время, степень и вид применяемой силы, и несомненный умысел или цель, скрывающиеся за этим применением, могут, среди других факторов, быть учтены при оценке того, должно ли рассматриваться в каждом конкретном деле применение силы представителями Государства, не повлекшее смерть, как несовместимое с объектом и целями статьи 2 Конвенции. Практически во всех случаях, когда лицо подвергается нападению или

плохому обращению со стороны полиции или солдат, их жалобы скорее должны рассматриваться по статье 3 Конвенции» *(Ilhan, 76).*

46. Соблюдение права на жизнь. Исчезновение сына заявительницы. Ответственность полиции после его ареста. *Ситуация, которая была официально допущена. Собирание конкретных доказательств, позволяющих сделать вывод за рамками любого разумного сомнения, что сын заявительницы был убит властями.* «Дело заявительницы целиком основывается на предположениях, связанных с обстоятельствами ареста ее сына, и эти предположения усиливаются при анализе ситуации в стране, где власти не расследуют и не пресекают случаи исчезновения людей и плохого обращения с задержанными, равно как и случаи лишения жизни без приговора суда. Тем не менее, Суд считает, что сами по себе эти доводы явно недостаточны, чтобы восполнить отсутствие более веских доказательств того, что сын заявительницы был действительно лишен жизни после ареста» *(Kurt, 108).*

47. Право на жизнь больных: позитивные обязанности. «Позитивные обязанности Государства в целях защиты жизни подразумевает применение лечебными учреждениями законных мер, способных обеспечить их пациентам защиту жизни» *(Isiltan c. Turquie, DR 81-A, p. 35, spec. p. 40).*

48. Право на жизнь больных: позитивные обязанности. «Позитивные обязанности Государства также подразумевают создание эффективной судебной системы, позволяющей установить причину смерти, наступившей в лечебном учреждении, и, при необходимости, ответственность лечащих врачей» *(D*

20948/92, Isiltan c. Turquie, DR 81-A, p. 35, spec. p. 40).

49. Защита права на жизнь. Позитивные меры, возложенные на Государство*: обязанность предоставить медицинское обслуживание.* «Европейский Суд отмечает, что может возникнуть проблема в соответствии со статьей 2 Конвенции, которая наглядно показывает, что власти Договаривающейся Стороны подвергают риску жизнь отдельного человека путем отказа ему в медицинском обслуживании при том, что она (Сторона) занимается организацией здравоохранения для населения в целом. В этой связи Европейский Суд отмечает, что п. 1 статьи 2 Конвенции предписывает этой Стороне не только воздержаться от умышленного и незаконного лишения жизни, но также обязывает ее принять необходимые меры по защите жизни тех, кто находится под ее юрисдикцией» *(Chypre c. Turquie, 219).*

50. Право на жизнь. Смерть, наступившая в государственном лечебном учреждении*. Медицинская небрежность. Процессуальная обязанность провести эффективное расследование обстоятельств смерти.* «Конечно, первое предложение п. 1 статьи 2 Конвенции предписывает Государству не только воздержаться от умышленного и незаконного лишения жизни, но также обязывает ее принять необходимые меры по защите жизни тех, кто находится под ее юрисдикцией. Для Суда не может быть исключено, что действия или бездействие властей в рамках политики здравоохранения могут, при некоторых обстоятельствах, влечь их ответственность с точки зрения материального аспекта статьи 2. Тем не менее, после того, как

Государство — участник Конвенции сделало то, что было необходимо для обеспечения высокого уровня компетенции среди специалистов по здоровью и для обеспечения защиты жизни пациентов, нельзя допустить, чтобы такие проблемы, как ошибочное суждение со стороны специалиста по здоровью или плохая согласованность специалистов при лечении отдельного пациента, были достаточными для возложения обязанности на Государство дать отчет в силу позитивной обязанности защищать право на жизнь, предусмотренной статьей 2 Конвенции» *(Powell, Dec.)*.

51. Право на жизнь. Медицинская небрежность*: смерть новорожденного. Заявление о привлечении к уголовной ответственности вместе с предъявлением гражданского иска к акушеру. Срок давности преступления вследствие длительности процесса. Заявители, обратившиеся в гражданские суды и согласившиеся заключить соглашение со страховщиками врача, привлеченными к участию в деле.* «Соответственно, Европейский Суд считал, что заявители сами отказали себе в доступе к наилучшему средству — и оно одно, при особых обстоятельствах данного дела, удовлетворило бы позитивные обязательства, возникающие по статье 2 Конвенции, — проливающему свет на степень ответственности врача за смерть их ребенка» *(Calvelli et Ciglio, 55)*.

52. ***Защита права на жизнь: обязанности Государств принять необходимые меры по защите жизни лиц, находящихся под их юрисдикцией, в области здравоохранения***. «Данные принципы также применимы в сфере здравоохранения. Таким образом, вышеуказанные

положительные обязательства требуют от Государств создания норм, которые заставят больницы, будь то государственные или частные, принимать необходимые меры по защите жизни пациентов. Они требуют и установления эффективной независимой системы правосудия таким образом, чтобы причина смерти пациентов, находящихся под присмотром медицинских работников, будь то в государственном или частном секторе, могла была быть определена, а ответственные были наказаны» *(Calvelli et Ciglio, 49).*

53. Защита жизни. Позитивные обязанности. Область здравоохранения: медицинская небрежность. Уголовная репрессия посягательств на жизнь. «Даже если Конвенция как таковая не гарантировала право на возбуждение уголовного дела против третьих сторон, Европейский Суд ранее в ряде дел утверждал, что требование установления эффективной судебной системы в соответствии со статьей 2 Конвенции может, а при определенных обстоятельствах должно включать в себя обращение к уголовному праву (...). Однако если нарушение права на жизнь или личной неприкосновенности не причиняется намеренно, принятое позитивное обязательство по статье 2 Конвенции об установлении эффективной судебной системы не обязательно требует положения об уголовно-правовой защите в каждом случае. Например, в особой сфере халатности среди врачей 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, такой, как приказ об уплате убытков, и опубликования решения, которое надлежит получить. Могут быть рассмотрены и дисциплинарные меры взыскания» *(Calvelli et Ciglio, 51).*

54. Защита права на жизнь. Позитивные обязанности, вытекающие из статьи 2: надлежащее отправление правосудия (процессуальный срок). «Однако данное положение не будет удовлетворено, если защита, предложенная внутренним законодательством, существует только в теории: более того, оно должно эффективно применяться на практике в течение такого промежутка времени, чтобы суды могли закончить свое расследование существа каждого отдельного дела» *(Calvelli et Ciglio, 53).*

назад

III. Применение силы, способной причинить смерть: общие положения

----------*Толкование*----------

55. *Хотя принцип неприкосновенности жизни должен быть правилом поведения государственных, властей, Конвенция разрешает крайнее вмешательство, которое может привести к лишению жизни лица. Конвенция запрещает умышленное лишение жизни, соблюдая исключения, требующие, как и полагается, ограничительного толкования.*

Что касается самых тяжких посягательств на

достоинство и физическую неприкосновенности личности, Конвенция и практика окружили применение силы, способной причинить смерть, точными и принудительными гарантиями. Последние касаются и ситуаций, в которых разрешено подобное применение силы (обеспечение каждому защиты от незаконного насилия, законный арест, подавление мятежа или восстания), и условий, которые должны соблюдаться при его осуществлении. В частности, установлен очень строгий критерий соразмерности: применение силы представителями Государства должно быть абсолютно необходимым.

Чтобы оценить, является ли применение силы соразмерным, нужно учесть характер преследуемой цели, степень опасности для человеческих жизней и физической неприкосновенности, свойственной для данной ситуации, и риск, которому подвергаются жертвы в результате использования силы. Нужно также надлежащим образом учитывать все относящиеся к делу обстоятельства смерти.

Следовательно, должен применяться более строгий и более убедительный критерий необходимости, чем тот, что обычно применяется при оценке действий Государства как «необходимых в демократическом обществе» в соответствии с другими нормами Конвенции.

В процессуальном плане защита права на жизнь, предусмотренная в статье 2 Конвенции, возлагает на представителей Государства обязанность отчитаться в использовании силы, способной причинить смерть. Это требует независимого и публичного расследования, чтобы определить, было ли применение силы оправданным в данных

конкретных обстоятельствах.

56. Применение силы, способной причинить смерть. «Чтобы оценить, является ли применение силы соразмерным, нужно учесть характер преследуемой цели, степень опасности для человеческих жизней и физической неприкосновенности, свойственной для данной ситуации, и риск, которому подвергаются жертвы в результате использования силы. Комиссия также должна надлежащим образом учитывать все относящиеся к делу обстоятельства смерти» *(CommEDH,Diaz Ruano, Avis, 48).*

57. Право на жизнь. Эффективность расследования обстоятельств смерти. «Обязательство охранять право на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции, рассматриваемое в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование в случае гибели граждан в результате использования силы, особенно представителями Государства. Это расследование должно привести к установлению личности ответственных лиц и их наказанию» *(Ogur,88).*

58. Право на жизнь. Смерть, наступившая в результате применения силы полицией. Необходимость проведения властями эффективного расследования. «Суд придает особую значимость процессуальному требованию, которое содержит по смыслу статья 2 Конвенции. Суд

напоминает, что, согласно своей практике, обязательство охранять право на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции, рассматриваемое в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование в случае гибели граждан в результате использования силы, особенно представителями Государства. Таким образом (...), это обязательство не относится только к случаю, когда было установлено, что смерть была вызвана действиями представителя Государства. Также не играет решающей роли, подали или нет члены семьи умершего или другие лица официальную жалобу на предмет смерти властям, компетентным в области расследования. В данном случае, простой факт информирования властей о смерти влечет ipso facto обязательство на основании статьи 2 провести эффективное расследование обстоятельств наступления смерти» *(Ergi,82).*

59. Право на жизнь. Использование силы, способной причинить смерть. Обязанность провести эффективное расследование. «Суд напоминает, что общий правовой запрет произвольного лишения жизни Государством, предусмотренный в статье 2 Конвенции, был бы на практике неэффективным, если бы не существовало процедуры контроля законности применения государственными властями силовых методов, способных причинить смерть. Обязательство защищать право на жизнь, согласно статье 2, вместе с общей обязанностью Государств по статье 1

Конвенции обеспечить "каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции", предполагают наличие действенной формы официального расследования в том случае, когда лица лишаются жизни в результате применения силы inter alios представителями Государства» *(Kaya, 86).*

60. Право на жизнь. Использование силы, способной причинить смерть. Обязанность провести эффективное расследование. «Суд отмечает, что в процессуальном плане защита права на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции включает обязанность властей отчитаться, почему было применено смертоносное оружие; это требует независимого и публичного расследования, чтобы определить, было ли применение силы оправданным в данных конкретных обстоятельствах» *(Kaya,87).*

61. Право на жизнь. Смерть и покушение на убийство, являющиеся результатом применения силы членами службы безопасности. Отсутствие соответствующего и эффективного расследования. «Обязанность защищать право на жизнь не ограничивается случаями, когда установлено, что вменяемые действия были осуществлены представителями Государства; также не играет решающей роли, подали или нет члены семьи умершего или другие лица официальную жалобу на предмет смерти властям, компетентным в области расследования. (...) Простой факт информирования властей об убийстве влечет ipso facto обязательство на основании статьи 2 провести эффективное расследование. То же самое относится к посягательству с применением насилия, жертвой которого стал заявитель, причем, как только против

последнего произведено восемь выстрелов, это посягательство считается покушением на убийство» *(Yasa, 100).*

62. Право на жизнь. Использование силы, способной причинить смерть. Условия и обязанности Государства, «Текст статьи 2 точно регламентирует умышленное применение представителями Государства силы, способной причинить смерть. Тем не менее, статья была истолкована как охватывающая не только умышленное убийство, но также ситуации, когда допускается "применение силы", что может привести к непреднамеренному лишению жизни. Суд напоминает, что первое предложение п. 1 статьи 2 предписывает Государству не только воздержаться от умышленного и незаконного лишения жизни, но также обязывает его принять необходимые меры по защите жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией. Обязательство Государства в этом отношении подразумевает обязанность гарантировать право на жизнь путем установления эффективных положений уголовного права с целью сдерживания совершения правонарушений, которые создают угрозу жизни, подкрепленных правоприменительным механизмом, предназначенным для предупреждения нарушений таких положений, борьбе с ними и наказания за них. Эта норма также содержит, при определенных обстоятельствах, позитивную обязанность Государства принять превентивные практические меры для защиты лица, жизнь которого поставлена под угрозу преступными действиями другого лица» *(Pretty, 38).*

63. Толкование выражения «абсолютно необходимое применение силы». «Исключения,

изложенные в п. 2, конечно, распространяются на случаи намеренного лишения жизни, но говорят не только о них. Как указала Комиссия, текст статьи 2, взятой в целом, свидетельствует, что п. 2 главным образом определяет не те случаи, при которых кто-то может быть намеренно лишен жизни, а описывает ситуации, когда допускается "применение силы", что может привести к непреднамеренному лишению жизни. Применяемая сила, однако, должна быть "абсолютно необходимой" для достижения одной из целей, изложенных в подп. a), b) и c)» *(McCann et al.,148).*

64. Толкование слов «абсолютно необходимый». «Использование формулы "абсолютно необходимый" в п. 2 статьи 2 указывает на то, что следует провести более строгую и тщательную, чем обычно, проверку того, является ли действие Государства "необходимым в демократическом обществе" в соответствии с п. 2 в статьях 8-11 Конвенции. В частности, применение силы должно быть строго соразмерно достижению целей, изложенных в п. 2 a), Ь) и c) статьи 2» *(McCann et al.149).*

65. Право на жизнь и исключения (применение силы, способной причинить смерть): *следует ограничительно толковать нормы Конвенции.* «Это утверждение особенно верно в отношении исключений, изложенных в п. 2, который определяет не только те случаи, при которых кто-то может быть намеренно лишен жизни, но также ситуации, когда допускается "применение силы", что может привести к непреднамеренному лишению жизни. Применяемая сила, однако, должна быть "абсолютно необходимой" для достижения одной из целей, изложенных в подп. a), b) и c)» *(Andronicou et Constantinou, 171).*

66. Право на жизнь: применение силы, способной причинить смерть. *Толкование слов «абсолютно необходимый».* «В этом отношении использование формулы "абсолютно необходимый" в п. 2 статьи 2 указывает на то, что следует провести более строгую и тщательную, чем обычно, проверку того, является ли действие Государства "необходимым в демократическом обществе" в соответствии с п. 2 в статьях 8-11 Конвенции. В частности, применение силы должно быть строго соразмерно достижению целей, изложенных в п.2 a), b) и c) статьи 2.

Кроме того, признавая важность этой нормы в демократическом обществе, Суд должен при рассмотрении дела подвергнуть случаи лишения жизни самому тщательному изучению, особенно тогда, когда преднамеренно применяется сила, влекущая за собой лишение жизни, причем необходимо учитывать не только действия представителей Государства, которые реально применяют эту силу, но также и все сопутствующие обстоятельства, включая такие вопросы, как планирование возможных действий и контроль за ними» *(Andronicou et Constantinou, 171).*

67, Право на жизнь. Исключения, изложенные в п. 2. Толкование слов «абсолютно необходимый», «Исключения, изложенные в п. 2, конечно, распространяются на случаи намеренного лишения жизни, но говорят не только о них. Как указала Комиссия, текст статьи 2, взятой в целом, свидетельствует, что п. 2 главным образом определяет не те случаи, при которых кто-то может быть намеренно лишен жизни, а описывает ситуации, когда допускается "применение силы", что может привести к непреднамеренному лишению жизни.

Применяемая сила, однако, должна быть "абсолютно необходимой" для достижения одной из целей, изложенных в подп. a), b) и c).

В этом отношении использование формулы "абсолютно необходимый" в п. 2 статьи 2 указывает на то, что следует провести более строгую и тщательную, чем обычно, проверку того, является ли действие Государства "необходимым в демократическом обществе" в соответствии с п. 2 в статьях 8-11 Конвенции. В частности, применение силы должно быть строго соразмерно достижению целей, изложенных в п. 2 a), b) и c) статьи 2.

Признавая важность этой нормы в демократическом обществе, Суд должен при рассмотрении дела подвергнуть случаи лишения жизни самому тщательному изучению, особенно тогда, когда преднамеренно применяется сила, влекущая за собой лишение жизни, причем необходимо учитывать не только действия представителей Государства, которые реально применяют эту силу, но также и все сопутствующие обстоятельства, включая такие вопросы, как планирование возможных действий и контроль за ними» *(Ogur, 78).*

68. Право на жизнь. Толкование слов «абсолютно необходимый». «Взятый в целом, текст статьи 2 Конвенции демонстрирует, что ее смысл охватывает не только умышленное убийство, но также и ситуации, где позволяется "применение силы", которое может закончиться, пусть непреднамеренно, лишением человека жизни. Умышленное использование смертоносной силы является лишь одним из факторов, который необходимо принимать в расчет при оценке ее необходимости. Любое применение силы должно быть не более чем

"абсолютно необходимым" для достижения одной или более целей, закрепленных в подп. a), и) и c). Понятие "абсолютно необходимое" применение силы ориентирует на то, чтобы при оценке действий Государства в такого рода ситуациях должен применяться более строгий и более убедительный критерий необходимости, чем тот, что обычно применяется при оценке действий Государства как "необходимых в демократическом обществе" в соответствии с п. 2 статей 8-11 Конвенции. Следовательно, применяемая сила должна быть строго пропорциональна достижению дозволенных целей» *(Ilhan, 74; см. также Salman, 98).*

69. Применение смертоносной силы: критерии толкования. «Признавая важность этой нормы (статьи 2) в демократическом обществе, Суд должен при рассмотрении дела подвергнуть случаи лишения жизни самому тщательному изучению, особенно тогда, когда преднамеренно применяется сила, влекущая за собой лишение жизни, причем необходимо учитывать не только действия представителей Государства, которые реально применяют эту силу, но также и все сопутствующие обстоятельства, включая такие вопросы, как планирование возможных действий и контроль за ними» *(McCann et al.,150).*

70. Право на жизнь: применение смертоносной силы. *Жалобы, касающиеся планирования действий полиции, контроля за ними и их реализации.* «Суд признает (...), в соответствии с заключениями комиссии по расследованию, что представители власти добросовестно верили в то, что было необходимо убить (X), чтобы спасти (Y) и их собственную жизнь, и выстрелить в него несколько

раз, чтобы подавить любой риск того, что он завладеет оружием. Суд отмечает в этом отношении, что применение силы лицами, находящимися на службе Государства, для достижения одной из целей, указанных в п. 2 статьи 2 Конвенции, может быть оправданно в соответствии с этой статьей в тех случаях, когда применение силы основывается на искреннем убеждении, которое может считаться верным в момент совершения действия, но впоследствии оказывается ошибочным. Выносить иное решение — означало бы возложить нереальный груз ответственности на плечи Государства и сотрудников правоохранительных органов при выполнении долга и даже подвергать опасности их жизни и жизни других людей» *(Andronicou et Constantinou,192).*

71. Законность применения смертоносной силы государственными властями. «Запрет общеюридического характера лицам, действующим от имени Государства, произвольно лишать кого-либо жизни был бы на практике неэффективным, если бы не существовала процедура для рассмотрения законности применения государственными органами силы, влекущей за собой лишение жизни. Обязанность охранять право на жизнь, содержащаяся в этой норме, рассматриваемая в сочетании с общей обязанностью Государств, согласно статье 1 Конвенции, "обеспечивать каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции", подразумевает необходимость иметь в той или иной форме возможность провести эффективное официальное расследование в случаях гибели людей в результате применения силы, в том

числе лицами, действующими от имени Государства» *(McCann et al., 161).*

72. Применение смертоносной силы и антитеррористическая операция. «На основании вышеизложенного, принимая решение о соответствии примененной силы статье 2, Суд должен тщательно изучить (...) не только вопрос о строгой соразмерности силы, примененной военнослужащими, с необходимостью защитить людей от противоправного насилия, но и вопрос о том, планировалась ли и проводилась ли властями антитеррористическая операция так, чтобы свести к минимуму (насколько возможно) применение силы, влекущей лишение жизни» *(McCann et al,194).*

73. Применение смертоносной силы и антитеррористическая операция. «Применение силы лицами, находящимися на службе Государства, для достижения одной из целей, указанных в п. 2 статьи 2 Конвенции, может быть оправданно в соответствии с этой статьей в тех случаях, когда применение силы основывается на искреннем убеждении, которое может считаться верным в момент совершения действия, но впоследствии оказывается ошибочным. Выносить иное решение — означало бы возложить нереальный груз ответственности на плечи Государства и сотрудников правоохранительных органов при выполнении долга и даже подвергать опасности их жизни и жизни других людей» *(McCann et al, 200).*

74. Понятие «мятежа». «Законное определение "мятежа" неодинаково понимается в праве и практике Государств — участников Конвенции. По примеру других понятий Конвенции, следует рассматривать последнее как "автономное" и подчиненное

толкованию Европейской Комиссии и Европейского Суда по правам человека» *(D 10044/82, Stewart c. Royaume-Uni, DR 39, p. 162, spec. p. 183).*

Назад

IV. Применение силы, способной причинить смерть: конкретный случай, рассматриваемый судом

---------*Толкование*---------

75. *Судебная практика ставит применение смертоносной силы в ограниченные рамки. В действительности применение силы должно быть исключительным и соразмерным с требованиями публичного порядка, которые послужили мотивом для такого применения. Принципы, выделенные Судом, служат путеводной нитью для понимания принятых решений по поводу конкретных трагических ситуаций, рассматриваемых Судом.*

Планирование и проведение операций по поддержанию порядка, во время которых вооруженные силы или полиция обязаны применить силу, которая может причинить смерть, являются объектом тщательного исследования. Так, что касается столкновения между силами охраны порядка и вооруженными повстанцами, представители Государства, выбрав средства и методы, которые следует применить, должны принять все необходимые меры предосторожности, чтобы избежать случайной смерти граждан, или, по крайней мере, уменьшить такой риск.

76. Право на жизнь. Смерть, наступившая в результате столкновения *между* ***силами охраны порядка и «мятежниками». Последствия для гражданского населения.*** *Рассмотрение планирования и проведения операции под углом статьи 2 Конвенции. Обязанности Государства.* «Учитывая, что власти Государства-ответчика не предоставили доказательств, прямо относящихся к планированию и проведению засады, Суд, как и Комиссия, считает, что на основании этого можно сделать вывод о том, что не были приняты достаточные меры предосторожности для сохранения жизни гражданского населения» *(Ergi, 81).*

77. ***Право на жизнь. Смерть, наступившая в результате столкновения*** *между* ***силами охраны порядка и «мятежниками». Последствия для гражданского населения.*** *Рассмотрение планирования и проведения операции под углом статьи 2 Конвенции. Обязанности Государства.* «Необходимо напомнить, что текст статьи 2, взятой в целом, свидетельствует, что п. 2 главным образом определяет не те случаи, при которых кто-то может быть намеренно лишен жизни, а описывает ситуации, когда допускается "применение силы", что может привести к непреднамеренному лишению жизни. Понятие "абсолютно необходимое" применение силы ориентирует на то, что при оценке действий Государства в такого рода ситуации должен применяться более строгий и более убедительный критерий необходимости, чем тот, что обычно применяется при оценке действий Государства как "необходимых в демократическом обществе" в соответствии с п. 2 статей 8-11 Конвенции. В

частности, применение силы должно быть строго соразмерно достижению целей, изложенных в п. 2 a), b) и c) статьи 2. Признавая важность этой нормы (статьи 2) в демократическом обществе, Суд должен при рассмотрении дела подвергнуть случаи лишения жизни самому тщательном изучению, особенно тогда, когда преднамеренно применяется сила, влекущая за собой лишение жизни, причем необходимо учитывать не только действия представителей Государства, которые реально применяют эту силу, но также и все сопутствующие обстоятельств включая такие вопросы, как планирование возможных действий и контроль за ними.

Кроме того, по статьям 2 и 1 Конвенции, Государство может оказаться обязанным принять определенные меры, чтобы "обеспечить" каждому эффективное пользование правом на жизнь.

В свете предшествующих соображений Суд, как и Комиссия, полагает, что ответственность возлагается на Государство не только в случаях, когда значительные доказательства показывают, что плохо направленные выстрелы представителей Государства привели к смерти гражданина; ответственность также может быть возложена, если вышеназванные представители не приняли, выбрав средства и методы, которые следует применить, всех возможных мер предосторожности, чтобы избежать случайной смерти граждан, или, по крайней мере, уменьшить такой риск» *(Ergi, 79)*.

78. Право на жизнь. Применение смертоносной силы. Мятеж. Отсутствие надлежащего расследования. «Запрет общеюридического характера лицам, действующим от имени Государст-

ва, произвольно лишать кого-либо жизни был бы на практике неэффективным, если бы не существовала процедура для рассмотрения законности применения государственными органами силы, влекущей за собой лишение жизни. Обязанность охранять право на жизнь, содержащаяся в этой норме, рассматриваемая в сочетании с общей обязанностью Государств, согласно статье 1 Конвенции, "обеспечивать каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в (...) Конвенции", подразумевает необходимость иметь в той или иной форме возможность провести эффективное официальное расследование в случаях гибели людей в результате применения силы, в том числе лицами, действующими от имени Государства» *(Gulec, § 77).*

79. Право на жизнь. Применение смертоносной силы. Мятеж. Отсутствие надлежащего расследования. «В процессуальном плане защита права на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции включает обязанность властей отчитаться, почему было применено смертоносное оружие; это требует независимого и публичного расследования, чтобы определить, было ли применение силы оправданным в данных конкретных обстоятельствах» *(Gulec, §78).*

80. Право на жизнь. Применение смертоносной силы. Мятеж Отсутствие надлежащего расследования. «Ни частота вооруженных конфликтов с применением насилия, ни большое число жертв не влияют на обязанность по статье 2 провести эффективное и независимое расследование случаев гибели, наступивших во время столкновения с силами охраны порядка или (...) во время незаконной манифестации» *(Gulec, § 81).*

81. Право на жизнь. Применение силы, способной причинить смерть. *Гибель брата заявителя вследствие вооруженного столкновения. Установление и проверка фактов, выполняемые Комиссией, представители которой были не в состоянии полностью воспроизвести фактические обстоятельства. Неявка заявителя и другого свидетеля на допрос, организованный представителями Комиссии. Невозможность для последних оценить доказательную силу показаний этих лиц и наблюдать за их реакцией на перекрестном допросе, проводимом представителями Правительства. Серьезное препятствие, помешавшее Комиссии сделать вывод о том, что факты были доказаны за рамками любого разумного сомнения.* «Хотя и справедливо, что неоспоримость доказательств может быть достигнута при наличии достаточно веских, четких и согласующихся выводов, необходимо заключить, что их доказательная ценность должна рассматриваться в свете обстоятельств данного дела, чтобы противостоять полному отсутствию прямых устных свидетельских показаний о происшедшем представителям Комиссии со стороны заявителя» *(Кауа, 77).*

82. Право на жизнь. Применение силы, способной причинить смерть. Смерть, наступившая вследствие столкновения с силами безопасности. *Обязанность провести эффективное расследование. Обстоятельства конкретного дела.* «У Суда вызывает удивление, в частности, тот факт, что прокурор, по-видимому, не сомневался в том, что убитый был террористом, который погиб при перестрелке с сотрудниками сил безопасности. Он не

взял показаний у сотрудников сил безопасности на месте происшествия и не попытался проверить наличие стреляных гильз, которые должны были свидетельствовать об ожесточенной перестрелке, которую предположительно вели обе стороны. Поскольку он являлся независимым официальным лицом, проводящим расследование, ему следовало бы уделить больше внимания сбору доказательств на месте, с тем, чтобы воспроизвести события и удостовериться, что убитый, несмотря на то, что он был одет как обычный крестьянин, являлся в действительности террористом, как это утверждается. Ничто не говорит о том, что он усомнился в версии событий, представленной сотрудниками сил безопасности» *(Kaya,89).*

83. Право на жизнь. Применение силы, способной причинить смерть. Смерть, наступившая вследствие столкновения с силами безопасности*. Обязанность провести эффективное расследование. Отсутствие в регионе страны сил безопасности. Обстоятельства конкретного дела.* «Суд отмечает, что лишение жизни является трагедией, которая часто случается в ситуации, сложившейся в [регионе] по причине отсутствия сил безопасности. Однако ни большое число вооруженных столкновений, ни значительное количество несчастных случаев не могут заставить отказаться от предусмотренной статьей 2 обязанности обеспечить проведение действенного и независимого расследования причин и обстоятельств случаев лишения жизни в результате столкновения с сотрудниками сил безопасности, особенно таких случаев, как настоящий, когда обстоятельства дела являются во многих отношениях неясными» *(Kaya,91).*

V. Смертная казнь

----------*Толкование*----------

84. *Хотя смертная казнь прямо разрешена Конвенцией 1950 года, отныне она должна считаться отмененной в Европе если не de jure, поскольку документ, который ее запрещает в мироне время, еще не ратифицирован всеми Договаривающимися Сторонами, то, по крайней мере, de facto.*
Среди 44 Государств-участников три (Армения, Россия, Турция) не ратифицировали Протокол № б от 31 декабря 2002 года.

85. Смертная казнь и региональные нормы. «"В западноевропейских правовых системах сложился консенсус относительно того, что в нынешних условиях смертная казнь больше не соответствует Региональным нормам правосудия". Эта формулировка (...) отражена в Протоколе № 6 к Конвенции» *(Soering, 102).*

Документы Совета Европы, касающиеся смертной казни

86. «За европейское пространство без смертной казни»
Декларация Комитета министров, принятая 9 ноября 2000 года
«Мы, министры иностранных дел Государств — членов Совета Европы, собравшиеся в Страсбурге на

107 сессии, (...)
7. Приветствуя тот факт, что 39 Государств-членов, т. е. на 11 больше, чем на момент Второго Саммита [ ], отменили смертную казнь, и учитывая тот факт, что два Государства-члена сохраняют на протяжении долгого времени мораторий на ее исполнение,
ЗАЯВЛЯЕМ СЛЕДУЮЩЕЕ:
Территории 41 Государства — члена Совета Европы представляют отныне пространство, где смертная казнь не применяется;
Это является шагом на пути к реализации нашей общей цели пространства без смертной казни, которая должна быть достигнута путем отмены последней во всех Государствах-членах, как этого требует вышеупомянутая Резолюция № 2 от 4 ноября 2000 года Европейской конференции министров по правам человека, проводимой в Риме»

87. **Заключительная Декларация 2-го Саммита**
40 Государств — членов Совета Европы, Страсбург, 10-11 октября 1997 года
«Мы, главы Государств и Правительств Государств — членов Совета Европы, собравшиеся в Страсбурге 10 и 11 октября 1997 года на Второй Саммит нашей Организации,
Уверенные в том, что коренные перемены в Европе и большие вызовы нашим обществам требуют еще большего сотрудничества между всеми европейскими демократиями,
Воодушевленные значительным расширением нашей Организации, которая создала основы более широкого пространства демократической безопасности на нашем континенте,
(...)

ЗАЯВЛЯЕМ СЛЕДУЮЩЕЕ:
Убежденные в том, что повышение роли прав человека и укрепление плюралистической демократии в значительной степени способствуют стабильности в Европе:
— принимаем решение об усилении *защиты прав человека,* следя за тем, чтобы наши институты были в состоянии обеспечить эффективную защиту прав лиц в масштабе континента,
— призываем к *всеобщей отмене смертной казни* и настаиваем на сохранении, тем временем, существующих в Европе мораториев на ее исполнение (...)»

содержание

Статья 3
Запрещение пыток

Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию.

Введение

1. Являясь частью незыблемых статей Конвенции и международно-признанной нормой, содержащейся в таких же терминах в других международных документах, это положение категорически запрещает пытки и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание. В отличие от других норм, которые предусматривают возможность вмешательства, настоящая статья не предусматривает никакого исключения, и в этом смысле она закрепляет одну из основных ценностей

демократических обществ, входящих в Совет Европы.

В частности, Государства взяли на себя с точки зрения Конвенции объективную ответственность за действия всех представителей Государства. Так, государственные власти не могут прикрываться ссылкой на свое бессилие, реальное или предполагаемое, заставить соблюдать запрещение подвергать обращению, запрещенному статьей 3 Конвенции. Абсолютный характер гарантий подкрепляется тем фактом, что действия, которые ставятся в упрек жертве, какими бы неприемлемыми или опасными они ни были, никоим образом не могут оправдать какое-либо посягательство.

Одним словом, именно достоинство и физическую неприкосновенность личности хотели защитить этой нормой.

Для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Вследствие этого, судебная практика разработала значение, которое следует давать различным понятиям, содержащимся в этой статье: бесчеловечное, унижающее достоинство обращение; бесчеловечное, унижающее достоинство наказание. Что касается пыток, то в общем плане они представляют собой отягченную форму бесчеловечного обращения.

Хотя рассматриваемая норма в принципе не предусматривает, что подобное обращение может иметь место со стороны властей Государства — участника Конвенции, судебная практика распространила ее действие на случаи, когда Государство вынуждено передать лицо третьему Государству путем высылки или экстрадиции. В этом случае, если

обстоятельства дают основание полагать, что заинтересованное лицо может быть подвергнуто обращению, запрещенному статьей 3, в этом третьем Государстве, Государство-участник подлежит ответственности на основании Конвенции, так как может быть установлено "потенциальное" нарушение. Именно в отношении этих случаев Комиссия выработала практику, которой следовал прежний Суд и которая поддерживается настоящим Судом, состоящую в принятии временных мер, правовая основа которых всегда остается неопределенной (смотри статью 35 ниже); но, тем не менее, эта практика приобретает важное значение, так как часто приводит власти к отсрочке исполнения высылки иностранного гражданина, и даже к отмене этой меры.

I. Общие положения — Толкование

II. Бесчеловечное и унижающее достоинство обращение — Толкование

III. Бесчеловечное и унижающее достоинство наказание — Толкование

IV. Пытки — Толкование

V. Высылка иностранного гражданина — Толкование

VI. Разное — Толкование

I. Общие положения

----------*Толкование*----------

2. *Статья 3 Конвенции ставит в особо строгие рамки действия или бездействие Государств в той мере, в какой она имеет своей целью защиту достоинства и физической, и психической неприкосновенности личности.*

По общему правилу, обращение, которое запрещает статья 3, само по себе противоречит внутреннему праву. В силу этого факта, оно обычно рассматривается в национальных уголовных судах. Это обращение представляет собой незаконные и анормальные действия. Даже в самых, трудных, случаях, таких, как борьба с терроризмом и организованной преступностью, органы государственной власти должны воздерживаться от любых, действий, которые могут быть расценены как обращение, запрещенное этой нормой. Подобное обращение никогда не допускается, какими бы ни были его устрашающие последствия, реальные или предполагаемые, для эффективной борьбы с преступностью.

К этому добавляется позитивная обязанность Государства следить за тем, чтобы никто не был подвергнут запрещенному обращению. Так, если лицо утверждает в свою защиту, что оно подверглось обращению, предусмотренному в рассматриваемой норме, должно быть проведено эффективное официальное расследование с целью установления личности ответственных лиц и их наказания.

Очевидно, что для того, чтобы подпасть под действие этой статьи, вменяемое обращение должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна; она зависит от всех обстоятельств дела, в частности от его

продолжительности, его воздействия на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения.

Ссылки на обращение, противоречащее Конвенции, должны быть подкреплены соответствующими доказательствами. Помимо совокупности доказательств, которые находятся в его распоряжении (или которые он может добыть по своей инициативе), Суд опирается, в этом отношении, на критерий доказывания за рамками любого разумного сомнения. Опираясь на процедурные особенности контроля, введенного Конвенцией, судебная практика, кажется, развивается в направлении усиления строгости. Вот почему: если кто-либо попадает в руки публичных вооруженных сил, он по определению является уязвимым; таким образом, органы государственной власти должны доказать происхождение возможных следов плохого обращения, появившихся после удара, нанесенного заинтересованному лицу, и что этот удар не имел места в то время, когда лицо было лишено свободы.

Речь идет о своего рода переходе бремени доказывания, предназначенном для увеличения объективной ответственности органов государственной власти. Ту же строгость обнаруживают, когда Суд вынужден восстанавливать действия, многочисленные и неоднократные, которые доказывают существование административной практики плохого обращения. Существование этой практики характеризуется двумя моментами: неоднократность обращения (речь не идет об отдельных актах) и официальная допустимость (в том смысле, что власти

проявляют неприемлемую пассивность).

3. Абсолютный характер гарантии: в особенности, поведение жертвы. «Конвенция категорически запрещает пытки и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, независимо от поведения потерпевшего. В отличие от большинства статей Конвенции и Протоколов № 1 и 4 в статье 3 не предусмотрены никакие исключения, и в соответствии со статьей 15 п. 2 не может быть отступлений от статьи 3 даже в случае чрезвычайного положения, угрожающего существованию нации» *(Irlande c. Royaume-Uni,163; тот же принцип, Tyrer,30; Ribitsch,32; Ahmed, 40. См. также CommEDH, Hurtado, Avis, 44; Tomasi,47).*

4. Абсолютный характер гарантии: в особенности, поведение жертвы. «Статья 3, которая закрепляет одну из основных ценностей демократических обществ (…) категорически запрещает пытки и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, независимо от поведения потерпевшего» *(H.L.R. c. France).*

5. Абсолютный характер гарантии: в особенности, поведение жертвы. *Высылка иностранного гражданина: угроза обращения, запрещенного статьей 3, в стране назначения.* «Поведение лица, каким бы неприемлемым или опасным оно не было, не может браться в расчет. Защита, обеспечиваемая статьей 3, является более широкой, чем защита, предусмотренная статьей 33 Конвенции ООН 1951 года, относящейся к статусу беженцев» *(Ahmed,41).*

6. Абсолютный характер гарантии. Общепризнанная норма. «Статья 3 не знает

исключений, а статья 15 не допускает отступления от нее в период войны или иного чрезвычайного положения, угрожающего жизни нации. Этот абсолютный запрет пыток или бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания показывает, что статья 3 воплощает одну из основополагающих ценностей демократических Государств, входящих в Совет Европы. Аналогичные формулировки такого запрета можно также найти в других международно-правовых актах, таких как Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. и Американская конвенция о правах человека 1969 г.; это норма, пользующаяся всеобщим международным признанием» *(Soering, 88)*.

7. Значение статьи 3. «Статья 3 (...) охраняет одну из основных ценностей демократического общества. Даже в наиболее сложных обстоятельствах, таких как борьба против терроризма и организованной преступности, Конвенция категорически запрещает пытки или бесчеловечное, или унижающее достоинство обращение или наказание. В отличие от большинства статей Конвенции и Протоколов № 1 и 4 в статье 3 не предусмотрены никакие исключения, и в соответствии со статьей 15 п. 2 не может быть отступлений от статьи 3 даже в случае чрезвычайного положения, угрожающего существованию нации» *(Aksoy,62; см. также Aydin,81; Selsuk et Asker,75; Dikme, 89)*.

8. Важность запрещения обращения в силу статьи 3. Принципы. «Как и статья 2, статья 3 Конвенции должна считаться одной из ее основополагающих статей и закрепляющей одну из основных ценностей демократических Государств, входящих в Совет Европы. В отличие от других

положений Конвенции, эта статья изложена категорически, не предусматривает ни исключений, ни условий, и согласно статье 15 от нее не может быть никаких отступлений» *(Pretty, 49)*.

9. Запрет обращения, предусмотренного статьей 3. Абсолютный характер гарантии. «Даже в наиболее сложных обстоятельствах, таких как борьба против терроризма и организованной преступности, Конвенция категорически запрещает пытки или бесчеловечное, или унижающее достоинство обращение или наказание. В отличие от большинства статей Конвенции и Протоколов № 1 и 4 в статье 3 не предусмотрены никакие исключения, и в соответствии со статьей 15 не может быть отступлений от статьи 3 даже в случае чрезвычайного положения, угрожающего существованию нации» *(Assenov et al.,93)*.

10. Запрет обращения, предусмотренного статьей 3. Цель нормы. «Даже в самых тяжелых условиях, таких как борьба против терроризма и организованной преступности, Конвенция категорически запрещает применение пыток или бесчеловечного, или унижающего достоинство обращения или наказания. В отличие от большинства материальных норм Конвенции и Протоколов № 1 и 4, статья 3 не содержит никаких исключений, и в соответствии с п. 2 статьи 15 от нее не может быть отступлений, даже в случае чрезвычайных обстоятельств, угрожающих жизни нации» *(Selmouni,95)*.

11. Значение статьи 3. Общие рамки. «Даже в наиболее сложных обстоятельствах, таких как борьба против терроризма и организованной преступности, Конвенция категорически запрещает пытки или

бесчеловечное, или унижающее достоинство обращение или наказание. В отличие от большинства статей Конвенции и Протоколов № 1 и 4 в статье 3 не предусмотрены никакие исключения, и в соответствии со статьей 15 не может быть отступлений от статьи 3 даже в случае чрезвычайного положения, угрожающего существованию нации. Запрет пыток и бесчеловечного и унижающего достоинство обращения или наказания, является категорическим, независимо от поведения потерпевшего. Природа нарушения, которое ставится в упрек заявителю, лишена обоснованности для рассмотрения под углом статьи 3» *(Labita, 119).*

12. Позитивные обязательства. Процессуальные обязанности, вытекающие из статьи 3. «Статья 3 Конвенции (...) изложена в субстантивной форме. Более того, хотя потерпевший от предполагаемого нарушения данной статьи может находиться в уязвимом положении, данная ситуация часто отличается от случаев применения насилия, приведшего к смерти, или случаев подозрительной смерти. Суд считает, что требование статьи 13 Конвенции о том, чтобы лицу, которое заявляет требование о нарушении статьи 3 Конвенции, было предоставлено эффективное средство правовой защиты, в большинстве случаев будет предусматривать как компенсацию заявителю, так и необходимые процессуальные гарантии против нарушений со стороны представителей Государства. В своих решениях, носящих прецедентный характер, Суд установил, что понятие эффективного средства правовой защиты в этом контексте включает обязанность осуществлять всестороннее и

эффективное расследование, целью которого является установление и наказание ответственных за плохое обращение и предоставление свободного доступа заявителя к процессу расследования. Таким образом, возможность или необходимость признания процессуальных нарушений статьи 3 Конвенции будет в каждом случае зависеть от конкретных обстоятельств дела» *(Ilhan,92).*

13. Значение и важность статьи 3. «Статья 3 охраняет одну из основных ценностей демократического общества. Она категорически запрещает пытки и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, независимо от поведения потерпевшего» *(Kudla,90).*

14. Минимальная степень тяжести. «Для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна; она зависит от всех обстоятельств дела, в частности от его продолжительности, его воздействия на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста, состояния здоровья жертвы такого обращения, и т. д» *(Monde c. Royaume-Uni,162; Soering,100; Cruz Varas,83; см. также Vilvarajah,107; тот же принцип, Costello Roberts, 30; Nsona,92),*

15. Плохое обращение. Минимальный уровень жестокости. «Суд напоминает, что для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна; она зависит от всех обстоятельств дела, в частности от его

продолжительности, его воздействия на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения» *(Selcuk et Asker, 76).*

16. Плохое обращение. Критерии. Минимальный уровень жестокости. «Для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна; она зависит от всех обстоятельств дела, в частности от его продолжительности, его воздействия на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения» *(Tekin, 52).*

17. Плохое обращение. Минимальный уровень жестокости. Лицо, лишенное свободы. «Суд напоминает, что для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна; она зависит от всех обстоятельств дела, в частности от его продолжительности, его воздействия на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения. В случае, когда лицо оказывается лишенным свободы, применение по отношению к нему физической силы, которая не является необходимой ввиду его поведения, посягает на человеческое достоинство и представляет собой, в принципе, нарушение права, гарантированного статьей 3» *(Assenov et al, 94).*

18. Понятие обращения, запрещенного статьей 3: минимальный уровень жестокости. «Для того

чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна; она зависит от всех обстоятельств дела, таких как характер и контекст такого обращения, образ действий и методы, в которых выражается такое обращение, его продолжительность, его воздействие на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения» *(Kudla,91).*

19. Угроза плохого обращения. «Простая угроза обращения, запрещенного статьей 3, может попасть по действие этой статьи, если она является достаточно реальной и непосредственной. Так, угроза кому-либо о том, что его будут пытать, могла бы, при конкретных обстоятельствах, представлять собой, по крайней мере, "бесчеловечное обращение"» *(Campbell et Cosans,26).*

20. Мера, закрепленная традицией. «Угроза применить конкретную меру не подпадает под категорию "унижающего достоинство обращения" в смысле статьи 3 лишь по той причине, что речь идет о мере, закрепленной обычаем, даже общепризнанной» *(Campbell et Cosans, 29).*

21. Применение меры к заинтересованной стороне. «Угроза, созданная для лица, на редкость невосприимчивого, может не оказать на него никакого ощутимого влияния, но тем не менее, иметь бесспорно унижающий достоинство характер; наоборот, исключительно чувствительное лицо могло бы быть глубоко затронуто угрозой, которая могла бы быть расценена как унижающая достоинство только из-за искажения обычного значения слова»

(Campbell et Cosans,30).

22. Запрещенное обращение. Средства доказывания. *Для того чтобы* «определить, имеются ли серьезные и доказанные основания верить в реальную угрозу обращения, несовместимого со статьей 3, Суд опирается на совокупность доказательств, которые ему предоставлены, или, в случае необходимости, которые он добудет по своей инициативе» *(Cruz Varas,75; Vilvarajah,107).*

23. Запрещенное обращение. Средства доказывания. «Для того чтобы оценить существование угрозы обращения, несовместимого со статьей 3, Суд должен применять жесткие критерии, принимая во внимание абсолютный характер этой нормы и то, что она закрепляет одну из основных ценностей демократических обществ, входящих в Совет Европы» *(Vilvarajah,108).*

24. Плохое обращение. Критерии «доказывания за рамками любого разумного сомнения». «Утверждения о плохом обращении должны быть подкреплены в Суде соответствующими доказательствами. Для установления фактов, на которые ссылаются, Суд использует критерий доказывания "за рамками любого разумного сомнения"; тем не менее, подобное доказывание может вытекать из совокупности косвенных доказательств или достаточно веских, четких и согласующихся выводов» *(Labita,121).*

25. Утверждение о плохом обращении. Элементы доказывания. «Что касается более точно утверждений о плохом обращении, то они должны быть подкреплены соответствующими доказательствами. Суд для установления истинных обстоятельств использует критерий доказывания "за рамками любого разумного сомнения", причем подобное

доказывание может вытекать из совокупности достаточно веских, четких и согласующихся выводов» *(Dikme, 73).*

26. Плохое обращение во время лишения свободы. Обязанность Государства. «Суд напоминает, что в случае, если лицо было доставлено в полицейский участок здоровым, и ко времени освобождения у него имеются травмы, то на Государстве лежит обязанность предоставить правдоподобное объяснение об их происхождении, и если оно этого сделать не может, то вступает в действие статья 3 Конвенции» *(Dikme, 78).*

27. Запрещенное обращение. Развитие уголовных норм. *Оценивая, должно ли то или иное обращение или наказание рассматриваться как бесчеловечное или унизительное с точки зрения целей статьи 3,* «Суд не может не испытывать влияния современных тенденций развития и получивших всеобщее признание норм в области политики определения наказаний за уголовные преступления в Государствах — членах Совета Европы в этой сфере» *(Tyrer,31; Soering, 102).*

28. Запрещенное обращение и ответственность Государств. «Действия, запрещенные статьей 3 Конвенции, влекут ответственность Государства-участника, только если они совершаются лицами, осуществляющими государственную власть; кроме того, следует считать, что во всех странах, подписавших Конвенцию, эти действия противоречат внутреннему праву. Следовательно, нарушения статьи 3 являются по своей сути незаконными и анормальными действиями Правительства» *(Affaire grecque, Vol.1, p. 13, § 26).*

29. Обращение, запрещенное статьей 3. Меры по

лишению свободы. «Меры по лишению свободы обычно сопровождаются подобным страданием и унижением. Однако нельзя считать, что предварительное заключение под стражу составляет проблему с точки зрения статьи 3 Конвенции. Также, эта статья не может толковаться как устанавливающая общую обязанность освободить заключенного по причине здоровья или поместить его в гражданскую больницу для того, чтобы позволить ему пройти курс лечения особого типа» *(Kudla,93)*.

30. Утверждение о плохом обращении со стороны полиции. *Обязанность Государства. Эффективное расследование.* «Суд уже говорил об этом: в случае, когда лицо утверждает, заявляя требование, что оно подверглось обращению, несовместимому со статьей 3 Конвенции, со стороны полиции или других сравнимых государственных служб, эта норма, рассматриваемая в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование. Это расследование, наподобие расследования, требуемого статьей 2, Должно привести к установлению личности и наказанию ответственных лиц. Если бы это было не так, общий законный запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, невзирая на свою существенную значимость, был неэффективным на практике, и в некоторых случаях представители Государства могли бы пренебрегать, пользуясь квазиненаказуемостью, правами тех, кто

находится под их контролем» *(Dikme,101)*.

31. Утверждение о плохом обращении. *Лицо, содержащееся в помещениях жандармерии. Насилие, примененное во время попытки бегства. Совместимость телесных повреждений, которым подверглось заинтересованное лицо (небольшой тяжести), со случаем попытки бегства, во время которой заявитель должен был быть усмирен двумя жандармами. Обязанность Государства предоставить правдоподобное объяснение причин возникновения ранений.* «Суд напоминает, что в случае, если лицо было доставлено в полицейский участок здоровым, и ко времени освобождения у него имеются травмы, то на Государстве лежит обязанность предоставить правдоподобное объяснение об их происхождении, и если оно этого сделать не может, то вступает в действие статья 3 Конвенции» *(Ca1oc,84)*.

32. Утверждение о плохом обращении. *Лицо, содержащееся в помещениях жандармерии. Эффективное расследование.* «Суд считает, что в случае, когда лицо утверждает, заявляя требование, что оно подверглось обращению, противоречащему статье 3 Конвенции, со стороны полиции или других сравнимых государственных служб, эта норма, рассматриваемая в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование.

Это расследование, наподобие расследования, требуемого статьей 2, должно привести к

установлению личности и наказанию ответственных лиц. Если бы это было не так, общий законный запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, невзирая на свою существенную значимость, был бы неэффективным на практике, и в некоторых случаях представители Государства могли бы пренебрегать, пользуясь квазиненаказуемостью, правами тех, кто находится под их контролем» *(Caloc, 89)*.

33. Обращение, запрещенное статьей 3. Меры по лишению свободы. Медицинский уход. «Статья 3 Конвенции возлагает на Государство обязанность обеспечить, чтобы каждый заключенный содержался в условиях, совместимых с уважением человеческого достоинства, чтобы условия исполнения меры не подвергали заинтересованное лицо подавлению или испытанию на выносливость, которое превышает неизбежный уровень страдания, присущего содержанию в местах лишения свободы, и чтобы, учитывая практические требования наказания в виде лишения свободы, здоровье и хорошее самочувствие заключенного обеспечивались надлежащим образом, в частности путем осуществления требуемого медицинского ухода» *(Kudla,94)*.

34. Бесчеловечное обращение. Нарушения, приписываемые полиции. Жалоба посреднику. «Заявитель, подавая жалобу посреднику, обратил внимание властей на свои утверждения. Прокурор был расположен считать их внушающими доверие. Таким образом, в Суде заявитель без всякого сомнения утверждал, выдвигая требование, что он стал жертвой нарушения статьи 3 Конвенции. Вследствие этого, власти (...) были обязаны провести тщательное и эффективное расследование, способное

привести к установлению и наказанию ответственных лиц» *(Egmez,66).*

35. Бесчеловечное обращение. Нарушения, приписываемые полиции. Эффективное средство правовой защиты. *Процессуальные обязанности Государства.* «Суд напоминает, что обязанность, возложенная на внутренние власти в силу Конвенции, предоставить эффективное средство правовой защиты лицу, которое заявляет требование о нарушении статьи 3, не означает с необходимостью наложения санкций любой ценой на чиновников, замешанных в плохом обращении, о котором утверждает лицо. Конвенция требует лишь "расследования, способного привести к установлению и наказанию ответственных лиц". В этом смысле Суд полагает, что компетентные власти (...) исполнили бы свои обязанности в силу Конвенции, начав уголовный процесс против полицейских, которых назвал посредник в своем отчете, каким бы ни был исход этого процесса» *(Egmez, 70).*

36. Бесчеловечное обращение. Нарушения, приписываемые полиции. Эффективное средство правовой защиты. *Процессуальные обязанности компетентных властей.* «Власти, о которых идет речь, не должны недооценивать важность послания всем заинтересованным лицам, а также широкой общественности, о том, решили они или нет начать уголовное преследование против чиновников, подозреваемых в обращении, несовместимом со статьей 3 Конвенции. Они не должны ни в коем случае производить впечатление, что они намерены оставить подобное обращение безнаказанным» *(Egmez, 71).*

37. Запрет бесчеловечного и унижающего достоинство обращения. Защита детей и лиц, находящихся в уязвимом положении. «Европейский Суд напомнил, что статья 3 Конвенции закрепляет одну из основополагающих ценностей демократического общества. Она полностью запрещает пытки и бесчеловечное и унижающее достоинство обращение или наказание. Обязанность Высокой Договаривающейся Стороны согласно статье 1 Конвенции по обеспечению каждому, находящемуся под ее юрисдикцией, прав и свобод, определенных в Конвенции, взятая в совокупности со статьей 3 Конвенции, требует от Государства предпринять меры, предназначенные для обеспечения того, чтобы лица, находящиеся под его юрисдикцией, не подвергались пыткам или бесчеловечному или унижающему достоинство обращению, включая такое жестокое обращение, осуществляемое частными лицами. Такие меры должны обеспечить эффективную защиту, в частности, детей и иных уязвимых лиц и включать в себя разумные шаги по предотвращению жестокого обращения, о котором власти знали или должны были знать» *(Z. Et al c. Royaume-Um,73).*

38. Запрет бесчеловечного и унижающего достоинство обращения. Защита детей. *Роль социальных служб. Конкретный случай, рассматриваемый Судом.* «Европейский Суд признал сложность и деликатность решений, вынесенных социальными службами, и важность противопоставленного принципа уважения и сохранения семейной жизни. Однако настоящее дело не оставляет сомнений относительно того, что система не защитила этих детей-заявителей от тяжкого

продолжительного пренебрежения и злоупотреблений» *(Z. et al. c. Royaume-Vni,74).*

39. Пытки или плохое обращение и административная практика. «Для того чтобы имела место административная практика пыток или плохого обращения, необходимо наличие двух факторов: неоднократность действий и официальная допустимость. Под *неоднократностью действий* следует понимать большое количество пыток и случаев плохого обращения, которые соответствуют общей обстановке. Эти действия могут быть совершены в одном и том же месте, вменяться представителям одной и той же полицейской или военной власти, или жертвы могут принадлежать к одной и той же политической группе; также эти действия могут быть совершены в нескольких местах, или вменяться различным властям, или пострадавшими могут быть лица различных политических взглядов.

Под *официальной терпимостью* следует понимать то, что пытки и плохое обращение, хотя и незаконные, допускаются в том смысле, что высшие ответственные лица знают об этих действиях, но ничего не делают для того, чтобы наказать их авторов или воспрепятствовать их повторному совершению; или то, что вышестоящие органы перед лицом многочисленных жалоб демонстрируют равнодушие, отказываясь проводить надлежащее расследование по поводу истинности или ложности указанных утверждений, или рассматривать подобные жалобы в условиях справедливого судебного разбирательства» *(Affaire grecque, Vol.1, p. 13, §26).*

40. Бесчеловечное обращение. Позитивные

обязанности. Отсутствие тщательного и эффективного расследования на предмет утверждения заявителя о том, что он был избит полицейскими во время его задержания. «В случае, когда лицо утверждает, заявляя требование, что оно подверглось жестокому обращению, несовместимому со статьей 3 Конвенции, со стороны полиции или других сравнимых государственных служб, эта норма, рассматриваемая в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование. Это расследование, наподобие расследования, требуемого статьей 2, должно привести к установлению личности и наказанию ответственных лиц. Если бы это было не так, общий законный запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, невзирая на свою существенную значимость, был неэффективным на практике, и в некоторых случаях представители Государства могли бы пренебрегать, пользуясь квазиненаказуемостью, правами тех, кто находится под их контролем» *(Assenov et al, 102).*

41. Физическая неприкосновенность лица. Позитивные обязанности. Плохое обращение с ребенком со стороны лица, которое имеет над ним власть (отчим). Ответственность Государства. «Статья 3, рассматриваемая в совокупности с обязанностью Высоких Договаривающихся Сторон, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", предписывает им принять меры,

способные воспрепятствовать тому, чтобы указанные лица подверглись пыткам или бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию, даже со стороны частных лиц. Дети и другие уязвимые лица, в особенности, имеют право на защиту Государства в форме эффективной профилактики, укрывающей их от жестоких форм посягательства на неприкосновенность личности» *(A. c. Royaume-Uni,22).*

42. ***Физическая неприкосновенность лица. Позитивные обязанности. Плохое обращение (удары палкой) с ребенком со стороны лица, которое имеет над ним власть (отчим).*** *Лицо, освобожденное от ответственности (законное наказание). Отсутствие надлежащей защиты.* «Согласно мнению Суда закон не защищает в достаточной степени от обращения или наказания, несовместимого со статьей 3. Правительство также согласилось, что закон в своем настоящем состоянии не обеспечивает достаточной для детей защиты и должен быть изменен.

По обстоятельствам дела, за неимением надлежащей защиты, имеет место нарушение статьи 3 Конвенции» *(A. c. Royaume-Uni, 24).*

43. Запрет обращения по статье 3. Позитивные обязанности Государства. *В частности, принятие разумных мер по предотвращению осуществления угрозы плохого обращения.* «Обязанность, возложенная на Высокие Договаривающиеся Стороны в соответствии со статьей 1 Конвенции, защищать указанные в Конвенции права и свободы каждого, находящегося под их юрисдикцией, а также статья 3 Конвенции вместе требуют от Государства принимать соответствующие меры для

гарантирования каждому, находящемуся под его юрисдикцией, что он не будет подвергнут пыткам или бесчеловечному и унижающему достоинство обращению, включая насилие со стороны частных лиц. Государство также несет ответственность в случае, когда существующий закон не может обеспечить необходимую защиту, либо когда власти не предпринимают разумных мер для предотвращения угрозы насилия, о которой они знают или должны знать» *(Mahmut Kaya,115).*

44. Важность запрета обращения по статье 3. Природа обязательств Государства. Обращение к практике. «Изучение судебной практики свидетельствует о том, что статья 3 в большинстве случаев применялась в контексте, когда угроза для лица подвергнуться одной из запрещенных форм обращения исходила от умышленных действий представителей Государства или государственных властей. В общих словах она (статья) может быть описана как возлагающая на Государства негативную по своей сути обязанность воздерживаться от причинения тяжких телесных повреждений лицам, находящимся под их юрисдикцией. Тем не менее, учитывая существенную значимость этой нормы, Суд оставил за собой гибкость, достаточную для того, чтобы говорить о ее применении в других могущих возникнуть ситуациях» *(Pretty,50).*

45. Важность запрета обращения по статье 3. Природа обязательств Государства. В особенности, позитивные обязанности. Обращение к практике. «Статья 3, рассматриваемая в совокупности с обязанностью Высоких Договаривающихся Сторон, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрис-

дикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", предписывает им принять меры, способные воспрепятствовать тому, чтобы указанные лица подверглись пыткам или бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию, даже со стороны частных лиц. Суд пришел к выводу, в определенном количестве дел, о существовании позитивной обязанности Государства предоставить защиту от бесчеловечного и унижающего достоинство обращения. Статья 3 также возлагает на государственные власти обязанность охранять здоровье лиц, лишенных свободы» *(Pretty,51).*

46. Пытки или плохое обращение и норма в сфере доказывания. «По каждому делу утверждения о применении пыток или о плохом обращении, являющимся нарушением статьи 3 Конвенции, Должны быть доказаны за рамками разумного сомнения. Разумное сомнение не является сомнением, основанным на чисто теоретической возможности или появившимся для того, чтобы избежать неблагоприятного вывода; это сомнение, которое основывается на существующих фактах» *(Affaire grecque, Vol. l,p. 13, § 26).*

47. Пытки или плохое обращение и норма в сфере доказывания. «Доказательство утверждений о применении пыток или о плохом обращении вызывает сложности. Во-первых, жертва или свидетель, способный подтвердить свою историю, может сомневаться в том, чтобы описать или рассказать обо всем, что с ним случилось, из-за страха репрессий в отношении него самого или его семьи. Во-вторых, пытки или плохое обращение со стороны представителей полицейских органов или

вооруженных сил совершаются, насколько это возможно, без свидетелей и, возможно, без ведома верховной власти. В-третьих, когда утверждения о применении пыток или о плохом обращении сформулированы, власти — будь то полицейские органы или военные службы, или министерства — неизбежно имеют мнение о том, что у них есть коллективная репутация, которую следует защищать, мнение, которое будет тем более сильным, если власти не знали о деятельности представителей, против которых сделаны утверждения» *(Affaire grecque, Vol. 1, p. 13, § 26).*

48. Плохое обращение. Вменение в вину действий. Заключенные лица. Переход бремени доказывания. «Если лицо было доставлено в полицейский участок здоровым, и ко времени освобождения у него имеются травмы, то на Государстве лежит обязанность предоставить правдоподобное объяснение об их происхождении, и если оно этого сделать не может, то вступает в действие статья 3 Конвенции» *(Selmouni,87).*

назад

II. Бесчеловечное и унижающее достоинство обращение

-------*Толкование*-------

49*. Различные дела, рассматриваемые Судом, позволили последнему уточнить контуры понятий, могущих получать разное толкование.*

Под бесчеловечным обращением понимают

обращение, причиняющее сильнейшие физические и моральные страдания, могущие повлечь, кроме прочего, острые психические расстройства.
Под унижающим достоинство обращением понимают обращение, способное вызвать у лица, к которому оно применяется, чувства страха, подавленности и неполноценности, способные оскорбить и унизить его, и, возможно, сломить его физическое и моральное сопротивление. В общем, это выражение имеет целью воспрепятствовать особо тяжким посягательствам на человеческое достоинство. Вследствие этого, мера, которая унижает ранг, положение или репутацию лица, может рассматриваться как обращение, унижающее достоинство в смысле статьи 3, при условии, что она достигает, с очевидностью, определенного уровня жестокости. Так, дискриминация по признаку расы может, при определенных обстоятельствах, представлять собой обращение, унижающее достоинство в смысле статьи 3. На самом деле, факт публичного подчинения группы лиц особому режиму по признаку расы может, при определенных обстоятельствах, представлять собой особую форму посягательства на человеческое достоинство.

50. Понятие «обращения, унижающего достоинство». «Выражение "обращение, унижающее достоинство" показывает, что эта норма имеет общей целью воспрепятствовать особо тяжким посягательствам на человеческое достоинство. Вследствие этого, мера, которая унижает ранг, положение или репутацию лица, может рассматриваться как обращение, унижающее

достоинство в смысле статьи 3, при условии, что она достигает определенного уровня жестокости» *(CommEDH, Asiatiques d'Afrique orientals, Avis 189, DR 78-B, p. 5, spec. p. 55).*

51. Понятие обращения, унижающего достоинство: расовая дискриминация. «Дискриминация по признаку расы может, при определенных обстоятельствах, представлять собой обращение, унижающее достоинство, в смысле статьи 3 Конвенции» *(CommEDH, Asiatiques d'Afrique orientals, Avis 207, DR 78-B, p. 5, spec. p. 62).*

52. Понятие обращения, унижающего достоинство. Расовая дискриминация. «Комиссия напоминает (...), что является общепризнанным то, что должно придаваться особое значение дискриминации по признаку расы; что факт публичного подчинения группы лиц особому режиму по признаку расы может, при определенных обстоятельствах, представлять собой особую форму посягательства на человеческое достоинство; и что особый режим для группы лиц по расовым мотивам мог бы являться обращением, унижающим достоинство, там, где различие, основанное на другом признаке, не вызывало бы проблемы этого рода» *(CommEDH, Asiatiques d'Afrique orientate, Avis 207, DR 78-B, p. 5).*

53. Обращение, унижающее достоинство. Обращение, различающееся в отношении гетеросексуалов и гомосексуалистов. Увольнение из армии по причине сексуальной ориентации. «Суд не исключает того, что обращение, основанное на предубеждении со стороны гетеросексуального большинства в отношении гомосексуального меньшинства, как обращение, которое описано выше,

может в принципе подпасть под действие статьи 3» *(Smith et Grady,121).*

54. Бесчеловечное или унижающее достоинство обращение*. Методы допроса: стояние, надевание на голову капюшона, шум, лишение сна, лишение твердой и жидкой пищи.* «Используемые совместно, преднамеренно и в течение долгого времени, пять методов причинили тем, кто им подвергся, если не реальные телесные повреждения, то, по крайней мере, сильнейшие физические и моральные страдания; кроме того, они вызвали у этих лиц острые психические расстройства во время допроса. Следовательно, они были расценены как бесчеловечное обращение по смыслу статьи 3. Кроме того, они приобрели унижающий достоинство характер, так как они были способны вызвать у жертв чувства страха, подавленности и неполноценности, способные оскорбить и унизить их, и, возможно, сломить их физическое и моральное сопротивление» *(Irlande c. Royaume-Uni, 167).*

55. Бесчеловечное и унижающее достоинство обращение*.* «Суд считал обращение "бесчеловечным", если оно носило преднамеренный характер, применялось каждый раз в течение нескольких часов кряду и причиняло если не реальные телесные повреждения, то, по крайней мере, сильнейшие физические и душевные страдания. "Унижающим достоинство" Суд считает обращение такого рода, чтобы вызвать у жертв чувства страха, подавленности и неполноценности, способные оскорбить и унизить их. Для того чтобы наказание или обращение были признаны "бесчеловечными" или "унижающими достоинство", страдания или унижение, связанные с ними, должны, так или иначе,

представлять собой нечто большее, чем неизбежный элемент страданий или унижения, связанный с той или иной формой законного наказания. Знание о том, имело ли обращение своей целью унизить или умалить достоинства жертвы, является другим обстоятельством, которое следует принять во внимание. Отсутствие подобной цели не может, однако, окончательно исключить установление факта нарушения статьи 3» *(V. c. Royaume-Uni, 71)*.

56. Бесчеловечное обращение. Жестокое обращение во время задержания. «В отношении лица, лишенного свободы, любое применение физической силы, которое не было вызвано его собственными действиями, унижает человеческое достоинство и, в принципе, является посягательством на право, закрепленное статьей 3 Конвенции. (...) Сложность проведения расследований и неоспоримые трудности борьбы с преступностью не должны вести к ограничениям защиты физической неприкосновенности лица» *(Ribitsch,38)*.

57. Бесчеловечное или унижающее достоинство обращение. *Ношение наручников арестованным лицом.* «Суд напоминает, что Конвенция категорически запрещает пытки и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, независимо от поведения потерпевшего. Для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня зависит от всех обстоятельств дела, в частности от его продолжительности, его воздействия на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения. Кроме

того, выясняя, является ли наказание или обращение "унижающим достоинство" в смысле статьи 3, Суд устанавливает, была ли цель унизить или умалить достоинства заинтересованного лица и было или нет, учитывая последствия, оказано на лицо воздействие, несовместимое со статьей 3. В этом отношении, публичный характер наказания или обращения может быть уместным. Но в то же время нужно напомнить, что отсутствие публичности не препятствует тому, чтобы определенное наказание попало в эту категорию; может быть вполне достаточным, что жертва унижена в своих собственных глазах, даже если она не унижена в глазах другого» *(Raninen,55).*

58. Бесчеловечное или унижающее достоинство обращение*. Ношение наручников арестованным лицом.* «Ношение наручников обычно не вызывает проблемы с точки зрения статьи 3 Конвенции, если оно связано с законными арестом или задержанием и не влечет ни применения силы, ни публичного выставления, за рамками того, что считается разумно необходимым в обстоятельствах конкретного дела. В этом отношении важно, например, знать, есть ли основания полагать, что заинтересованное лицо окажет сопротивление во время ареста или попытается сбежать, спровоцировать нанесение ранений или ущерба или упразднить доказательства» *(Raninen,56).*

59. Бесчеловечное и унижающее достоинство обращение. Применение силы в отношении лица, лишенного свободы*.* «В отношении лишенного свободы лица применение физической силы, которое не было вызвано его собственными действиями, унижает человеческое достоинство и, в принципе, является посягательством на право, закрепленное

статьей 3 Конвенции. Суд считает, что условия, в которых содержался заявитель, и обращение, которому он подвергся и в результате которого на теле остались следы ран и синяков, соответствует бесчеловечному и унижающему достоинство обращению в смысле этой статьи» *(Tekin,53)*.

60. Утверждения о плохом обращении со стороны полиции во время задержания. Посягательство на психическую неприкосновенность. «Что касается других нарушений и особенно нарушений, способных посягнуть на психическую неприкосновенность лица. Суд признает что, следуя обстоятельствам, подобная агрессия может вызвать применение статьи 3 Конвенции, хотя она не обязательно влечет физические или психические последствия, подлежащие медицинскому установлению» *(Dikme,80)*.

61. Запрет обращения по статье 3. *В особенности: применение физической силы в отношении заключенного.* «Суд напоминает, что для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение статьи 3, оно должно достигнуть минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна; она зависит от всех обстоятельств дела, в частности от продолжительности обращения, его воздействия на физическое или психическое состояние и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения. Когда лицо оказывается лишенным свободы, применение к нему физической силы, которое не было вызвано его собственными действиями, унижает человеческое достоинство и, в принципе, является посягательством на право, закрепленное статьей 3 Конвенции.

Суд считал обращение "бесчеловечным", если оно носило преднамеренный характер, применялось каждый раз в течение нескольких часов кряду и причиняло если не реальные телесные повреждения, то, по крайней мере, сильнейшие физические и душевные страдания. "Унижающим достоинство" Суд считает обращение такого рода, чтобы вызвать у жертв чувства страха, подавленности и неполноценности, способные оскорбить и унизить их. Для того чтобы наказание или обращение были признаны "бесчеловечными" или "унижающими достоинство", страдания или унижение, связанные с ними, должны, так или иначе, представлять собой нечто большее, чем неизбежный элемент страданий или унижения, связанный с той или иной формой законного наказания. Знание о том, имело ли обращение своей целью унизить или умалить достоинства жертвы, является другим обстоятельством, которое следует принять во внимание. Отсутствие подобной цели не может, однако, окончательно исключить установление факта нарушения статьи 3» *(Labita,120).*

62. Запрет обращения по статье 3. Применение к заключенному физической силы. Соразмерность. «Суд повторяет, что в отношении лишенного свободы лица применение физической силы, которое не было вызвано его собственными действиями, унижает человеческое достоинство и, в принципе, является посягательством на право, закрепленное статьей 3 Конвенции» *(Selmouni,99).*

63. Запрет обращения по статье 3. Применение к заключенному физической силы. «Боль и страдание», могущие быть определены как «сильные» в смысле, закрепленном в статье 1 Кон-

венции ООН. «Суд считает, что эта "жестокость", как и понятие "минимально необходимая жестокость", необходимое для применения статьи 3 , является по своей сути понятием относительным; оно зависит от всех обстоятельств дела, таких как продолжительность обращения, его физические и психологические последствия, и, в отдельных случаях, от пола, возраста, состояния здоровья жертвы и т.д.» *(Selmouni,100).*

назад

III. Бесчеловечное или унижающее достоинство наказание

----------*Толкование*----------

64. *Под бесчеловечным наказанием понимают наказание, вызывающее страдание, которое относится к особому уровню. Для того чтобы это наказание подпало под действие рассматриваемой статьи. оно должно подразумевать определенное насилие (например, телесные наказания).*
Под наказанием, унижающим достоинство, понимают наказание, по которому унижение и угнетение, которыми оно сопровождается, также относятся к особому уровню (например, по способам исполнения), отличающемуся, во всяком случае, от обычного характера унижения, присущего каждому наказанию.

65. Бесчеловечное наказание. «Для того чтобы причиненное страдание могло квалифицироваться

как "бесчеловечное" в смысле статьи 3, оно должно относиться к особому уровню» *(Tyrer,29)*.

66. Понятие «бесчеловечного наказания». «При этом следует учитывать не только физические страдания, но также душевную подавленность от ожидания наказания в тех случаях, когда его исполнение задерживается» *(Soering100)*.

67. Наказание в результате осуждения. «Лицо может быть унижено простым фактом назначения ему уголовного наказания. Однако, в целях статьи 3 важно, чтобы оно было унижено не только одним назначением, и исполнением наказания. Это может быть, по большей части дел, если не по всем, одно из последствий наказания, которое влечет за собой принудительное подчинение требованиям уголовной системы» *(Tyrer, 30)*.

68. Наказание, назначенное судом. «Было бы абсурдным утверждать, что любое наказание, по причине унизительного аспекта, который обычно присутствует и почти неизбежен, приобретает характер "унижающего достоинство" в смысле статьи 3. Следует ввести в текст дополнительный критерий. Прямо запрещая "бесчеловечные" и "унижающие достоинство" наказания, статья 3 подразумевает, что они отличаются от наказаний вообще» *(Tyrer,30)*.

69. Унижающее достоинство наказание. Оценка обстоятельств. «Эта оценка является относительной: она зависит от всех обстоятельств дела, в частности от характера и контекста наказания, а также от условий его исполнения» *(Tyrer,30)*.

70. Цель наказания. «Наказание не утрачивает унижающего достоинство характера лишь потому, что оно должно представлять или реально представляет собой эффективное средство

устрашения и борьбы с преступностью. (...) Применение наказаний, несовместимых со статьей 3 не допускается ни в коем случае, независимо от их устраняющих последствий» *(Tyrer,31).*

71. Гласность наложения наказания. «Гласность может быть уместна для того, чтобы оценить, является ли наказание "унижающим достоинство" в смысле статьи 3. Но Суд не считает, что ее отсутствие препятствует тому, чтобы определенное наказание попало в эту категорию; может быть вполне достаточным, что жертва унижена в своих собственных глазах, даже если она не унижена в глазах другого» *(Tyrer, 32).*

72. Наказание, назначенное судом. Последствия. «Телесные наказания подразумевают, по своей природе, что человек применяет физическое насилие к одному из себе подобных» *(Tyrer, 33).*

73. Мучительное наказание. *Наказание, состоящее в передаче лица* «в руки государственной власти, посягает на то, защита чего прямо предусмотрена среди основных целей статьи 3: достоинство и физическая неприкосновенность лица» *(Tyrer, 33).*

74. Понятие «наказания, унижающего достоинство». «Для того чтобы наказание было "унижающим достоинство" и нарушало статью 3, унижение и оскорбление, которыми оно сопровождается, должны относиться к особому уровню, отличающемуся, во всяком случае, от обычного характера унижения, присущего каждому наказанию. Прямо запрещая "бесчеловечные" и "унижающие достоинство" наказания, статья 3 подразумевает, что они отличаются от наказаний вообще» *(Costello-Roberts, 30; тот же принцип, Tyrer,30).*

75. Унижающее достоинство наказание. «Если одно уголовное наказание может быть предпочтительнее другого, порождает менее неблагоприятные последствия или является менее тяжким, это не означает, что оно совсем не имеет характера "унижающего достоинство" в смысле статьи 3» *(Tyrer,34)*.

76. Смертная казнь. «Статья 3 не может толковаться, как включающая запрещение смертной казни вообще» *(Soering,103)*.

77. Бесчеловечное обращение и смертная казнь. «Однако это не означает, что обстоятельства, связанные со смертным приговором, никогда не порождают проблемы в свете статьи 3. То, каким образом выносится или приводится в исполнение смертный приговор, личные обстоятельства конкретного осужденного, несоразмерность наказания тяжести совершенного преступления, а также условия заключения в ожидании приведения приговора в исполнение являются примерами факторов, которые могли бы дать основания рассматривать обращение с осужденным или наказание, которому он подвергается, как нарушение запретительной нормы, содержащейся в статье 3. Существующее в наши дни в Государствах-участниках Конвенции отношение к смертной казни имеет важное значение для определения того, превышен ли приемлемый порог страдания и унижения» *(Soering,104)*.

78. Наказание в виде заключения на неопределенный срок, применяемое к несовершеннолетнему преступнику. «Наказание в виде заключения на неопределенный срок, применяемое к несовершеннолетнему преступнику,

которое может быть таким же долгим, как и продолжительность жизни этого осужденного, может быть оправданным только соображениями, основанными на необходимости защиты общества.
Эти соображения, направленные на изучение личности и психического состояния несовершеннолетнего преступника и на его возможную опасность для общества, должны обязательно учитывать установленное развитие личности и поведение осужденного по мере того, как он рос. Не принятие во внимание изменений, которые неизбежно наступают со зрелостью, означало бы, что несовершеннолетние рассматривались бы как лишенные свободы на всю оставшуюся жизнь, что (...) могло бы породить проблемы в свете статьи 3 Конвенции» *(Hussain,53; Singh, 61).*

79. Плохое обращение. Открытый уголовный процесс*. Обращение к минимальным гарантиям, содержащимся в международных документах.* «Суд считает, что то, о чем шла речь, свидетельствует о международной тенденции в пользу защиты частной жизни несовершеннолетних лиц, привлеченных к судебному разбирательству. (...) Тем не менее, если существование подобной тенденции является фактором, который следует принять во внимание для того, чтобы оценить приемлемость обращения с заявителем с точки зрения других норм Конвенции, оно не может оказать определяющего влияния на то, рассматривать ли открытый процесс как плохое обращение, достигающее минимального уровня жестокости, требуемого для применения статьи 3» *(V. c. Royaume-Uni, 77).*

80. Бесчеловечное обращение. Осуждение несовершеннолетнего. Минимальный возраст

уголовной ответственности. «Суд считает, что на сегодняшний день в Государствах — членах Совета Европы не существует никакой общей точной нормы о минимальном возрасте уголовной ответственности. Даже если Англия и Уэльс фигурируют среди нескольких европейских правовых порядков, где возраст уголовной ответственности остается низким, нельзя считать, что принятый порог, 10 лет, является низким до такой степени, что не соответствует порогу, принятому в других европейских Государствах. Суд приходит к выводу, что вменение заявителю уголовной ответственности не является нарушением статьи 3 Конвенции» *(V. c. Royaume-Uni, 74)*.

81. Бесчеловечное или унижающее достоинство наказание. Осуждение ребенка за тяжкое преступление (убийство) к наказанию с неопределенным сроком. «Суд повторяет, что Конвенция возлагает на Государства обязанность принять меры, способные защитить общество от насильственных преступлений. Он считает, что элемент платы, присущий наказанию, не содержит в себе нарушения статьи 3, и что Конвенция не запрещает Государствам налагать на ребенка или взрослого, изобличенного в тяжком преступлении, наказание с неопределенным сроком, позволяющее содержать преступника в местах лишения свободы или возвратить его в тюрьму после его освобождения, если защита общества этого требует» *(V. c. Royaume-Uni, 98)*.

82. Бесчеловечное наказание. Осуждение несовершеннолетнего. Минимальный возраст уголовной ответственности. «Суд подтверждает, что в Европе еще нет общего согласия относительно

минимального возраста уголовной ответственности. В то время как большая часть Государств — участников Конвенции установили порог более высокий, чем в Англии и Уэльсе, другие Государства, такие как Кипр, Ирландия, Лихтенштейн и Швейцария, применяют более низкий порог. Кроме того, изучение соответствующих международных документов не выявляет никакой явной тенденции» *(V. c. Royaume-Uni, 73).*

назад

IV. Пытки

----------*Толкование*----------

83. *Понятие пытки, которое связано с понятием бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, отличается от последнего главным образом интенсивностью причиняемых страданий. Изначальным намерением создателей Конвенции было то, "тобы она через разграничение понятий «пытки» и «бесчеловечного обращения» придала особое значение преднамеренному бесчеловечному обращению, причиняющему серьезные и жестокие страдания, Речь идет об обращении, которое состоит в явном непонимании элементарных принципов гуманности.*

84. Различие между бесчеловечным или унижающим достоинство обращением и пыткой. «Это различие главным образец заключается в интенсивности причиняемых страданий (...).

Если имеет место насилие, которое, хотя и осуждается принципами морали, а также внутренним правом Государств-участников, однако не относится к статье 3 Конвенции, очевидно, что изначальным намерением создателей Конвенции было то, чтобы она через разграничение понятий "пытки" и "бесчеловечного обращения придала особое значение преднамеренному бесчеловечному обращению, причиняющему серьезные и жестокие страдания» *(Irlande c.Royaume-Uni, 167).*

85. Понятие пытки. «Для того чтобы определить, можно ли квалифицировать какую-либо форму плохого обращения как пытку. Суд должен принять во внимание разграничение, проводимое статьей 3, между этим понятием и понятием бесчеловечного и унижающего достоинство обращения. Как уже отмечалось ранее, это разграничение было включено в Конвенцию, чтобы позволить поставить клеймо "пытка" только на преднамеренное бесчеловечие обращение, вызывающее очень сильные и жестокие страдания» *(Aksoy, 63).*

86. Понятие пытки. «Для того чтобы определить, можно ли квалифицировать какую-либо форму плохого обращения как пытку, необходимо принять во внимание разграничение, проводимое статьей 3 между этим понятием и понятием бесчеловечного и унижающего достоинство обращения. Это разграничение было включено Конвенцию, чтобы позволить поставить клеймо "пытка" только преднамеренное бесчеловечное обращение, вызывающее очень сильные и жестокие страдания» *(Aydin, 82).*

87. Запрет обращения согласно статье 3. Понятие «пытки». «Для того чтобы определить, являлась ли

данная конкретная форма жестокого обращения пыткой, Суд должен учитывать различие, : крепленное в статье 3, между этим понятием и понятием бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. Как уже было установлено Европейским Судом ранее, намерением создателей Конвенции было то, чтобы она через разграничение этих двух понятий придала особое значение преднамеренному бесчеловечному обращению, причиняющему серьезные и жестокие страдания» *(Selmouni, 96).*

88. Запрет обращения согласно статье 3. Квалификация обращения в свете развития условий жизни. «Учитывая тот факт, что Конвенция — это "живой инструмент, который можно применять по-разному, с учетом современных условий", Суд считает, что в, определенные действия, которые раньше квалифицировались как "бесчеловечное и унижающее достоинство обращение", в противовес "пытке", могут быть квалифицированы в будущем по-другому. Суд считает, что постоянно растущие стандарты, требуемые в сфере защиты прав человека и основных свобод, соответственно и неизбежно требуют большей строгости в оценке нарушений фундаментальных ценностей демократического общества» *(Selmouni, 101).*

89. Бесчеловечное или унижающее достоинство обращение. Отличие от понятия «пытки». «При установлении того, является ли данная форма насилия пыткой, следует обратиться к Статье 3 Конвенции, в которой указана разница между понятиями "пытка" и "бесчеловечное и унижающее достоинство обращение". Как подчеркивалось в предыдущих делах, является желательным, чтобы

Конвенция посредством установления разграничения понятий дала специальное определение бесчеловечному обращению, причиняющему сильные и жестокие страдания. Помимо суровости обращения, существует специальный термин, признанный Конвенцией ООН, как и "Пытка и другое жестокое, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение или наказание", которая вступила в силу 26 июня 1987 г. и определяет пытку как намеренное причинение сильной боли и страданий с целью получения информации, применяя наказание или угрозы (см. статью 2 Конвенции ООН)» *(Mahmut Kaya, 117).*

90. Пытки и плохое обращение: различие. «Далее, в определении того, может ли конкретная форма плохого обращения квалифицироваться как пытка, должно быть проведено различие, вытекающее из положений статьи 3, между этим понятием и негуманным или унижающим достоинство обращением. Как отмечалось в предыдущих делах, очевидно, что изначальным намерением создателей Конвенции было выявление определенного критерия, по которому можно было бы определить бесчеловечное обращение, вызывающее очень серьезные и жестокие страдания. В дополнение к жестокости обращения, в Конвенции ООН против пыток и другого жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, вступившей в силу 26 июня 1987 г., целенаправленно закреплено понятие пыток в смысле умышленного причинения сильной боли или страданий с целью, *inter alia,* получения информации, наложения наказания или запугивания (статья 1 Конвенции ООН)» *(Ilhan, 85; см. также Salman, 114).*

91. Плохое обращение, осуществленное во время задержания. *Насилие, осуществленное над заявителем, имевшее одновременно характер бесчеловечного и унижающего достоинство. Обращение к судебной практике: принимая во внимание эволюционный принцип, определенные действия, которые раньше квалифицировались как «бесчеловечное и унижающее достоинство обращение», в противовес «пытке», могут быть квалифицированы в будущем по-другому.* «В данном случае является неоспоримым тот факт, что заявитель жил в постоянном состоянии физической боли и страха по причине неуверенности в своем освобождении и неоднократных ударов, которыми сопровождались длительные допросы, имевшие место на протяжении всего времени содержания под стражей.

Суд установил, что это обращение в отношении лица осуществлялось умышленно при исполнении полномочий представителями Государства, целью которых было получение признания или сведений о действиях, в совершении которых обвинялось это лицо» *(Dikme, 95).*

92. Плохое обращение, осуществленное во время •задержания. *Насилие, осуществленное над заявителем, имевшее одновременно характер бесчеловечного и унижающего достоинство. Обращение к судебной практике: принимая во внимание эволюционный принцип, определенные действия, которые раньше квалифицировались как «бесчеловечное и унижающее достоинство обращение», в противовес «пытке», могут быть квалифицированы в будущем по-другому.* «В этих условиях Суд считает, что, учитывая их

продолжительность и цель, насильственные действия, рассматриваемые в совокупности, совершенные в отношении заявителя, имели особо тяжкий и жестокий характер и были способны причинить "сильную" боль и страдания; а посему, они должны быть квалифицированы как пытка в смысле статьи 3 Конвенции» *(Dikme, 96)*.

93. Запрещение пыток. Абсолютный характер. «В соответствии с Конвенцией с давних пор было признано, что право, установленное в статье 3 Конвенции, гласящее, что никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию, закрепляет одну из основополагающих ценностей демократического общества. Это абсолютное право, не допускающее никаких исключений ни при каких обстоятельствах. Из всех видов обращения, запрещенных статьей 3 Конвенции, пытки обладают особым оттенком, присущим только умышленному бесчеловечному обращению, причиняющему очень серьезные и жестокие страдания» *(Al-Adsani, 59)*.

94. Запрещение пыток. Императивная норма jus cogens. «Другие сферы международного публичного права свидетельствуют о возрастающем признании первостепенной важности запрета пыток. Таким образом, пытки запрещены статьей 5 Всеобщей декларации прав человека и статьей 7 Международного пакта о гражданских и политических правах. Конвенция ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания в статье 2 содержит требование о том, что каждое Государство-участник предпринимает эффективные законода-

тельные, административные, судебные и другие меры для предупреждения актов пыток на любой территории, находящейся под его юрисдикцией, а в статье 4 — требование о том, что каждое Государство-участник обеспечивает, чтобы все акты пытки рассматривались в соответствии с его уголовным законодательством как преступления. К тому же, существует целый ряд юридических суждений о том, что запрет пыток получил статус общей нормы, или *jus cogens.* Например, в своем решении от 10 декабря 1998 г. по делу "Обвинение против Фурундзия" Международный Уголовный Трибунал по бывшей Югославии сослался, *inter alia,* на целый ряд норм договоров и установил, что "ввиду важности объекта, которые он защищает, этот принцип [запрета пыток] вошел в ряд общих норм, или *jus cogens,* т. е. норм, которые имеют большее значение в системе приоритета норм, чем право договоров и даже "обычные" общие правила". Схожие заявления были сделаны по другим делам, рассмотренным Трибуналом и национальными судами, включая Палату лордов по делу *"Exparte* Пиночет (№ 3)"». *(Al-Adsani, 60).*

95. Случай пытки. «Палестинское подвешивание». «По мнению Суда, такое обращение может быть осуществлено только преднамеренно; требуются определенная подготовка и усилия, чтобы осуществить это (...). В добавление к сильной боли, которую такое обращение, должно быть, вызвало в то время, медицинское свидетельство показывает, что оно привело также к параличу обеих рук, который продолжался некоторое время (...). Суд считает, что обращение носило такой серьезный и жестокий характер, что его можно квалифицировать только как

пытку» *(Aksoy, 64)*.

96. Бесчеловечное и унижающее достоинство обращение. Пытки. *Исчезновение сына заявительницы. Ответственность полиции, в то время как он содержался в местах лишения свободы. Собрание конкретных доказательств, позволяющих заключить за рамками любого разумного сомнения, что сын заинтересованной стороны был подвергнут обращению в нарушение статьи 3.* «Заявительница не представила Суду какого-либо определенного доказательства того, что ее сын действительно явился жертвой плохого обращения с ним в нарушение статьи 3. Не смогла она также представить доказательства в обоснование своего утверждения о том, что Государство-ответчик терпимо относится к практике исчезновения лиц, и плохого обращения с арестованными и задержанными» *(Kurt, 116)*.

назад

V. Высылка иностранного гражданина

----------*Толкование*----------

97. *В силу установленного принципа международного права Государства признают право контролировать въезд, проживание и выезд лиц, не являющихся их гражданами. Впрочем, ни Конвенция, ни Протоколы к ней не закрепляют права на политическое убежище. Тем не менее, хотя по общему правилу Государство-участник несет ответственность только за меры, принятые в отношении каждого, кто находится под его*

собственной юрисдикцией, бывают случаи, когда оно может отвечать за так называемые возможные нарушения.

Таковым может быть случай высылки или экстрадиции иностранного гражданина. Из постоянной судебной практики следует, что высылка иностранного гражданина в определенную страну может, в исключительных случаях, породить проблему в свете рассматриваемой нормы.

Эти положения могли бы найти применение в случае, когда иностранный гражданин будет выслан в определенную страну, в которой, в виду самой природы режима этой страны или особой ситуации, которая там сложилась, могут быть грубо нарушены либо полностью подавлены основные права человека, такие как права, гарантированные Конвенцией. Итак, Государство берет на себя ответственность на основании Конвенции, если оно подвергает иностранного гражданина риску плохого обращения.

Очевидно, что риск для лица подвергнуться пытке или бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию не должен быть эвентуальным; он должен быть реальным и прав-доподобным. Мотивы утверждений должны быть серьезными и установленными, т. е. основываться на начале объективно проверяемого доказательства.

98. Высылка иностранного гражданина. Запрещенное обращение. «Высылка иностранного гражданина в определенную страну может, в исключительных случаях, поставить вопрос о том, имело ли место "бесчеловечное обращение" в смысле

статьи 3 Конвенции; (...) аналогичные положения могли бы найти применение в случае, когда лицо будет выслано в определенную страну, в которой, в виду самой природы режима этой страны или особой ситуации, которая там сложилась, могут быть грубо нарушены либо полностью подавлены основные права человека, такие как права, гарантированные Конвенцией» *(D 1802/62, Ann. Vol. 6, 463, spec. p. 481).*

99. Высылка иностранного гражданина. Ответственность Государства-участника. «Государство-участник берет на себя ответственность на основании статьи 3 Конвенции, если оно подвергнет кого-либо риску плохого обращения. Для того чтобы проверить существование этого риска, нужно преимущественно ссылаться на обстоятельства, о которых данное Государство знало или должно было знать на момент высылки, но это не мешает Суду принять во внимание последующие сведения; они могут служить для подтверждения или опровержения способа, который данная Договаривающаяся Сторона посчитала обосновывающим опасения заявителя» *(Cruz Varas, 76).*

100. Высылка иностранного гражданина и ответственность Государства-участника. «Вряд ли соответствовало бы основополагающим ценностям Конвенции, а именно "общему наследию политических традиций и идеалов, уважения свободы и верховенства права", о которых говорится в Преамбуле, если бы Государства-участники выдавали преступника, скрывающегося от правосудия, другому Государству, заведомо зная о последствиях, имея веские основания полагать, что он может быть

подвергнут пыткам, каким бы жестоким ни было преступление, в котором он обвиняется. Экстрадиция при таких обстоятельствах, хотя об этом и не говорится в прямой форме в краткой и общей формулировке статьи 3, явно вступала бы в противоречие с духом и очевидным смыслом этой статьи, и, по мнению Суда, это подразумеваемое обязательство распространяется на случаи, когда скрывающийся от правосудия преступник столкнулся бы в Государстве, которому он будет выдан, с реальным риском стать жертвой бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, запрещаемых в соответствии с данной статьей» *(Soering, 88).*

101. Высылка и ответственность Государства на основании статьи 3. «Высылка Государством — участником Конвенции может привести к нарушению статьи 3 и, следовательно, повлечь за собой ответственность данного Государства в тех случаях, когда имеются веские основания полагать, что лицо, о котором идет речь, в случае его высылки столкнется в Государстве, куда будет выслано, с реальным риском подвергнуться обращению, противоречащему статье 3. При таких обстоятельствах статья 3 подразумевает обязательство не высылать данное лицо в эту страну» *(Chahal, 74).*

102. Высылка иностранного гражданина и риск обращения, запрещенного статьей 3. «Государства-участники имеют, в силу установленного принципа международного права и наряду с обязательствами, вытекающими для них из международных договоров, включая Конвенцию, право контролировать въезд, проживание и выезд лиц, не являющихся их

гражданами» *(H.L.R. c. France, 33).*

103. Высылка иностранного гражданина и риск обращения, запрещенного статьей 3. «Высылка Государством — участником Конвенции может привести к нарушению статьи 3 и, следовательно, повлечь за собой ответственность данного Государства в тех случаях, когда имеются веские основания полагать, что лицо, о котором идет речь, в случае его высылки столкнется в Государстве, куда будет выслано, с реальным риском подвергнуться обращению, противоречащему статье 3. При таких обстоятельствах, статья 3 подразумевает обязательство не высылать данное лицо в эту страну» *(H.L.R. c. France, 34).*

104. Высылка иностранных граждан. *Риск подвергнуться в Государстве, в которое высылается лицо, обращению, запрещенному статьей 3.* «Европейский Суд напоминает, что Государства — участники Конвенции имеют право в соответствии с общепризнанными нормами международного права и собственными договорными международно-правовыми обязательствами, включая Европейскую конвенцию, осуществлять контроль за въездом иностранных граждан в свою страну, их постоянным проживанием в ней, а также осуществлять их депортацию. Более того, необходимо отметить, что ни в Конвенции, ни в Протоколах к ней не закреплено право на политическое убежище»

«Однако практика Суда четко установила, что в обстоятельствах, когда высылка Государством — участником Конвенции может привести к нарушению статьи 3 и, следовательно, повлечь за собой ответственность данного Государства в соответствии с положениями Конвенции, в тех случаях, когда

имеются веские основания полагать, что лицо, о котором идет речь, в случае его высылки столкнется в Государстве, куда будет выслано, с реальным риском подвергнуться обращению, противоречащему статье 3; с учетом этих обстоятельств статья 3 подразумевает обязательство Государства не высылать данное лицо в эту страну» *(Jabari, 38; см. также G.H.H. et al. c. Turquie, 34 et 35).*

105. Высылка иностранных граждан. *Риск подвергнуться в Государстве, в которое высылается лицо, обращению, запрещенному статьей 3.* «Суд также отмечает, что, так как в статье 3 Конвенции сформулирована норма, воплощающая одну из основополагающих ценностей демократического общества и категорически запрещающая пытки или бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, то заявление лица о том, что в результате его или ее депортации в третью страну оно может подвергнуться обращению, запрещенному статьей 3, должно рассматриваться со всей тщательностью» *(Jabari, 39).*

106. Высыпка иностранных граждан. *Риск подвергнуться в Государстве, в которое высылается лицо, обращению, запрещенному статьей 3. Отсутствие серьезной оценки ходатайства об убежище, сформулированной заявительницей, со стороны властей Государства-ответчика. Ходатайство отклонено по формальным причинам (пропуск заинтересованной стороной 5-дневного срока, предусмотренного для регистрации ходатайства правилами об убежище). Не рассмотрение фактического основания возникновения опасений, касающихся его возможной высылки.* «По мнению Суда, автоматическое и

механистическое применение правила о настолько коротком сроке для подачи заявления о предоставлении убежища должно рассматриваться как противоречащее защите основных ценностей, содержащихся в статье 3 Конвенции. Сотрудником представительства УВКБ в ходе беседы с заявительницей были выяснены основания поданного ею ходатайства о предоставлении убежища и произведена оценка риска, которому она могла подвергнуться в случае высылки, учитывая характер обвинений, которые ей предъявлялись. Административный суд (...) ограничился при рассмотрении жалобы скорее изучением вопроса о формальной стороне законности депортации заявительницы, чем к более сложным вопросам о сущности ее опасений, хотя к тому моменту заявительница уже сделала вполне обоснованное заявление о риске, которому она может подвергнуться в стране своего происхождения» *(Jabari, 40).*

107. Высылка в страну (Иран), где заинтересованная сторона может преследоваться за прелюбодеяние и может быть осуждена к бесчеловечному наказанию *(смерть от забрасывания камнями и бичевания). Заинтересованной стороне был предоставлен статус беженца со стороны HCR, которая, применяя свои директивы, относящиеся к преследованию по половому признаку, посчитала, что она (заявительница) имела серьезные основания бояться быть преследуемой в качестве члена особой социальной группы: женщины, нарушившие социальные нравы.* «Суд отдает должное УВКБ, которое провело собственную оценку реальности

опасности, с которой могла столкнуться заявительница в случае исполнения решения о ее высылке. В связи с этим необходимо отметить, что УВКБ провело беседу с заявительницей и имело возможность проверить достоверность ее опасений и правдивость ее заявления о возбуждении против нее уголовного дела в Иране за совершенное прелюбодеяние. Власти Турции не пытаются оспорить тот факт, что заявительница ссылается на материалы организации "Международная Амнистия", касающиеся наказаний, назначаемых женщине, осужденной за прелюбодеяние. Принимая во внимание тот факт, что оценка риска, с которым сталкивается заявитель, происходит на момент рассмотрения дела самим Судом, Суд не убежден в том, что ситуация в стране происхождения заявительницы каким-либо образом изменилась к этому моменту, и прелюбодеяние более не рассматривается как предосудительное и осуждаемое мусульманским правом. Суд обратился к судебным материалам по текущей ситуации в Иране за последнее время и отмечает, что наказание за прелюбодеяние в виде закидывания камнями предусмотрено в своде законов и может быть применено властями» *(Jabari, 41).*

108. Экстрадиция иностранного гражданина: обязательство Государства-участника, «Статья 1 не может быть истолкована как содержащая общий принцип, по которому Государство-участник не может выдать лицо, если не будет уверено, что условия, ожидающие данное лицо в стране, которой оно выдается, находятся в полном соответствии со всеми гарантиями, предусмотренными Конвенцией. (...) При определении пределов применения

Конвенции и статьи 3 нельзя игнорировать благую цель экстрадиции, состоящую в том, чтобы скрывающийся от правосудия преступник не смог уклониться от правосудия» *(Soering, 86)*.

109. Высылка иностранного гражданина. *Общие положения международного права,* «Государства-участники имеют право, в силу установленного принципа международного права и наряду с обязательствами, вытекающими для них из международных договоров, включая Конвенцию, контролировать въезд, проживание и выезд лиц, не являющихся их гражданами» *(Vilvarajah, 102; тот же принцип, Nsona, 92)*.

110. Экстрадиция и обязательства по Конвенции. *Решение Государства-участника об экстрадиции преступника, скрывающееся от правосудия* «может стать нарушением статьи 3 и вследствие этого повлечь ответственность Государства в соответствии с Конвенцией, если имелись веские основания полагать, что выданное лицо столкнется с реальным риском подвергнуться пыткам или бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию в стране, требующей его экстрадиции» *(Soering, 91; Cruz Varas, 69)*.

111. Высылка. Риск подвергнуться обращению, запрещенному статьей 3. «Высылка Государством — участником Конвенции может привести к нарушению статьи 3 и, следовательно, повлечь за собой ответственность данного Государства в тех случаях, когда имеются веские основания полагать, что лицо, о котором идет речь, в случае его высылки столкнется в Государстве, куда будет выслано, с реальным риском подвергнуться обращению, противоречащему статье 3. При таких

обстоятельствах, статья 3 подразумевает обязательство не высылать данное лицо в эту страну» *(Ahmed, 39).*

112. Ответственность Государства на основании Конвенции за экстрадицию. «Чтобы возложить такую ответственность, необходимо оценить условия в этой стране в сопоставлении их с требованиями статьи 3 Конвенции. При этом вопрос об ответственности страны, в которую осуществляется экстрадиция, не возникает ни в соответствии с общим международным правом, ни в соответствии с Конвенцией, ни каким бы то ни было иным образом. На основе Конвенции речь может идти только об ответственности осуществившего экстрадицию Государства — участника Конвенции, действие которого имело прямым следствием то, что лицо стало объектом плохого обращения, запрещаемого Конвенцией» *(Cruz Varas, 69; тот же принцип, Soering, 91).*

113. Цель статьи 3 и насилие со стороны террористов. «В статье 3 сформулирована норма, воплощающая одну из основополагающих ценностей демократического общества (...). Суд полностью отдает себе отчет в том, с какими огромными трудностями сталкивается в наши дни Государство, защищая население своей страны от насилия со стороны террористов. Однако, даже учитывая эти обстоятельства, Конвенция запрещает пытки и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, независимо от поведения жертвы. В отличие от большинства норм Конвенции и Протоколов № 1 и № 4 к ней в статье 3 не говорится ни о каких исключениях, и никакие отступления от нее в соответствии со статьей 15

невозможны даже в случае чрезвычайного положения, угрожающего существованию нации» *(Chahal, 79).*

114. Высылка и запрещение плохого обращения. «Запрещение плохого обращения, содержащееся в статье 3, имеет такой же абсолютный характер в случае высылки. Так, если доказано, что есть веские основания полагать, что данное лицо в случае выдворения столкнется с реальным риском стать жертвой обращения, противоречащего статье 3, возникает обязанность Государства — участника Конвенции защитить лицо от такого обращения (...). При таких обстоятельствах деятельность конкретного лица, о котором идет речь, какой бы нежелательной и опасной она ни была, не может приниматься в расчет. Таким образом, защита, предусматриваемая статьей 3, шире, чем защита, обеспечиваемая статьями 32 и 33 Конвенции ООН о статусе беженцев 1951 г» *(Chahal, 80).*

115. Высылка иностранного гражданина. Политическое *убежище.* «Ни Конвенция, ни Протоколы к ней не закрепляют права на политическое убежище, что подтверждается различными рекомендациями Ассамблеи Совета Европы» *(Vilvarajah, 102).*

116. Высылка иностранного гражданина, просящего о предоставлении убежища. «Высылка Государством-участником лица, просящего о предоставлении убежища, может стать нарушением статьи 3 и вследствие этого повлечь ответственность Государства в соответствии с Конвенцией, если имелись веские основания полагать, что выданное лицо столкнется в стране, куда будет выслано, с реальным риском подвергнуться пыткам или

бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию» *(Vilvarajah, 103).*

117. Высылка иностранного гражданина. Опасения подвергнуться обращению, запрещаемому Конвенцией: доказательства. *Проверяя наличие риска осуществления подобного обращения,* «нужно преимущественно ссылаться на обстоятельства, о которых данное Государство знало или должно было знать на момент высылки, но это не мешает Суду принять во внимание последующие сведения; они могут служить для подтверждения или опровержения способа, который данная Договаривающаяся Сторона посчитала обосновывающим опасения заявителя» *(Vilvarajah, 107).*

118. Высылка иностранного гражданина: риск подвергнуться в стране, куда будет выслано лицо, обращению, запрещенному статьей *3. Оценка риска.* «Для того чтобы оценить риск в случае высылки, которая еще не приведена в исполнение, отправным моментом должна стать дата рассмотрения дела в Суде. Хотя положение дел с исторической точки зрения и представляет интерес, поскольку это может пролить свет на то, какова ситуация в настоящий момент и каким образом она будет развиваться в будущем, решающее значение имеет именно нынешнее положение дел» *(Ahmed, 43).*

119. Мера по выдворению, которая еще не приведена в исполнение и реальный риск плохого обращения: отправной момент для оценки риска. «Поскольку он до сих пор не выслан, отправным моментом должна стать дата рассмотрения дела в Суде. Отсюда вытекает, что, хотя положение дел с

исторической точки зрения и представляет интерес, поскольку это может пролить свет на то, какова ситуация в настоящий момент и каким образом она будет развиваться в будущем, решающее значение имеет именно нынешнее положение дел» *(Chahal, 86).*

120. Политика иммиграции. *Проживание иностранцев, высылка и ответственность на основании статьи 3.* «Высылка или выдворение иностранного гражданина Государством-участником может стать нарушением статьи 3 и вследствие этого повлечь ответственность Государства в соответствии с Конвенцией, если имелись веские основания полагать, что выданное лицо столкнется в стране, куда будет выслано, с реальным риском подвергнуться пыткам или бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию (...).

В таком деле Государство-участник берет на себя ответственность в случае, если кто-либо подвергнется риску плохого обращения. Чтобы проверить наличие этого риска, нужно преимущественно ссылаться на обстоятельства, о которых данное Государство знало или должно было знать на момент высылки (или выдворения, как в данном деле), но это не мешает Суду принять во внимание последующие сведения; они могут служить для подтверждения или опровержения способа, который данная Договаривающаяся Сторона посчитала обосновывающим опасения заявителя (...)» *(Nsona, 92).*

121. Косвенное выдворение. Высылка иностранного гражданина одним Договаривающимся Государством в другое Договаривающееся

Государство *(Государства, связанные Дублинской конвенцией, заключенной в рамках Европейского Союза), причем это последнее Государство имеет право высылать в третье Государство. Суд считает, что* «косвенное выдворение в третью страну, которая также оказывается Договаривающимся Государством, никак не влияет на ответственность [первого Государства], которое должно следить за тем, чтобы заявитель не подвергся в результате решения о высылке обращению, противоречащему статье 3 Конвенции. В этом контексте [первое Государство] также не может по своей инициативе взять за основу систему, установленную Дублинской конвенцией, для установления в европейских странах обязанности выносить решения по ходатайствам о предоставлении убежища. В случае, когда Государства создают международные организации или, *mutatis mutandis,* заключают международные договоры в целях сотрудничества в различных сферах деятельности, защита основных прав может оказаться притворной. Было бы противоречащим целями и объекту Конвенции, если бы Государства-участники были бы освобождены от всякой ответственности с точки зрения Конвенции в рассматриваемой сфере деятельности. Суд принимает к сведению комментарии Высокого Комиссара ООН в отношении беженцев, согласно которым, хотя Дублинская конвенция преследует похвальные цели, ее эффективность может быть подорвана на практике различными маневрами, которые предпринимают Государства-участники в отношении пределов предлагаемой защиты» *(T.I. c. Royaume-Uni, Dec.).*

122. Высылка: риск посягательства на право,

гарантируемое статьей 3, со стороны лиц, не относящихся к государственной власти страны назначения. «Ввиду абсолютного характера гарантируемого права Суд не исключает того, что статья 3 может также применяться в случае, когда опасность исходит от лиц или групп лиц, которые не относятся к государственной власти. Также следует подчеркнуть, что риск является реальным, и что власти страны назначения не в состоянии устранить его с помощью надлежащей защиты» *(H.L.R. c. France, 40).*

123. Высылка иностранного гражданина, осужденного за торговлю наркотиками, зараженного СПИДом. *Медицинское лечение и неприспособленные санитарные условия в стране назначения. Обращение, унижающее достоинство.* «Государства-участники имеют право, в силу установленного принципа международного права и наряду с обязательствами, вытекающими для них из международных договоров, включая Конвенцию, контролировать въезд, проживание и выезд иностранных граждан. Суд также подчеркивает тяжесть нарушения, совершенного заявителем и осознает проблемы, с которыми могут столкнуться Государства-участники в их борьбе с целью защиты общества от зла, причиняемого притоком наркотиков из-за границы. Применение жестоких наказаний по отношению к лицам, занимающимся наркобизнесом, включая высылку иностранных торговцев наркотиками, каковым является заявитель, представляет собой справедливый ответ на это зло» *(D. c. Royaume-Uni, 46).*

124. Высылка иностранного гражданина, осужденного за торговлю наркотиками,

зараженного СПИДом. *Медицинское лечение и неприспособленные санитарные условия в стране назначения. Обращение, унижающее достоинство.* «Однако когда Государства-участники осуществляют право на высылку таких иностранцев, они должны принимать во внимание статью 3 Конвенции, которая закрепляет одну из основополагающих ценностей демократического общества. Такова в точности причина, по которой Суд постоянно повторял в своих предшествующих постановлениях, касающихся экстрадиции, высылки или выдворения лиц в третьи Государства, что статья 3 категорически запрещает пытки или бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, и что гарантии, установленные в ней, применяются, даже если это лицо занималось наказуемой деятельностью» *(D. c. Royaume-Uni, 47).*

125. Высылка иностранного гражданина, осужденного за торговлю наркотиками, зараженного СПИДом. *Медицинское лечение и неприспособленные санитарные условия в стране назначения. Обращение, унижающее достоинство. Отсутствие умышленных действий со стороны властей этой страны.* «За исключением этих случаев и учитывая фундаментальное значение статьи 3 в системе Конвенции, Суд должен оставить за собой гибкость, достаточную для того, чтобы говорить о применении этой статьи в других могущих возникнуть ситуациях. Итак, ему не запрещается рассматривать жалобу заявителя на основании статьи 3, если риск обращения, запрещенного в стране назначения, которому подвергся последний, вызван обстоятельствами, которые не могут повлечь, непосредственно или нет,

ответственность государственных властей этой страны, или которые, взятые отдельно, сами не нарушают нормы этой статьи. Ограничение таким образом сферы действия статьи 3 было бы равносильно снижению ее абсолютного характера. Однако в этом контексте Суд должен подвергнуть строгому рассмотрению все обстоятельства дела, особенно личное положение заявителя в Государстве, которое его высылает» *(D. c. Royaume-Uni, 49)*.

126. Высылка осужденных иностранных граждан, получивших за границей медицинское лечение. «Иностранные граждане, которые отбыли наказание в виде тюремного заключения и в отношении которых есть постановление о высылке, не могут в принципе притязать на право остаться на территории Государства-участника для того, чтобы получить медицинскую, социальную или другую помощь, которая предоставлялась Государством, которое его высылает, во время их нахождения в тюрьме» *(D. c. Royaume-Uni, 54)*.

127. Высылка иностранного гражданина вследствие уголовного осуждения, пораженного серьезной болезнью. Обращение, противоречащее статье 3. *Отмена решений о высылке. Назначение места жительства. Меры, способные упразднить угрозу высылки заинтересованного лица. Факт, способный обеспечить разрешение спора.* «Эта мера, с точки зрения статьи 3 Конвенции, своей непрерывностью и продолжительностью выражает желание властей (...) позволить заинтересованному лицу получить уход, которого требует его настоящее состояние здоровья, и гарантирует ему присутствие в настоящее время на французской территории. (...).

Суд видит в этом обязанность Правительства не

высылать лицо в его родную страну, по крайней мере, до появления новых обстоятельств, какими бы они не были, которые оправдали бы новое рассмотрение дела, причем угроза насилия исчезла» *(B.B. c. France, 37).*

назад

VI. Разное

----------*Толкование*----------

128*. Запрещение обращения рассматриваемой нормой относится, в первую очередь, к случаям, когда лицо оказывается в руках представителей государственной власти.*
Когда лицо оказывается лишенным свободы, применение к нему физической силы, когда оно не вызвано его поведением, посягает на человеческое достоинство и представляет собой, в принципе, нарушение права, гарантируемого статьей 3. Речь идет о принципе, из *которого не может быть сделано никаких исключений. В действительности, даже бесспорные трудности в борьбе с преступностью не могут вести к ограничению защиты физической неприкосновенности лица.*
Также очевидно, что при исполнении наказания следует руководствоваться теми же принципами уважения достоинства и физической неприкосновенности лица.

129. Арест вследствие насильственного

вмешательства полиции. *Отсутствие немедленной медицинской помощи.* «Комиссия считает, что в ситуации этой жестокости, вытекающей из применения силы полицией, государственные власти должны, в силу статьи 3 Конвенции, принять меры, имеющие целью гарантировать физическую неприкосновенность лица, которое оказывается под ответственностью полицейских, судебных или пенитенциарных властей.

Позитивная специфическая обязанность возлагается на Государство, в соответствии со статьей 3 Конвенции, для того чтобы защитить физическую неприкосновенность лиц, лишенных свободы. Отсутствие соответствующего медицинского ухода в подобной ситуации должно быть расценено как бесчеловечное обращение» *(CommEDH, Hurtado, Avis, 79).*

130. Обращение, могущее иметь место в отношении пациентов психиатрических больниц. «Положение подчиненности и беспомощности, которое характеризует пациентов, помещенных в психиатрические больницы, требует еще большей бдительности при осуществлении контроля за соблюдением Конвенции. Если медицинские власти должны принять решение — на основе норм, признанных в их науке — об использовании лечащих средств, при необходимости с применением силы, для сохранения физического и психического здоровья больных, полностью неспособных к самоопределению, и за которых они отвечают, последние больше не защищаются статьей 3, от требований которой не может быть никаких отступлений.

Конечно, установленные медицинские концепции

являются, в принципе, решающими в данном случае: по общему правилу, не может считаться бесчеловечной или унижающей достоинство мера, вызванная терапевтической необходимостью. Тем не менее, на Суд возлагается обязанность проверить, была ли необходимость доказана убедительным способом» *(Herczegfalvy, 82)*.

131. Телесные наказания. «Телесное наказание может оказаться несовместимым с достоинством и физической неприкосновенностью лица, защищаемыми статьей 3» *(Costello-Roberts, 30)*.

132. Обращение с заключенным лицом. Терроризм. «Потребности следствия и бесспорная сложность борьбы с преступностью, в частности с терроризмом, не могут вести к ограничению защиты физической неприкосновенности лица» *(Tomasi, 115)*.

133. Плохое обращение во время нахождения под стражей. Террористическая преступность. «Суд повторяет, что в отношении лишенного свободы лица применение физической силы, которое не было вызвано его собственными действиями, унижает человеческое достоинство и, в принципе, является посягательством на право, закрепленное статьей 3 Конвенции» *(Dikme, 90)*.

134. Частная и семейная жизнь. Место жительства. *Уничтожение жилых, домов и движимого имущества силами охраны порядка в рамках операции по сохранению порядка.* «Не вызывает никакого сомнения, что эти действия, дополнительно к нарушениям статьи 3, представляют особо тяжкое и неоправданное вмешательство в право заявителей на уважение их частной и семейной жизни и их жилища, а также их имущества» *(Selcuk et Asker, 86)*.

***135. Бесчеловечное и унижающее достоинство обращение**. Исчезновение сына заявительницы. Отсутствие какой-либо официальной информации о судьбе последнего. Душевные муки и страдания заявительницы.* «С учетом изложенных выше обстоятельств, а также того факта, что заявительница, будучи матерью жертвы нарушения прав человека, сама является жертвой безразличного отношения властей к ее душевным мукам и страданиям, Суд считает, что Государство-ответчик нарушило статью 3 Конвенции (...)» *(Kurt, 134).*

***136. Условия содержания в местах лишения свободы. Относительная изоляция**. Специальный режим содержания. Констатации Комитета против пытки.* «Суд отмечает, что Европейский Комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (CPT) выразил, в своем отчете, опубликованном 4 декабря 1997 г., сомнения относительно необходимости некоторых ограничений, введенных этим режимом (а именно "полное отстранение от участия в культурной, развлекательной, спортивной деятельности; отстранение от труда; ограничения, касающиеся возможности прогулки") для достижения преследуемых целей.

Суд, в свете объяснений, представленных Правительством, не может, однако, разделить эти сомнения в данном случае. Заявитель был помещен под специальный режим из-за особо тяжких нарушений, в совершении которых он был признан виновным и за которые он был осужден, особенно из-за преступлений, связанных с мафией. Заявителю было запрещено организовывать культурную,

развлекательную и спортивную деятельность в той мере, в какой встречи с другими заключенными могли бы быть использованы для возобновления контактов с преступными организациями. Это же относится к возможности прогулок. Заявитель не доказал, что эта забота властей (...) не имела основания или была неразумной» *(Messina n I, Dec.).*

137. Запрещение обращения в соответствии со статьей 3*. В частности: применение к заключенному физической силы. Заявления, сделанные заинтересованным лицом перед судьей и карабинерами, порождающие правдоподобные подозрения о том, что заинтересованное лицо подверглось спорному обращению в тюрьме.* «Суд считает, что в случае, когда лицо утверждает, заявляя требование, что оно подверглось обращению, противоречащему статье 3 Конвенции, со стороны полиции или других сравнимых государственных служб, эта норма, рассматриваемая в совокупности с общей для всех Государств обязанностью, следуя статье 1, "обеспечить каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции", требует по своему смыслу, чтобы в какой-либо форме проводилось эффективное официальное расследование. Это расследование, наподобие расследования, требуемого статьей 2. должно привести к установлению личности и наказанию ответственных лиц. Если бы это было не так, общий законный запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, невзирая на свою существенную значимость, был бы неэффективным на практике, и в некоторых случаях представители Государства могли бы пренебрегать, пользуясь квазиненаказуемостью, правами тех. кто

находится под их контролем*» (Labita, 131).*

138. Запрещение обращения в соответствии со статьей 3*. В частности: применение к заключенному физической силы. Отсутствие какого-либо медицинского доказательства того, что это обращение достигло уровня жестокости, требуемого рассматриваемой нормой: аргумент, представленный Правительством на судебном заседании.* «Однако, если верно, что этот аргумент не был представлен на досудебных стадиях, Суд, тем не менее, должен его исследовать, учитывая значимость и важность любого возможного установления нарушения статьи 3 Конвенции» *(Labita, 123).*

139. Виды «обращения», вытекающие из статьи 3 Конвенции. Страдания из-за болезни. «Судебная практика говорит о "плохом обращении", достигшем минимального уровня жестокости и подразумевающем причинение тяжких телесных повреждений или сильных физических или моральных страданий. Обращение может рассматриваться как унижающее достоинство и таким образом нарушать запрет, установленный статьей 3, если оно оскорбляет или унижает лицо, если оно свидетельствует об отсутствии уважения его человеческого достоинства, даже его принижает, или если оно порождает у лица, о котором идет речь, чувства страха, подавленности и неполноценности, способные сломить его моральное и физическое сопротивление. Страдания по причине болезни, появившейся естественным образом, физические или психические, могут подпасть под действие статьи 3, если они окажутся или будут подвержены риску оказаться обостренными лечением, если оно следует из условий содержания в местах лишения свободы,

высылки или других мер, за которые власти могут быть привлечены к ответственности» *(Pretty, 52)*.

140. Обращение, относящееся к статье 3. Запрещение самоубийства. «Статья 3 должна толковаться в сочетании со статьей 2, которая с ней всегда была связана тем, что закрепляет основополагающие ценности демократического общества. Как было подчеркнуто выше, статья 2 Конвенции предусматривает, прежде всего, запрещение применения силы или любого другого действия, способного вызвать смерть человека, и она никоим образом не предоставляет лицу право требовать от Государства, чтобы оно допустило или содействовало его смерти» *(Pretty, 54)*.

141. Обращение, относящееся к статье 3. Запрещение самоубийства. *Заявление об освобождении от уголовного преследования.* «Требовать от Государства, чтобы оно удовлетворило это заявление, значит обязать его поддержать действия, имеющие целью прервать жизнь. Тем не менее, подобное обязательство не может следовать из статьи 3 Конвенции» *(Pretty, 55)*.

содержание

Статья 4
Запрещение рабства и принудительного труда

1. Никто не должен содержаться в рабстве или подневольном состоянии.

2. Никто не должен привлекаться к принудительному или обязательному труду.

3. Для целей настоящей статьи термин «принудительный или обязательный труд» не

включает в себя:
a) всякую работу, которую обычно должно выполнять лицо, находящееся в заключении согласно положениям статьи 5 настоящей Конвенции или условно освобожденное от такого заключения;
b) всякую службу военного характера, а в тех странах, в которых правомерным признается отказ от военной службы на основании убеждений, службу, назначенную вместо обязательной военной службы;
c) всякую службу, обязательную в случае чрезвычайного положения или бедствия, угрожающего жизни или благополучию населения;
d) всякую работу или службу, являющуюся частью обычных гражданских обязанностей.

Введение

1. Конвенция категорически запрещает рабство и подневольное состояние. Это же относится и к принудительному или обязательному труду, хотя Конвенция предусматривает некоторые исключения. В основном, судебная практика рассматривала случаи, относящиеся к выполнению труда, который можно было бы квалифицировать как принудительный или обязательный.
Что касается понятия *принудительного или обязательного труда,* судебная практика считает, что первое прилагательное подразумевает физическое или психическое принуждение. Второе прилагательное не означает какую-либо юридическую обязанность. Речь должна идти о труде, требуемом от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания,

для выполнения которого это лицо *не* предложило своих услуг добровольно. Как можно установить в большинстве случаев, определяющий элемент представлен волей того, кто утверждает, что был принужден к подобному труду. Другими словами, исключения, предусмотренные Конвенцией, имеют целью установить границы этого права, называя то, что не включает в себя термин «принудительный или обязательный труд».

--------*Толкование*---------

2. Четыре исключения из запрещения принудительного или обязательного труда, предусмотренные в этой статье, основываются на идеях общего интереса, социальной солидарности и нормирования.

Возлагая выполнение труда, власти должны избегать дифференцированного подхода по критериям, которые могут быть расценены как дискриминационные. Согласно судебной практике, в действительности, обычный труд может оказаться анормальным, если дискриминация основана на выборе групп или лиц, обязанных его выполнять.

Три ситуации обозначились в судебной практике.

Первая ситуация рассматривает труд, к которому принуждаются заключенные, в основном за счет частных предприятий. Согласно судебной практике, эта форма труда, какими бы не были ее преимущества или недостатки с исправительной точки зрения, входит в рамки труда, обычно требуемого от заключенных. Вторая ситуация

касается обязанностей военного характера, к которым могут быть принуждены граждане и, в особенности, проблемы отказа от военной службы [по религиозно-этическим соображениям]. Третья ситуация, рассмотренная в судебной практике, касается особых форм труда в рамках работы, к которой принуждаются представители некоторых либеральных профессий. В принципе, подобный труд не может быть приравнен к принудительному труду, запрещенному Конвенцией. Иначе могло бы быть, если бы *обязанность выполнить эту работу возлагала бы такую чрезмерную ношу, или ношу, несоразмерную с преимуществами от будущего осуществления профессиональной деятельности, что заинтересованное лицо не могло бы добровольно согласиться на ее выполнение.*

3. Цель нормы, «Европейская конвенция (...) категорически запрещает принудительный или обязательный труд, при условии соблюдения п. 3 статьи 4» *(Van der Mussele, 32).*

4. Понятие «принудительного или обязательного труда». «Первое прилагательное подразумевает физическое или психическое принуждение (...). Второе прилагательное не означает какую-либо юридическую обязанность. Например, работа, которую следует выполнить в силу свободно заключенного договора, не подпадает под действие статьи 4 лишь потому, что один из контрагентов обязался перед другим ее выполнить и подвергнется санкциям, если он не исполнит взятые на себя обязательства (...). Речь должна идти о труде, "требуемом от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для выполнения которого это лицо

не предложило своих услуг добровольно"» (ссылка на статью 2 Конвенции № 29 МОТ). *(Van der Mussele, 34).*

5. Работа, возложенная на представителей некоторых либеральных профессий. Обязательный труд, «Иначе могло бы быть, если бы обязанность выполнить эту работу возлагала бы такую чрезмерную ношу, или ношу, несоразмерную с преимуществами от будущего осуществления профессиональной деятельности, что заинтересованное лицо не могло бы добровольно согласиться на ее выполнение; таким мог бы быть, например, случай поручения работы, не связанной с вышеназванной профессией» *(Van der Mussele,37).*

6, Вмешательство в осуществление права, гарантируемого п. 2 статьи 4. *Пункт 3 статьи 4* «имеет своей целью не разрешить ограничение осуществления права, гарантируемого в п. 2, а установить границы этого права: он составляет одно целое с п. 2 и перечисляет то, что не включает в себя термин "принудительный или обязательный труд". Он способствует, в своем роде, толкованию п. 2.

Тем не менее, четыре пункта этой статьи, несмотря на их различие, основываются на идеях общего интереса, социальной солидарности и нормирования» *(Van der Mussele, 38; Karlheinz Schmidt, 22).*

7. Оплата обязательного труда, «Хотя оплачиваемый труд также может иметь принудительный или обязательный характер, отсутствие оплаты или возмещения расходов является обстоятельством, которое следует учесть под углом нормирования и соразмерности» *(Van der Mussele, 40).*

8. Обязательный труд. Дискриминация, «Обычный

труд может оказаться анормальным, если дискриминация основана на выборе групп или лиц, обязанных его выполнять» *(Van der Mussele, 43).*

9. Отказ от военной службы: b) п. 3 статьи 4 (рассматриваемой совместно со статьей 9 Конвенции). «Так как эта статья прямо признает, что лица, отказавшиеся от военной службы на основании убеждений, могут быть принуждены к выполнению гражданской службы, назначенной вместо обязательной военной службы, можно сделать вывод о том, что, по смыслу Конвенции, отказ от военной службы на основании убеждений не подразумевает право быть освобожденным от гражданской службы, назначенной вместо обязательной военной службы» *(CommEDH, Grandrath, Avis, Ann. Vol. 10, p. 627, spec. p. 675).*

10. Исправительные работы, требуемые от заключенных, за счет частных предприятий. *Эта форма труда,* «какими бы не были ее преимущества или недостатки с исправительной точки зрения, входит в рамки труда, обычно требуемого от заключенных по смыслу п. 3 а) статьи 4» *(D 3134/67, 3172/67 et 3188 — 3206/67, 21 заключенные против ФРГ, Fnn. Vol. 11, p. 529, spec. p. 557).*

содержание

Статья 5
Право на свободу и личную неприкосновенность

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:

a) законное содержание под стражей лица, осужденного компетентным судом;

b) законное задержание или заключение под стражу (арест) лица за неисполнение вынесенного в соответствии с законом решения суда или с целью обеспечения исполнения любого обязательства, предписанного законом;

c) законное задержание или заключение под стражу лица, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения;

d) заключение под стражу несовершеннолетнего лица на основании законного постановления для воспитательного надзора или его законное заключение под стражу, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом;

e) законное заключение под стражу лиц с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также законное заключение под стражу душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг;

f) законное задержание или заключение под стражу лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого предпринимаются меры по его высылке или выдаче.

2. Каждому арестованному незамедлительно

сообщаются на понятном ему языке причины его ареста и любое предъявляемое ему обвинение.
3. Каждый задержанный или заключенный под стражу в соответствии с подп. "c" п. 1 настоящей статьи незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда. Освобождение может быть обусловлено предоставлением гарантий явки в суд.
4. Каждый, кто лишен свободы в результате ареста или заключения под стражу, имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомерности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным.
5. Каждый, кто стал жертвой ареста или заключения под стражу в нарушение положений настоящей статьи, имеет право на компенсацию.

Введение

1. Эта норма гарантирует основополагающее право среди самых важных прав: право на свободу и личную неприкосновенность. Речь о неотчуждаемом праве, от которого само лицо не может отказаться. Гарантии, закрепленные в этой статье, действую в отношении каждого: любое лицо, находящееся на свободе или заключенное под стражу, имеет это право.
Защита, предусмотренная этой нормой, является строгой в той мере, в какой данная статья дает исчерпывающий перечень случаев лишения свободы

и определяет точные рамки для того, чтобы защищать лиц от произвольного заключения под стражу (ареста). Для этого Конвенция делает национальную судебную власть настоящим блюстителем личной свободы. Подробные правила, которые выработал Европейский Суд в своей практике, являются точным отражением *favor libertatis,* которым пропитана рассматриваемая норма.

Судебная практика неоднократно говорила о значимости, которую имеет в демократическом обществе право на свободу. В сфере, относящейся к публичному порядку внутри Совета Европы, тщательная проверка любой меры, могущей посягнуть на этот порядок, необходима во всех случаях.

Введение

I. Пункт 1 статьи 5: Лишение свободы

a. Принципы

b. Правомерность

c. Законность

d. Разное

1. Подпункт a) п. 1 статьи 5: Содержание под стражей лица после его осуждения

2. Подпункт b) п. 1 статьи *5:* Заключение под стражу за неисполнение обязательства

3. Подпункт c) п. 1 статьи 5:

Предварительное заключение под стражу в рамках уголовного преследования

a. Общие положения

b. Достоверные причины для подозрения

c. Разное
4. Подпункт d) п. 1 статьи 5: Заключение под стражу несовершеннолетнего
5. Подпункт e) п. 1 статьи 5: Заключение под стражу в рамках социальной защиты
6. Подпункт f) п. 1 статьи 5: Заключение под стражу иностранца с целью его высылки

II. Пункт 2 статьи 5: Право на информацию

III. Пункт 3 статьи 5: Гарантии (Введение).
1. Задержание
a. Незамедлительно
b. Судья или другое должностное лицо
c. Особый случай
2. Предварительное заключение под стражу
a. Разумный срок: критерии
b. Мотивы содержания под стражей
c. Ведение процесса властями
d. Поручительство

IV. Пункт 4 статьи 5: Habeas corpus
1. Общие положения
2. Суд
3. Суд: процесс
4. Особенности

V. Пункт 5 статьи 5: Компенсация

I. Пункт 1 статьи 5: Лишение свободы

----------Толкование----------

2. *Провозглашая право на свободу, эта статья имеет в виду личную свободу в ее классическом понимании, т. е. физическую свободу лица. Для того чтобы определить, лишено ли лицо свободы, нужно исходить из его конкретного положения и учитывать все критерии, такие как вид, продолжительность, последствия и условиях исполнения рассматриваемой меры.*

В силу принципа исчерпывающего перечня случаев, когда лицо может быть лишено свободы, заключение под стражу соответствует Конвенции только, если данная мера принимается в одном из 5случаев, перечисленных в рассматриваемой статье исчерпывающим образом. Перечень, который дан в этой статье, не может толковаться расширительно, что значительно ограничивает свободу действий Государств. Далее, для того чтобы лишение свободы соответствовало Конвенции, оно должно отвечать двум условиям: законности и правомерности. Таким образом, лишение свободы должно быть, в первую очередь, законным с точки зрения внутреннего права; в этом отношении, на национальные судебные органы ложится обязанность толковать внутреннее право в конкретной области. Это право должно, тем не менее, соответствовать Конвенции, и должны быть соблюдены общие принципы, закрепленные последней. В частности, внутренний процесс должен быть справедливым и надлежащим.

Лишение свободы должно быть также

правомерным, т.е. соответствовать цели, предусмотренной одним из случаев из исчерпывающего перечня, содержащегося в рассматриваемой статье.
Лишение свободы может быть результатом принятия меры в уголовном контексте (арест, предварительное заключение под стражу, заключение в целях, исполнения наказания) или относиться к одному из случаев лишения свободы, которые преследуют цели, иные, чем наказание за незаконное действие уголовного характера. Это же относится к лишению свободы в целях социальной защиты и охраны публичного порядка.

назад

a. Принципы

3. Лишение свободы. *Цель Конвенции. Целью Конвенции является* «защита свободы и личной неприкосновенности от незаконного ареста и содержания под стражей (...)» *(Lawless, (по существу), 14; см. также Winterwerp, 37).*
4. Лишение свободы. Цели. «Статья 5, которая начинается с утверждения права каждого на свободу и личную неприкосновенность, определяет, кроме того, случаи и условия, когда разрешается отступить от этого принципа, особенно с целью поддержания публичного порядка, который требует обеспечения наказания лиц, совершивших уголовные правонарушения» *(Wemhoff, 5).*
5. Содержание гарантии. «Статья 5 действует в отношений "каждого". Каждый человек, находящийся на свободе или заключенный под стражу, имеет право на защиту, т. е. право не быть

лишенным свободы, за исключением соблюдения требований, указанных в п. 1, и, если он арестован или заключен под стражу, право пользоваться различными гарантиями согласно п. 2-5 в той мере, в какой они принимаются во внимание» *(Weeks, 40).*

6. Лишение свободы: значение статьи 5. «Суд подчеркивает важность статьи 5 в системе Конвенции: она закрепляет основное право человека, а именно защиту каждого от произвольного вмешательства Государства в его право на свободу. Судебный контроль за вмешательством исполнительной власти в право каждого на свободу является существенной чертой гарантий, воплощенных в статье 5 п. 3, которые предназначены свести к минимуму риск произвола и гарантировать верховенство права (...). Более того, незамедлительное судебное вмешательство может привести к выявлению и предотвращению плохого обращения, которое, (...) абсолютно запрещено Конвенцией и не предполагает никаких отступлений» *(Aksoy, 76).*

7. Лишение свободы. Основополагающее значение гарантий, закрепленных статьей 5. «Суд подчеркивает основополагающее значение в демократическом обществе содержащихся в статье 5 гарантий прав лица от незаконного ареста или задержания властями. Именно по этой причине Суд неоднократно подчеркивал в своих решениях, что любое лишение свободы должно осуществляться не только в соответствии с основными процессуальными нормами национального права, но также отвечать целям статьи 5, т. е. защищать человека от произвола властей. Это настоятельное требование по защите лица от любого рода злоупотреблений со стороны властей подтверждается

тем фактом, что статья 5 п. 1 ограничивает обстоятельства, при которых человек может быть лишен свободы на законных основаниях, хотя эти основания нельзя толковать расширительно, поскольку они являются исключениями из фундаментальных гарантий личной свободы человека» *(Kurt, 122)*.

8. Лишение свободы и личная неприкосновенность. Гарантии, имеющие целью уменьшить риск произвола. *Необходимость незамедлительного судебного вмешательства для предотвращения жестокого обращения*. «Авторы Конвенции усилили защиту личности от произвольного лишения свободы, создав комплекс прав, призванных свести к минимуму опасность произвола и устанавливающих, что лишение свободы должно находиться под независимым судебным контролем и сопровождаться ответственностью властей за свои действия. Требования статьи 5 п. 3 и 4, подчеркивая незамедлительность судебного контроля, приобретают в этом случае особо важное значение. Незамедлительное вмешательство судебных органов может привести к обнаружению и предотвращению действий, представляющих угрозу для жизни лица, или к вскрытию фактов жестокого обращения, что является нарушением основных прав человека в свете статей 2 и 3 Конвенции. Речь идет как о защите физической свободы лица, так и о его личной неприкосновенности в ситуациях, когда отсутствие такого рода гарантий может подорвать верховенство права и лишить задержанного самых элементарных средств правовой защиты» *(Kurt, 123)*.

9. Лишение свободы. Существенные гарантии. «Суд неоднократно подчеркивал основополагающее значение в демократическом обществе содержащихся

в статье 5 гарантий прав лица от незаконного ареста или задержания властями. В этом контексте, он неоднократно настаивал на том факте, что лишение свободы должно осуществляться не только в соответствии с основными процессуальными нормами национального права, но также отвечать целям статьи 5, т. е. защищать человека от произвола властей. Для того чтобы свести к минимуму опасность произвола, статья 5 предусматривает комплекс прав, устанавливающих, что лишение свободы должно находиться под независимым судебным контролем и сопровождаться ответственностью властей за свои действия» *(Cakici,104).*

10. Понятие «свободы и личной неприкосновенности». «Статья 5 написана так, что выражение, содержащееся в п. 1 "свобода и личная неприкосновенность" должно читаться как одно целое и так, что словосочетание "личная неприкосновенность" должно пониматься в контексте "свободы"« *(CommEDH, Asiatiques d'Afrique orientale, Avis, 220, DR 78-B, p. 5, spec. p. 66).*

11. Понятие «свободы и личной неприкосновенности». «Тем не менее, из этого не следует, что выражение "личная неприкосновенность" является излишним в статье 5. По мнению Комиссии, защита "личной неприкосновенности", в этом контексте, касается любого произвольного вмешательства со стороны государственной власти в личную "свободу" индивида. Другими словами, любое решение, принятое в области статьи 5, должно, для защиты права индивида на "личную неприкосновенность", отвечать условиям, относящимся к форме и существу, предусмотренным

предшествующим законом.

Это толкование подтверждается как самим текстом статьи 5, так и подготовительными документами Конвенции, которые показывают, что защита от произвольного ареста или заключения под стражу была одной из основных задач авторов этого договора» *(CommEDH, Asiatiques d'Afrique orientale, Avis, 222, DR 78-B, p. 5, spec. p. 66).*

12. Важность личной свободы. «Право на свободу в том значении, которое придает ему Конвенция, слишком важно в "демократическом обществе", чтобы человек лишился привилегии защиты на основании Конвенции лишь по одной только причине, что он добровольно явился в полицию. Принудительное содержание может нарушать статью 5, несмотря на согласие заинтересованного лица. Когда проблема затрагивает публичный порядок в пределах Совета Европы, то в каждом случае необходим скрупулезный контроль органов Конвенции за всеми мерами, могущими нарушить права и свободы, гарантируемые Конвенцией» *(De Wilde, Ooms et Versyp, 65; см. также Winterwerp, 37).*

13. Физическая свобода лица. «Провозглашая "право на свободу", статья 5 п. 1 говорит о личной свободе в ее классическом смысле, т. е. физической свободе лица. Ее цель — гарантировать, чтобы никто не мог быть произвольно лишен этой свободы (...)» *(Engel et al, 58; см. также Winterwerp, 37; Guzzardi, 92).*

14. Лишение и ограничение свободы. Статья 5 п. 1 «не касается простых ограничений свободы передвижения (статья 2 Протокола № 4)» *(Engel et al, 58; Guzzardi, 92).*

15. Лишение свободы: конкретная ситуация. «При определении того, было ли лицо "лишено свободы"

по смыслу статьи 5, следует исходить из конкретной ситуации и учитывать все критерии, такие как вид, продолжительность, последствия и условия исполнения рассматриваемой меры» *(Guzzardi, 92).*

16. Лишение свободы: конкретная ситуация. «Отправной точкой для определения, был ли кто-либо "лишен свободы" по смыслу статьи 5, должна быть конкретная ситуация» *(Engel et al, 59).*

17. Лишение и ограничение свободы. Условия. «Статья 5, провозглашая в п. 1 "право на свободу", говорит о физической свободе лица; ее цель — гарантировать, чтобы никто не мог быть произвольно лишен этой свободы. Зато она в принципе не касается простых ограничений свободы передвижения, которые установлены в статье 2 Протокола № 4. При определении того, было ли лицо "лишено свободы" по смыслу статьи 5, следует исходить из конкретной ситуации и учитывать все критерии, такие как вид, продолжительность, последствия и условия исполнения рассматриваемой меры. Лишение и ограничение свободы отличаются друг от друга лишь степенью или интенсивностью, а не природой или сущностью» *(Amuur, 42).*

18. Случаи лишения свободы: исчерпывающий перечень. «Исчерпывающий перечень обстоятельств, установленный п. 1 статьи 5 Конвенции, не может толковаться расширительно» *(Ciulla, 41; тот же принцип, Loukanov, 41).*

19. Случаи лишения свободы: исчерпывающий перечень. «Пункт 1 статьи 5 перечисляет разрешенные Конвенцией случаи лишения свободы. При соблюдении положений статьи 15 и наряду со статьей 1 Протокола № 4 (...), этот перечень является исчерпывающим, что следует из слов "иначе как в

следующих случаях" и подтверждается в статье 17» *(Irlande c. Royaume-Uni, 194; см. Также Engel et al, 57).*

20. Случаи лишения свободы: исчерпывающий перечень. «Перечень исключений из права на свободу, содержащийся в п. 1 статьи 5, носит исчерпывающий характер и (...) только ограничительное толкование соответствует цели и объекту этой нормы: обеспечение того, чтобы никто не был произвольно лишен свободы» *(Quinn, 42).*

21. Лишение свободы. Случаи, предусмотренные статьей 5. «Пункт 1 статьи 5 Конвенции содержит исчерпывающий перечень оснований лишения свободы. Тот факт, что применяется одно основание, тем не менее, не препятствует одновременному применению другого основания; заключение под стражу может, согласно обстоятельствам, быть оправданным с точки зрения более чем одного основания» *(Eriksen, 76; см. также Giulia Manzoni, 25).*

22. Лишение свободы. Исчерпывающий перечень случаев. «Суд напоминает в этом отношении, что перечень исключений из права на свободу, содержащийся в п. 1 статьи 5, носит исчерпывающий характер, и что только ограничительное толкование соответствует цели и объекту этой нормы: обеспечение того, чтобы никто не был произвольно лишен свободы» *(K.-F. c. Allemagne, 70).*

23. Лишение свободы. Исчерпывающий перечень случаев. «Суд напоминает, что п. 1 статьи 5 Конвенции содержит исчерпывающий перечень оснований лишения свободы. Тот факт, что применяется одно основание, тем не менее, не препятствует одновременному применению другого основания; заключение под стражу может, согласно

обстоятельствам, быть оправданным с точки зрения более чем одного основания» *(Erkalo, 50).*

24. Лишение свободы. Исчерпывающий перечень. «Суд напоминает, что перечень исключений из права на свободу, содержащийся в п. 1 статьи 5, носит исчерпывающий характер, и что только ограничительное толкование соответствует цели и объекту этой нормы: обеспечение того, чтобы никто не был произвольно лишен свободы» *(Labita, 170).*

25. Заключение под стражу. Исчерпывающий перечень оснований лишения свободы. «Лишение свободы является неправомерным, если оно не связано с одним из оснований, указанных в п. a) - f) статьи 5. Тот факт, что применяется одно основание, тем не менее, не препятствует одновременному применению другого основания; заключение под стражу может, согласно обстоятельствам, быть оправданным с точки зрения более чем одного основания» *(Witold Litwa, 49).*

26. Лишение свободы: множественность оснований. «Тот факт, что применяется одно из оснований, указанных в п. 1 статьи 5, тем не менее, не препятствует одновременному применению другого основания; заключение под стражу может быть оправданным с точки зрения более чем одного основания» *(Johnson, 58).*

назад

b. Правомерность

27. Правомерность заключения под стражу. «Конвенция требует "правомерности" любого лишения свободы. Это относится к случаю, когда применяется подп. c) п. 1 статьи *5,* даже если фран-

цузский вариант последнего, в отличие от английского, прямо не содержит этого понятия. На самом деле, речь идет о понятии общего характера, действующего в отношении всего п. 1 статьи 5» *(Kemnctche n 3, 42).*

28. «Правомерность» заключения под стражу (включая соблюдение «установленного законом порядка»). «Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола (...). Речь идет о соблюдении не только "права на свободу", но также и "права на личную неприкосновенность"« *(Bozano, 54; тот же принцип, Bouamar, 47; Van der Leer, 22; Wassink, 24).*

29. Правомерность заключения под стражу. «Эта норма требует, прежде всего, "правомерности" заключения под стражу, включая соблюдение установленного законом порядка. Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола» *(Quinn, 47; тот же принцип, Chahal, 118).*

30. Лишение свободы. Условие правомерности. «"Правомерность" заключения под стражу с точки зрения внутреннего права является существенным элементом, но не решающим. Суд должен быть, кроме того, убежден, что содержание под стражей в течение рассматриваемого периода соответствует цели п. 1 статьи 5 Конвенции, для того чтобы защитить лицо от произвольного лишения свободы. Следовательно, Суд должен удостовериться в том, что само внутреннее право соответствует Конвенции,

включая закрепленные или подразумеваемые ею принципы» *(Baranowski, 51).*

31. Лишение свободы. Правомерность временного заключения под стражу. Отсутствие нормы закона во внутреннем праве*. Заключение под стражу, основанное на практике.* «Суд считает, что практика, которая сложилась в ответ на этот законодательный пробел и в соответствии с которой лицо заключается под стражу на неопределенный срок без конкретного законного основания или при отсутствии судебного решения, противоречит принципу правовой обеспеченности, который по смыслу содержится в Конвенции и который является одним из фундаментальных признаков правового Государства» *(Baranowski, 56).*

32. Лишение свободы. Контроль за «правомерностью», осуществляемый судьей. «Суд также подчеркивает, что в целях п. 1 статьи 5 Конвенции заключение под стражу на несколько месяцев, не санкционированное судом либо судьей, либо любым другим лицом, "наделенным (...) судебной властью", не может считаться "правомерным" в смысле этой нормы. Хотя это требование прямо не сформулировано в п. 1 статьи 5, оно может вытекать из статьи 5 в целом, в особенности из подп. c) п. 1 ("с тем, чтобы оно предстало компетентным органом") и из п. 3 ("незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью"). Кроме того, гарантия *habeas hadeas corpus (немедленного освобождения от незаконного лишения свободы),* которая предусмотрена в п. 4 статьи 5, также укрепляет идею о том, что содержание под стражей в течение срока,

превышающего исходный срок, установленный п. 3, требует вмешательства "суда" как гарантии от произвола. По мнению Суда, защита от произвольного лишения свободы, предлагаемая п. 1 статьи 5, была бы серьезно скомпрометирована, если бы лицо могло быть заключено под стражу только в силу подлежащего исполнению постановления, принятого вследствие простой явки в суд, предусмотренной п. 3 статьи 5» *(Baranowski, 57).*

назад

с. Законность

33. Законность заключения под стражу с целью экстрадиции. Соблюдение «установленного законом порядка». «Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола» *(Scott, 56).*

34. Лишение свободы: соблюдение установленного законом порядка. «Прежде всего, на национальные власти, а именно на суды, ложится обязанность толкования и применения внутреннего права, однако, учитывая, что с точки зрения п. 1 статьи 5 несоблюдение внутреннего права влечет нарушение Конвенции, из этого следует, го Суд может и должен проверить, было ли соблюдено это законодательство» *(Scott, 57; тот же принцип, Benham, 40; Амиг, 50; Giulia Manzoni, 21).*

35. Лишение свободы: соблюдение установленного законом порядка. «Прежде всего, на национальные власти, а именно на суды, ложится обязанность

толкования и применения внутреннего права. Так как с точки зрения п. 1 статьи 5 несоблюдение внутреннего права влечет нарушение Конвенции, Суд может и должен проверить, могло ли надлежащим образом соблюдено внутреннее право» *(Benhan, 41).*

36. Лишение свободы: соблюдение установленного законом порядка. «Прежде всего, на национальные власти, а именно на суды, ложится обязанность толкования и применения внутреннего права. Однако, поскольку п. 1 статьи 5 предусматривает, что несоблюдение внутреннего права влечет нарушение Конвенции, Суд может и должен проверить, было ли соблюдено это право» *(Tsirlis et Kouloumpas, 57).*

37. Лишение свободы. Условие законности. Оценка. «Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола» *(K.-F. c. Allemagne, 63).*

38. Лишение свободы. Законность и правомерность. «Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола» *(Erkalo, 52).*

39. Лишение свободы. Законность и правомерность. «Суд повторяет, что выражения "законный" и "в установленном законом порядке" в п. 1 статьи 5 указывают на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права, но, кроме этого, требуют

соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола. Кроме того, учитывая важность свободы лица, важно, чтобы применяемое национальное право отвечало критерию "законности", установленному Конвенцией, который требует, чтобы право, как писаное, так и неписаное, было достаточно четким с тем, чтобы позволить гражданину, получив при необходимости юридическую консультацию по делу, предвидеть с разумной для данных обстоятельств степенью определенности те последствия, которые может повлечь за собой конкретное действие» *(Steel et al, 54).*

40. Лишение свободы. Принципы в области «законности», вытекающие из Конвенции. «Задержанные или заключенные под стражу лица имеют право на проверку соблюдения процессуальных и материальных требований, необходимых для "законности", по смыслу Конвенции, лишения их свободы. Таким образом, компетентный суд должен одновременно проверить "соблюдение процессуальных норм внутреннего права и разумный характер подозрений", послуживших основанием для задержания, а также законность преследуемой задержанием цели.

Суд, рассматривающий заявление, составленное против заключения под стражу, должен представить гарантии, присущие судебному рассмотрению дела. Процесс должен быть состязательным и гарантировать во всех случаях "равноправие " сторон, прокурора и заключенного под стражу. Равноправие не имеет места, когда адвокату отказывается в доступе к материалам расследования, изучение которых необходимо для эффективного

опровержения законности заключения под стражу его клиента. Если речь идет о лице, заключение под стражу которого основано на подп. c) п. 1 статьи 5, необходимо судебное заседание» *(Nikolova, 58).*

41. Лишение свободы. Условия правомерности и законности. «Суд повторяет, что выражения "законный" и "в установленном законом порядке" в п. 1 статьи 5 указывают главным образом на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права. Хотя, прежде всего, на национальные власти, а именно на суды, ложится обязанность толкования и применения внутреннего права, иначе дело обстоит в отношении случаев, в которых, с точки зрения п. 1 статьи 5, несоблюдение внутреннего права влечет нарушение Конвенции. В этом случае Суд может и должен проверить, было ли надлежащим образом соблюдено внутреннее право» *(Baranowski, 50).*

42. Лишение свободы. Правомерность временного заключения под стражу. *Отсутствие нормы закона во внутреннем праве. Заключение под стражу, основанное на практике.* «В отношении этого последнего пункта Суд подчеркивает, что когда речь идет о лишении свободы, особенно важным является соблюдение общего принципа правовой обеспеченности. Таким образом, важно, чтобы условия лишения свободы по внутреннему праву были ясно определены, и чтобы можно было предвидеть последствия применения самого закона. Это отвечает критерию "законности", установленному Конвенцией, который требует, чтобы формулировка любого закона была достаточной степени четкости с тем, чтобы позволить гражданину, получив при необходимости

юридическую консультацию по Делу, предвидеть с разумной для данных обстоятельств степенью определенности те последствия, которые может повлечь за собой конкретное действие» *(Baranowski, 52).*

назад

d. Разное

43. Личная свобода и военная служба. «Военная служба в том виде, как она существует в Высоких Договаривающихся Государствах, никоим образом не представляет собой лишение свободы по смыслу Конвенции, и это специально оговорено в подп. b) п. 3 статьи 4. Довольно широкие ограничения свободы передвижения военнослужащих вызваны особыми требованиями военной службы; другие ограничения, сопровождающие ее, не подпадают под действие статьи 5. « *(Engel et al, 59).*

44. Личная свобода и военная дисциплина, «Каждая Договаривающаяся Сторона правомочна устанавливать свою собственную систему военной дисциплины и пользуется в этом вопросе определенной свободой усмотрения. Рамки, за которые, как этого требует статья 5, Договаривающаяся Сторона не должна заходить, не одинаковы для военнослужащих и гражданских лиц. Дисциплинарные наказания или мера, которые могут рассматриваться как лишение свободы при применении их к гражданскому лицу, могут не обладать той же характеристикой, когда их налагают на военнослужащего. Тем не менее, и в последнем случае может применяться статья 5, когда они принимают форму ограничений, которые явно

отклоняются от обычных условий жизни в вооруженных силах Договаривающихся Государств. Для того чтобы установить, действительно ли это так, необходимо принять во внимание целый ряд факторов, таких как характер, продолжительность, последствия и способ исполнения данного наказания или дисциплинарной меры» *(Engel et al., 59).*

45. Лишение свободы. Контроль, осуществляемый национальными властями. «Статья 5, в частности п. 1 (второе предложение), 3 (первое предложение) и 4, составлена таким образом, что любое лишение свободы должно быть подчинено контролю, и что любое необъяснимое исчезновение заключенного под стражу лица должно считаться особо тяжким нарушением этой статьи, которая может также пониматься как гарантия от такого рода исчезновения» *(CommEDH, D 8007/77, Chypre c. Turquie, Avis 119, DR 72, p. 5, spec.p. 92).*

46. Лишение свободы и судебный контроль. «Верховенство права, являясь одним из основных принципов демократического общества, предполагает судебный контроль над вмешательством со стороны исполнительной власти в право каждого человека на свободу, предусмотренное статьей 5» *(Brannigan et McBride, 48).*

47. Лишение свободы. Действия, совершенные иностранными властями. «Арест, осуществленный властями одного Государства на территории другого Государства без предварительного разрешения Государства, участвующего в деле, не только влечет ответственность Государства перед другим Государством, но также посягает на право индивида на личную неприкосновенность в соответствии с п. 1

статьи 5. Знание о том, требует ли другое Государство возмещения ущерба, причиненного нарушением его прав на основании международного права, является необоснованным в отношении того, что касается личного права, вытекающего из Конвенции» *(CommEDH, Avis, Stocke, 167).*

48. Лишение свободы. Действия, совершенные иностранными властями. «В случае сговора между государственными властями, т.е. любыми чиновниками, каким бы ни было их иерархическое положение, и в особенности сговора, целью которого является возврат лица, проживающего за границей, помимо его воли, без согласия Государства, в котором оно проживает, на территорию Государства, где оно преследуется, Высокая Договаривающаяся Сторона, участвующая в деле, подлежит ответственности за действия частного лица, действующего *de facto* за свой счет. По мнению Комиссии, подобные обстоятельства могут сделать задержание и заключение под стражу незаконными в смысле п. 1 статьи 5 Конвенции» *(CommEDH, Avis, Stocke, 168).*

49. Лишение свободы и борьба с преступностью. Сотрудничество между Государствами. «Конвенция не препятствует сотрудничеству между Государствами — участниками Конвенции, в рамках договоров об экстрадиции или в сфере высылки, имеющему целью предание суду преступников, скрывающихся от правосудия, лишь бы это сотрудничество не посягало на какое-либо частное право, закрепленное Конвенцией» *(CommEDH, Avis, Stocke, 169).*

50. Правомерность заключения под стражу. Последующее установление нарушения:

законность временного заключения под стражу. «Содержания под стражей является, в принципе, правомерным, если оно имеет место во исполнение судебного решения. Последующее установление нарушения судьей может не отразиться во внутреннем праве, на законности временного заключения под стражу. Вот почему органы Страсбурга всегда отказываются принимать жалобы от лиц, признанных виновными в совершении уголовных правонарушений, и которые строят свои доводы, опираясь на то, что апелляционная судебная инстанция установила, что решение присяжных заседателей о виновности подсудимого или наказание основывалось на фактической или юридической ошибке» *(Benham, 42; тот же принцип, Tsirlis et Kouloumpas, 58).*

51. Отказ от военной службы: законность заключения под стражу двух свидетелей Иеговы, осужденных в первой инстанции и оправданных в апелляционной инстанции. *Оценка «законности" и "правомерности» заключения под стражу. Неправильное применение закона судом первой инстанции из-за непринятия во внимание сложившейся судебной практики.* «Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола» *(Tsirlis et Kouloumpas, 56).*

***52. Правомерность заключения под стражу с целью экстрадиции. Продолжительность процедуры. Сравнение подп. f) и c) п. 1 статьи* 5**. «Эта норма не требует того, чтобы заключение под

стражу лица, против которого принимаются меры по его экстрадиции, рассматривалось как разумно необходимое, например, для предотвращения совершения правонарушения или побега; в этом отношении, подп. f) п. 1 статьи 5 не предусматривает ту же защиту, что и подп. c) п. 1 статьи 5. Он требует только, чтобы "применялись меры по экстрадиции"« *(D 30148/96, DR 90-A, p. 128, spec. p. 132).*

53. Лишение свободы душевнобольного: условия. «Суд напоминает, что в соответствии с его судебной практикой лицо может считаться "душевнобольным" и быть лишено свободы только при наличии, по крайней мере, трех следующих условий: во-первых, его душевная болезнь должна быть достоверно установлена; во-вторых, болезнь должна иметь характер, оправдывающий помещение в лечебное учреждение; в-третьих, и только этот критерий применяется в данном деле, помещение в лечебное учреждение не может законно длиться без продолжительности этой болезни» *(Johnson, 60).*

54. Лишение свободы. Якобы неправомерное задержание и заключение под стражу. *Превышение на 45 минут срока, предусмотренного законом (двенадцать часов).* «Суд допустил, что, в некоторых случаях является нормальным, если ограниченный срок истекает до того, как заключенный под стражу освобождается. Однако речь шла о случае, когда срок содержания под стражей не был заранее определен законом и когда он закончился в силу судебного решения. Из практической необходимости функционирования судебных органов и выполнения частных формальностей следует, что исполнение такого судебного решения может требовать определенного

времени.

Тем не менее, в данном случае максимальный срок лишения свободы в 12 месяцев в целях установления личности определен законом и носит абсолютный характер. Поскольку срок задержания известен заранее, на власти, ответственные за задержание, ложится обязанность принять все необходимые меры для того, чтобы законный срок был соблюден. Это также касается регистрации данных о личности (...), которая — являясь одной из мер по установлению личности — должна была быть произведена в течение срока задержания, отведенного для этой цели» *(K.-F. c. Allemagne, 71, 72).*

55. Правомерность лишения свободы. Заявитель, признанный невиновным, не освобожденный немедленно после его оправдания, «Если верно, что заключение под стражу, оправданное в смысле подп. c) п. 1 статьи 5, заканчивается "в день вынесения постановления об обоснованности обвинения", и что, таким образом, содержание под стражей лица после его оправдания больше не охватывается вышеназванной нормой, Суд допускает, что "определенный срок для исполнения решения об освобождении часто является неизбежным, хотя он должен быть сведен до минимума"« *(Labita, 171).*

56. Лишение свободы. Исчезновение лица после его задержания полицией*. Отсутствие официальной информации о его местонахождении или судьбе. Особо тяжкое нарушение права на свободу и личную неприкосновенность, гарантированного статьей 5.* «Данный факт сам по себе следует рассматривать как очень серьезное упущение властей, поскольку позволяет лицам, виновным в незаконном лишении свободы, скрыть свою причастность к преступлению,

спрятать улики и избежать ответственности за судьбу арестованного. По мнению Суда, отсутствие данных о времени и месте задержания, имени задержанного, оснований для задержания и имени лица, осуществившего задержание, следует считать несовместимым с целями статьи 5» *(Kurt, 125).*

57. ***Лишение свободы. Исчезновение лица после его задержания полицией****. Обязанности властей.* «В этой связи Суд подчеркивает, что непризнанное содержание под стражей какого-либо лица свидетельствует о полном отрицании этих гарантий и о серьезнейшем нарушении статьи 5. Поскольку лицо оказалось под полным контролем властей, последние обязаны знать о его местонахождении. Именно поэтому статья 5 возлагает на них обязанность принять эффективные меры для гарантированного предотвращения риска исчезновения людей и незамедлительно провести эффективное расследование в случае поступления жалобы на то, что конкретное лицо было арестовано, а затем бесследно исчезло» *(Kurt, 124).*

58. Лишение свободы. Непризнанное содержание под стражей. Эффективное расследование*.* «Непризнанное содержание под стражей какого-либо лица свидетельствует о полном отрицании этих гарантий и о серьезнейшем нарушении статьи 5. Учитывая обязанность властей знать о местонахождении лица, оказавшегося под их контролем, статья 5 возлагает на них обязанность принять эффективные меры для гарантированного предотвращения риска исчезновения людей и незамедлительно провести эффективное расследование в случае поступления жалобы на то, что конкретное лицо было арестовано, а затем бесследно

исчезло» *(Cakici, 104).*

59. Лишение свободы. Исчезновение лиц. *Ответственность государственных властей в случае непризнания ими содержания под стражей лица. Обязанности Государства.* «Европейский Суд сразу же особо отмечает, что непризнанное содержание под стражей какого-либо лица представляет собой полное отрицание гарантий его свободы и личной неприкосновенности, как это следует из статьи 5 Конвенции, и наиболее тяжкое нарушение этой статьи. После признания того факта, что какое-либо лицо находится под их контролем, сделавшие такое признание власти берут на себя ответственность за предоставление информации относительно ее или его местонахождения. Именно в силу этого статья 5 Конвенции должна рассматриваться как требующая от этих властей принятия эффективных мер для гарантированного предотвращения риска исчезновения и проведения быстрого и эффективного расследования в отношении требующего доказательств утверждения или обвинения в том, что какое-либо лицо было взято под стражу, и с тех пор его больше не видели» *(Chypre c. Turquie, 147).*

60. Лишение свободы. Совместная ответственность властей и частных лиц. Исследование обстоятельств дела. «Суд считает, что внутренние власти в любое время были согласны с ситуацией лишения свободы заявителя. Как верно то, что именно семьи заявителей и объединение (...) несли прямую и непосредственную ответственность за присмотр за заявителями в течение 10 дней лишения свободы, так и верно то, что без активного сотрудничества каталонских властей лишение

свободы не могло иметь места. Так как последняя ответственность за разоблаченные действия ложится на власти, о которых идет речь, Суд приходит к выводу о том, что имело место нарушение п. 1 статьи 5 Конвенции» *(Rier Blume et al, 35).*

назад

1. Подпункт а) п. 1 статьи 5:
Содержание под стражей лица после его осуждения

----------*Толкование*----------

61*. Лишение свободы может иметь место вследствие и во исполнение обвинительного приговора. Обвинительный приговор должен быть вынесен компетентным судом в соответствии с законом. Под «осуждением» следует понимать одновременно признание виновности, следующее за установлением факта совершения правонарушения, и назначение наказания или другой меры по лишению свободы. Содержание под стражей лица после его осуждения охватывается этой нормой, даже если исходит от суда первой инстанции и если оно не является окончательным. Тот факт, что в соответствии с национальным правом лицо, обжаловавшее приговор, считается временно заключенным под стражу, не имеет определяющего значения.*

62. Цель статьи. Независимость «суда». *Подпункт а) п. 1 статьи 5 является* «самостоятельной нормой, требования которой не всегда сопоставимы с

требованиями статьи 6» *Независимость* "присуща понятию "суд" в соответствии с Конвенцией» *(Engel et al., 68).*

63. Содержание под стражей лица после его осуждения с дом первой инстанции. «Лицо, осужденное в первой инстанции независимо от того, содержалось оно под стражей или нет до этого момента, оказывается в ситуации, предусмотренной подп. а) п. статьи 5, который разрешает лишение свободы лиц *"после осуждения "*. Эти последние слова не могут толковаться как сводящиеся случаю окончательного осуждения, так как это исключало бы арест на судебном заседании осужденных лиц, оказавшихся на свободе, какими бы ни были жалобы, которые еще могут быть ими поданы. Однако такая практика действует во многих Государствах — участниках Конвенции, и нельзя надеяться на то, что они от нее откажутся. Кроме того, нельзя не принять во внимание тот факт, что виновность лица, содержащегося под стражей во время производства апелляционной или кассационной инстанции, была установлена в ходе судебного разбирательства, которое отвечало требованиям статьи 6» *(Wemhoff, 9; см. также B. C. Autriche, 36).*

64. Лицо, осужденное судом первой инстанции. «Фундаментальная связь между п. 3 и подп. с) п. 1 статьи 5 не дает основан считать лицо, осужденное в первой инстанции и остававшееся лишенным свободы в течение процесса обжалования, начатого им, заключенным под стражу "с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения", в котором его признали виновным. Также следует подчеркнуть, что между

Государствами-участниками существу большие расхождения по вопросу о том, начинает ли такое лицо отбывать наказание в течение подобного процесса. В этом отношен Суд, совместно с Комиссией, полагает, что важнейшие гарантии по статьи 5 не зависят от частных государственных ситуаций» *(B. Autriche, 39)*.

65. Лишение свободы. Временное заключение под стражу и содержание под стражей после осуждения. «Суд повторяет, что учитывая существенную связь между п. 3 и подп. c) п. 1 статьи 5, лицо, осужденное в первой инстанции, не может считаться заключенным под стражу "с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения" в смысле этой последней нормы, а должно считаться оказавшимся в ситуации, предусмотренной подп. a) п. 1 статьи 5, который допускает лишение свободы лица, "осужденного компетентным судом"« *(Kudla, 104)*.

66. Самостоятельность понятия «осуждения». *Подп. a) п. 1 статьи* 5 «не проводит различия по юридическому характеру правонарушения, в котором данное лицо признано виновным. Она применяется к любому "осуждению" к лишению свободы, вынесенному "судом", независимо от того, уголовным или дисциплинарным было дело, в соответствии с внутренним законодательством данного Государства» *(Engel et al, 68)*.

67. Причинная связь между осуждением и заключением под стражу. «В контексте подп. a) п. 1 статьи 5 предлог "после" говорит о причинной связи и порядке последовательности во времени; он служит для обозначения "содержания под стражей лица",

которое имеет место "после", а не просто "вследствие" решения судьи по уголовным делам» *(Bozano, 53; тот же принцип, Weeks, 42; Monnell et Morris, 40; B. c. Autriche, 38).*

68. Понятие осуждения. «Под осуждением в смысле подп. а) п. 1 статьи 5 следует понимать, особенно принимая во внимание французский текст, одновременно признание виновности, следующее за установлением факта совершения правонарушения, и назначение наказания или другой меры по лишению свободы» *(B. c. Autriche, 38).*

69. Понятие осуждения. Меры безопасности. «Сопоставление подп. а) п. 1 статьи 5 с п. 2 статьи 6 и п. 1 статьи 7 показывает, что в целях Конвенции не может иметь места "осуждение" без законного установления правонарушения — уголовного или, в исключительном случае, дисциплинарного (...). Кроме того, использование этого термина в качестве превентивной меры и меры безопасности не соответствовало бы ни принципу ограничительного толкования, который следует соблюдать главным образом (...), ни английскому тексту пункта, так как *"conviction"* означает признание виновности» *(Guzzardi, 100).*

70. Содержание под стражей после осуждения и меры безопасности. «Не вызывает никакого сомнения, что, если суд принимает решение о продлении действия мер безопасности до истечения разрешенного периода, это продление, в принципе, относится к подп. а) п. 1 статьи 5 как "содержание под стражей лица после его осуждения компетентным судом". Конечно, связь между первоначальным осуждением и продлением срока может ослабеть, даже разорваться со временем, если

это продление имеет своим основанием мотивы, чуждые целям первоначального решения, или оценку, неразумную с точки зрения этих целей» *(Eriksen, 78).*

71. Меры безопасности, следующие за осуждением. Продление срока. «Не всегда возможно получить решение суда по заявлению о продлении срока до истечения первоначального периода либо потому, что последний является достаточно коротким — как это обычно бывает — либо потому, что нужно получить медицинские заключения, еще не имеющиеся в наличии на дату истечения срока» *(Eriksen, 79).*

72. Осуждение и расположение суда. «Подп. а) п. 1 статьи 5 не содержит никакого различия, основанного на расположении суда, который вынес решение; (...) следовательно, он прямо не запрещает исполнения определенным Государством-участником приговора, назначающего тюремное заключение, вынесенного против лица за пределами территории этого Государства» *(D 1322/62, Ann. VOL. 6, p. 495, spec. p. 517).*

73. Исполнение иностранных обвинительных приговоров. «Статья 5 Конвенции содержит (...) гарантии, способные воспрепятствовать тому, чтобы Государства-участники не исполняли необдуманно решения или постановления, несовместимые с демократическими принципами, поскольку она требует, чтобы содержание под стражей было "правомерным" и соответствовало "установленному законом порядку", а не только чтобы оно было предписано "компетентным судом"« *(D 1322/62, Ann. VOL 6, p. 495, spec. p. 519).*

74. Способы исполнения наказания. «Различие в

способе исполнения наказания или меры, предусматривающих лишение свободы, попадает в сферу действия статьи 14 также и потому, что оно не может не повлиять на способ, которым "обеспечивается" "осуществление" права, предусмотренного в п. 1 статьи 5» *(Engel et al, 72).*

75. Способы исполнения наказания. «Подп. а) п. 1 статьи 5 не уточняет, согласно каким способам резолютивная часть судебного постановления может позволить законное содержание под стражей лица "после его осуждения"; он должен толковаться как оставляющий Государствам — участникам Конвенции определенную свободу действий» *(Monnell et Morris, 47).*

76. Осуждение компетентным судом. Способы исполнения наказания. «Должна существовать определенная связь между основанием разрешенного лишения свободы, с одной стороны, и местом и режимом содержания под стражей, с другой стороны» *(Bizzotto, 31).*

77. Осуждение компетентным судом. Способы исполнения наказания. «Такие способы, хотя они иногда и могут подпадать под действие Конвенции, особенно когда они несовместимы со статьей 3, не могут, в принципе, влиять на "законность" лишения свободы» *(Bizzotto, 31).*

78. Неопределенность обвинительного приговора. *Конвенция* «довольствуется неопределенностью, относящейся к приговору, и не принуждает Государств-участников к тому, чтобы они доверили судьям осуществление общего контроля за применением наказаний» *(Van Droogenbroeck, 40).*

79. Не зачисление периода содержания под стражей во время рассмотрения дела в

апелляционной инстанции в срок тюремного заключения. «Полномочие принять решение о не зачислении (...) представляет собой элемент изложения приговора по английскому праву, предназначенный для возможности обжалования в разумный срок и, особенно, для сокращения срока содержания в тюрьме лиц, которые ссылаются на серьезные средства и ждут рассмотрения их жалобы; (...) Короче говоря, речь идет о полномочии, используемом для предотвращения неправильного принятия дела к производству судом. Следовательно, оно (полномочие) входит в апелляционный процесс, следующий за установлением виновности, и имеет законную цель с точки зрения подп. a) п. 1 статьи 5» *(Monnell et Morris, 46).*

80. Правомерность и законность содержания под стражей после осуждения. Роль исполнительной власти в определении срока наказания. «Суд не может допустить, чтобы право, переданное исполнительной власти, принимать решение о тюремном заключении заявителя, ссылаясь на опасения того, что последний будет иметь в будущем преступное поведение, не сопровождающееся нарушениями, не связанное с его первоначальным осуждением за убийство, могло сочетаться с духом Конвенции, которая ставит в качестве эпиграфа верховенство права и гарантии от произвола » *(Stafford, 82).*

назад

2. Подпункт b) п. 1 статьи 5:
Заключение под стражу за неисполнение обязательства

----------Толкование----------

***81**. Эта норма разрешает лишение свободы в двух особых случаях: неисполнение вынесенного в соответствии с законом решения суда или с целью обеспечения исполнения любого обязательства, предписанного законом. Только последний случай был рассмотрен в судебной практике. На самом деле, заключение под стражу с целью принуждения лица исполнить обязательство, предписанное законом, может породить сложные проблемы. Судебная практика стремилась ограничить последствия, могущие наступить вследствие слишком широкого толкования этого понятия.*
Слова «обеспечение выполнения любого обязательства, предписанного законом», относятся только к тем случаям, когда закон разрешает задержание лица, чтобы заставить его выполнить особое и конкретное обязательство, которое оно до этого момента выполнить не смогло. Широкое толкование повлекло бы за собой последствия, несовместимые с идеей верховенства права, лежащей в основе Конвенции. Оно оправдало бы, например, административное задержание лица, чтобы заставить его выполнить любое требование на основании его общей обязанности подчиняться закону.

82. Исполнение обязательства, предписанного законом. «Слова "обеспечение выполнения любого обязательства, предписанного законом", относятся только к тем случаям, когда закон разрешает задержание лица, чтобы заставить его выполнить

особое и конкретное обязательство, которое оно до этого момента выполнить не смогло. Широкое толкование повлекло бы за собой последствия, несовместимые с идеей верховенства права, лежащей в основе Конвенции. Оно оправдало бы, например, административное задержание лица, чтобы заставить его выполнить любое требование на основании его общей обязанности подчиняться закону» *(Engel et al, 69; см. также Guzzardi, 101; Ciulla, 36).*

83. Заключение под стражу с целью обеспечения исполнения обязательства, «Заключение под стражу разрешается только с целью "обеспечения исполнения" обязательства. Из этого следует, по меньшей мере, что на лице лежит обязанность, которую оно не выполняет, и что задержание и заключение под стражу имеют целью обеспечение исполнения последней и не должны иметь карательный характер. Как только лицо исполнит свое обязательство, основание заключения под стражу, предусмотренное подп. b) п. 1 статьи 5, перестает существовать» *(CommEDH, McVeigh, O'Neill et Evans, Avis, DR 25 p. 15, spec. p. 81).*

84. Установление личности. «Обязанность установления его личности в случаях, предусмотренных законом (...), является "обязательством, предписанным законом", в смысле подп. b) п. 1 статьи *5* Конвенции» *(D10179/82, DR 52, p. Ill, spec. p. 118).*

85. Заключение под стражу вследствие неуплаты налога. «Настоящее дело следует рассматривать под углом подп. b) п. 1 статьи 5, так как заключение под стражу имело целью обеспечение исполнения лежащей на заявителе обязанности уплатить подушный налог» *(Benham, 39).*

86. Лишение свободы, предусмотренное подп. b) п. 1 статьи 5. Понятие: «решения, вынесенные судом». *Конкретный случай. Законность заключения под стражу за отказ подчиниться требованию соблюдать публичный порядок.* «Суд отмечает в этом отношении, что эти термины были скорее расплывчатыми и общими; выражение "хорошо себя вести" является особенно неопределенным и совсем не дает указаний лицу, к которому предъявлено требование, относительно типа поведения, которое нарушало бы предписание. Тем не менее, требование было выдвинуто по отношению к каждому из этих заявителей в тот момент, когда было установлено посягательство на публичный порядок» *(Steel et al., 76).*

назад

3.Подпункт c) п. 1 статьи 5:
Временное заключение под стражу в рамках уголовного преследования

----------*Толкование*----------

87*. Эта норма относится к лишению свободы, решение о котором принято в уголовном контексте. Судебная практика подтверждает, что существует тесная связь между этой формой лишения свободы и гарантиями, которые должны ее сопровождать. Из этого с ясностью вытекает обязанность любого лица, задержанного или заключенного под стражу, предстать перед судом либо с целью рассмотрения вопроса о лишении свободы, либо с целью вынесения решения по*

существу.

Тем не менее, должны существовать серьезные основания для лишения свободы с этой целью. Конвенция предусматривает, что только обоснованное подозрение лица в совершении уголовного правонарушения может оправдать лишение свободы. Следовательно, обоснованность подозрений является существенным элементом конвенционной защиты от произвольного лишения свободы. Существование обоснованного подозрения заранее предполагает наличие фактов или сведений, способных убедить объективного наблюдателя в том, что лицо могло совершить это правонарушение. То, что может считаться обоснованным, зависит, однако, от совокупности обстоятельств. Тем не менее, нельзя ссылаться на существование обоснованного подозрения в причастности лиц к преступным организациям для того, чтобы вести политику общего предупреждения, направленную против лиц, которые оказываются опасными в силу их постоянной склонности к преступной деятельности. Целью, предусмотренной Конвенцией в данном случае, является позволить Государствам применять необходимые средства для предотвращения совершения конкретного и определенного правонарушения.

Что касается терроризма, который входит в отдельную категорию особо опасного поведения для демократических институтов, нельзя требовать той же четкости и надежности, которые уместны для оправдания лишения свободы в контексте обычной преступности.

Что касается содержания подозрений,

разрешающих задержание или временное заключение под стражу, Конвенцией предусмотрены три момента: совершение правонарушения; наличие достаточных оснований полагать, что необходимо предотвратить совершение правонарушения; угроза бегства предполагаемого автора правонарушения или угроза покушения на уголовное правонарушение.

назад

a. Общие положения

88, Лишение свободы в уголовном контексте. «Подп. c) допускает только лишение свободы, произведенное в рамках уголовного процесса. Это следует из содержания этого пункта, который следует читать в сочетании с подп. a, с одной стороны, и п. 3, с другой стороны, с которым он составляет одно целое» *(Ciulla, 38)*.

89. Законность лишения свободы в уголовном контексте. «Конвенция требует "законности" любого лишения свободы. Это же относится к подп. c) п. 1 статьи 5, даже если французская версия последнего, в отличие от английской, прямо не содержит этого понятия. На самом деле, речь идет о понятии общего характера, распространяющегося на весь п. 1 статьи 5» *(Kemmache n 3, 42)*.

90. Цель лишения свободы в уголовном контексте. «Часть предложения "с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом" относится ко всем случаям задержания или заключения под стражу, предусмотренным в этом пункте; (...) таким образом, вышеназванная норма позволяет принять меру по лишению свободы только с тем, чтобы задержанное или заключенное под стражу лицо предстало перед

компетентным судебным органом (...)» *(Lawless, (по существу), 14).*

91. Цель лишения свободы в уголовном контексте. «Нельзя толковать подп. c) п. 1 статьи 5 отдельно от п. 3 этой же статьи, с которым он составляет одно целое; (...) из него с ясностью вытекает обязанность любого лица, задержанного или заключенного под стражу, предстать перед судом либо с целью рассмотрения вопроса о лишении свободы, либо с целью вынесения решения по существу, во всех случаях, указанных в подп. c) (...)» *(Lawless, (по существу), 14).*

92. Цель лишения свободы в уголовном контексте. «Для соблюдения обязательств по Конвенции важно существо, а не форма. Если цель ареста и задержания действительно состоит в том, чтобы лицо предстало перед компетентным судебным органом, механизм достижения этого не играет решающей роли» *(Margaret Murray et al, 68).*

93. Явка в судебный орган. «Пункты 1 a) и 3 статьи 5 Конвенции не довольствуются случайной явкой "в компетентный судебный орган": она необходима в каждом из указанных случаев» *(Irlande c. Royaume-Uni, 199).*

назад

b. Обоснованное подозрение

94. Обоснованное подозрение. «Существование таких подозрений является условием *sine qua non* законного содержания под стражей лица, хотя нужно проверить, нарушает ли длительное содержание под стражей, несмотря на исчезновение подозрений, которые послужили основанием для задержания, п. 1

или п. 3 статьи 5, или оба эти пункта» *(Stogmuller, 4).*

95. Разумный срок временного заключения под стражу*. Существование обоснованного подозрения.* «Существования обоснованного подозрения в совершении задержанным лицом правонарушения является условием *sine qua non* законного содержания под стражей лица, хотя нужно проверить, нарушает ли длительное содержание под стражей. Впрочем, по происшествии некоторого времени, его не достаточно. В этом случае Суд должен установить, продолжают ли существовать другие основания, принятые судебными органами, делающие законным лишение свободы. Когда последние оказываются "соответствующими" и "достаточными", Суд исследует, кроме прочего, проявили ли компетентные государственные органы "особую рачительность" в ходе судебного разбирательства» *(Labita, 153).*

96. Обоснованное подозрение*.* «Часть рассматриваемого предложения не применяется к политике общего предупреждения, направленной против лица или категории лиц, которые, наподобие *mafiosi,* оказываются опасными в силу их постоянной склонности к преступной деятельности; она ограничивается обеспечением Государствучастников способом предотвращения совершения конкретного и определенного правонарушения. Это вытекает одновременно из употребления единственного числа ("правонарушение", "последнее") и цели статьи 5 — обеспечения того, чтобы никто не был произвольно лишен свободы» *(Guzzardi, 102).*

97. Обоснованное подозрение*.* «"Обоснованность" подозрения, на котором должно основываться

задержание, является существенным элементом защиты, предоставляемой подп. c) п. 1 статьи 5, от произвольного лишения свободы. (...) Существование обоснованного подозрения заранее предполагает наличие фактов или сведений, способных убедить объективного наблюдателя в том, что лицо могло совершить это правонарушение. То, что может считаться обоснованным, зависит, однако, от совокупности обстоятельств» *(Fox, Campbell et Hartley, 32).*

98. Обоснованное подозрение. Терроризм. «Терроризм относится к отдельной категории. Учитывая угрозу страданий и потери человеческих жизней, которыми сопровождается этот вид преступлений, полиция вынуждена действовать очень быстро для того, чтобы обработать имеющуюся у нее информацию, включая ту, которая поступила из секретных источников. Кроме того, часто нужно задерживать предполагаемого террориста на основании достоверных данных, но которые не могут раскрыть подозреваемого или использоваться в поддержку обвинения без того, чтобы не подвергнуть опасности источник» *(Fox, Campbell et Hartley, 32).*

99. Обоснованное подозрение. Терроризм. «Необходимость борьбы с терроризмом не может оправдывать распространения понятия "обоснованности" на посягательство на существо гарантии, предоставляемой подп. c) п. 1 статьи 5» *(Fox, Campbell et Hartley, 32).*

100. Обоснованное подозрение. «Конечно, не следует применять подп. c) п. 1 статьи 5 таким образом, что у полиции Государств-участников могут возникнуть чрезмерные трудности в борьбе с организованным

терроризмом с помощью адекватных мер (...). Между тем, нельзя требовать от этих Государств установления обоснованности подозрений, являющихся основанием для задержания предполагаемого террориста, путем раскрытия конфиденциальных источников информации, полученной в подтверждение, или даже фактов, могущих помочь их определению или установлению. (...) На Правительство-ответчика ложится обязанность предоставить ему, по крайней мере, некоторые факты или сведения, способные (...) убедить Суд в том, что существовало обоснованное подозрение в совершении задержанным лицом правонарушения» *(Fox, Campbell et Hartley, 34).*

101. Обоснованное подозрение. Степень подозрений против обвиняемого. «Целью допроса во время задержания согласно статье 5 п. 1 (c) является дальнейшее продвижение уголовного расследования путем подтверждения или устранения конкретного подозрения, обосновывающего арест; вызывающие подозрение факты еще не достигли такого уровня, который необходим для осуждения или даже для предъявления обвинения, которое происходит на следующем этапе уголовного процесса» *(Margaret Murray et al, 55).*

102. Лишение свободы. Якобы незаконное задержание и заключение под стражу. Обоснованное подозрение. «Обоснованность подозрений, оправдывающих задержание, является существенным элементом защиты от произвольного лишения свободы, предоставляемой подп. c) п. 1 статьи 5. Существование обоснованного подозрения заранее предполагает наличие фактов или сведений, способных убедить объективного наблюдателя в том,

что лицо могло совершить это правонарушение. Тем не менее, вызывающие подозрение факты еще не достигли такого уровня, который необходим для осуждения или даже для предъявления обвинения, которое происходит на следующем этапе уголовного процесса» *(K.-F. c. A1-lemagne, 57).*

103. Лишение свободы (задержание). *Отсутствие обоснованного подозрения в совершении заявителем правонарушения. Лишение свободы превысили законный срок задержания. Заявитель освобожден без представления перед прокуратурой.* «Суд повторяет, что тот факт, что заявителям не были предъявлены обвинения, и они не предстали перед судом, необязательно означает, что лишение заявителей свободы не соответствовало подп. c) п. 1 статьи 5. (...) Существование подобной цели следует рассматривать отдельно от ее достижения, и подп. c) п. 1 статьи 5 не предполагает, что следственные органы должны иметь доказательства, достаточные для предъявления обвинения либо в момент ареста, либо в период содержания под стражей. Целью допроса во время задержания согласно статье 5 п. 1 (c) является дальнейшее продвижение уголовного расследования путем подтверждения или устранения конкретного подозрения, обосновывающего арест; вызывающие подозрение факты еще не достигли такого уровня, который необходим для осуждения или даже для предъявления обвинения, которое происходит на следующем этапе уголовного процесса. Тем не менее, для того чтобы подозрение было обоснованным, должны существовать факты или сведения, способные убедить объективного наблюдателя в том, что лицо, участвующее в деле, могло совершить это правонарушение» *(Erdagoz, 51).*

104. Лишение свободы в уголовном контексте. Обоснованное подозрение. «Что касается "обоснованного подозрения", отмеченного в подп. c) п. 1 статьи 5 Конвенции, Суд повторяет, что тот факт, что заявителям не были предъявлены обвинения, и они не предстали перед судом, необязательно означает, что лишение заявителей свободы не соответствовало подп. c) п. 1 статьи 5. (...) Существование подобной цели следует рассматривать отдельно от ее достижения, и подп. c) п. 1 статьи 5 не предполагает, что следственные органы должны иметь доказательства, достаточные для предъявления обвинения либо в момент ареста, либо в период содержания под стражей.

Для того чтобы подозрение было обоснованным, должны существовать факты или сведения, способные убедить объективного наблюдателя в том, что лицо, участвующее в деле, могло совершить это правонарушение» *(Labita, 155).*

105. Обоснованное подозрение лица в совершении уголовного правонарушения. *Факты или сведения, способные убедить объективного наблюдателя в том, что лицо, участвующее в деле, могло совершить это правонарушение.* «Помимо фактического аспекта, существование "обоснованного подозрения" в смысле подп. c) п. 1 статьи 5 требует, чтобы факты были достаточными для того, чтобы относиться к одному из разделов Уголовного кодекса, касающегося преступного поведения. Так, очевидно, что подозрение не может быть обоснованным, если действия или факты, вменяемые заключенному под стражу, не составляли преступления в момент их совершения. В данном случае, следует выяснить, было ли заключение

заявителя под стражу "законным" в смысле подп. c) п. 1 статьи 5. Конвенция главным образом отсылает к национальному законодательству, но, кроме того, она требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола» *(Wloch, 109).*

106. Обоснованное подозрение. Конфиденциальная информация. «Использование конфиденциальной информации является важным элементом в борьбе с терроризмом и угрозой, которую он представляет для жизни граждан и демократического общества (...). Однако это не означает, что следственные органы имеют по статье 5 карт-бланш на арест подозреваемых в причастности к терроризму с Целью допроса вне эффективного контроля национальных судов или органов Конвенции» *(Margaret Murray et al, 58).*

107. Законность задержания. Подозрения, основанные на заявлениях раскаявшихся. Италия. «Комиссия отмечает, что содействие раскаявшихся представляет собой очень важный инструмент в борьбе с мафией, которую ведут итальянские власти. Однако использование их заявлений вызывает ряд проблем, так как по своему характеру подобные заявления могут быть результатом манипуляций, преследования только лишь цели получения преимуществ, которые итальянский закон предоставляет раскаявшимся, или результатом личной мести (нельзя отбрасывать тот факт, что заявления, сделанные некоторыми раскаявшимися, привели к осуждению последних за клевету). Не стоит недооценивать порой двусмысленный характер этих заявлений и опасность того, что лицо может быть задержано и ему может быть предъявлено

обвинение на основе непроверенных и не обязательно бескорыстных утверждений со стороны лиц, часто уже осужденных» *(D 27143/95, Bruno Contrada c. Italie, DR 88-A, p. 94, spec. p. 112).*

108. Лишение свободы. Временное заключение под стражу, решение о котором принято на основе заявлений раскаявшихся. «Суд убежден в том, что содействие раскаявшихся представляет собой очень важный инструмент в борьбе с мафией, которую ведут итальянские власти. Однако использование их заявлений вызывает ряд проблем, так как по своему характеру подобные заявления могут быть результатом манипуляций, преследования только лишь цели получения преимуществ, которые итальянский закон предоставляет раскаявшимся, или результатом личной мести. Не стоит недооценивать порой двусмысленный характер этих заявлений и риск того, что лицо может быть задержано и ему может быть предъявлено обвинение на основе непроверенных и не обязательно бескорыстных утверждений» *(Labita, 157).*

назад

с. Разное

109. Отсутствие предъявления обвинения и направления законченного дела в суд. «Тот факт, что заявителям не были предъявлены обвинения и они не предстали перед судом, необязательно означает, что лишение заявителей свободы не соответствовало подп. c) п. 1 статьи 5. (...) Существование подобной цели следует рассматривать отдельно от ее достижения, и п. 1 (c) статьи 5 не предполагает, что следственные органы должны иметь доказательства,

достаточные для предъявления обвинения либо в момент ареста, либо в период содержания под стражей» *(Brogan et al, 53; тот же принцип, Margaret Murray et al, 55).*

110. Заключение под стражу после осуждения и меры безопасности. Принятие во внимание опасности рецидива во время освобождения из-под стражи. «Подп. c) п. 1 статьи 5 в принципе не оправдывает водворения в тюрьму после условно-досрочного освобождения или содержания под стражей лица, отбывшего наказание после осуждения за определенное преступное деяние, если име-ются подозрения, что он может совершить новое уголовное правонарушение.

По мнению Суда, ситуация будет иной в случае, когда лицо заключают под стражу с целью выяснения, должно ли оно, после истечения максимального периода, предусмотренного законом, подвергнуться заключению под стражу на новый срок после осуждения за совершение уголовного правонарушения» *(Eriksen, 86).*

111. Лишение свободы. Якобы незаконное задержание и заключение под стражу. *Заявитель освобожден без представления перед компетентным органом.* «Суд напоминает в этом отношении, что тот факт, что заявителям не были предъявлены обвинения, и они не предстали перед судом, необязательно означает, что лишение заявителей свободы не соответствовало подп. c) п. 1 статьи 5. Существование подобной цели следует рассматривать отдельно от ее достижения, и п. 1 (c) статьи 5 не предполагает, что следственные органы должны иметь доказательства, достаточные для предъявления обвинения либо в момент ареста, либо

в период содержания под стражей» *(K.-F. c. Allemagne, 61).*

назад

4. Подпункт d) п. 1 статьи 5: Заключение под стражу несовершеннолетнего

----------*Толкование*---------

112. *Эта норма касается заключения под стражу несовершеннолетнего лица на основании законного постановления для воспитательного надзора или произведенного с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом.*
В частности, для того чтобы заключение под стражу для воспитательного надзора соответствовало Конвенции, оно должно приводить к эффективному применению воспитательного режима путем помещения несовершеннолетнего лица в специализированную среду, открытую или закрытую.
113. Несовершеннолетние лица как носители прав, гарантируемых Конвенцией. «Статья 5 распространяется на "каждого". Гарантия, которую она предоставляет, распространяется с очевидностью на несовершеннолетних лиц, как это в частности подтверждает подп. d) п. 1 статьи 5» *(Nielsen, 58).*
114. Временное заключение несовершеннолетнего и воспитательный надзор. «Помещение несовершеннолетнего в следственный изолятор не обязательно нарушает подп. d), даже когда оно не способно обеспечить как таковой "воспитательный

надзор" над несовершеннолетним. Как следует из употребления предлога "для", заключение под стражу, о котором говорит эта статья, является способом обеспечения помещения заинтересованного лица под "воспитательный надзор", но речь может не идти о немедленном помещении. Как п. 1 статьи 5 в подп. c) и a) признает различие между заключением под стражу до судебного решения и заключением под стражу после осуждения, так подп. d) не препятствует временному заключению, которое предварительно служит режимом воспитательного надзора, не обладая само по себе чертами последнего. Также необходимо в этом случае, чтобы заключение приводило в короткие сроки к эффективному применению такого режима путем помещения в специализированную среду — открытую или закрытую. Этот режим имеет достаточные ресурсы, соответствующие его цели» *(Bouamar, 50).*

115. Помещение несовершеннолетнего в обычное исправительное учреждение, «Помещение несовершеннолетнего в следственный изолятор, с возможным режимом изоляции и при отсутствии квалифицированного персонала, не может рассматриваться как осуществленное в воспитательных целях» *(Bouamar, 52).*

116. Помещение несовершеннолетнего в отделение детской психиатрии по заявлению матери, имеющей родительские права. Ограничения, наложенные на ребенка. «Вышеназванные ограничения не выходят за рамки обычных требований по уходу, от которых должен быть освобожден госпитализированный ребенок 12 лет. Условия проживания заявителя (ребенка) не отличаются, в принципе, от условий, встречаемых в большинстве

лечебных учреждений для детей, пораженных психическими заболеваниями.
Что касается важности, которую следует придать госпитализации лица в его же интересах, это лицо было еще в том возрасте, при котором является нормальным, когда родитель высказывается, в случае необходимости, против воли своего ребенка. Нет доказательств того, что мать действовала недобросовестно. Она приняла решение, следуя советам компетентных врачей. Ребенок как заявитель должен быть госпитализирован по заявлению носителя родительских прав; этот случай явно не покрывается п. 1 статьи 5» *(Nielsen, 720).*

назад

5. Подпункт e) п. 1 статьи 5: Заключение под стражу в рамках социальной защиты

--------*Толкование*--------

117*. Эта норма предусматривает возможность заключения под стражу душевнобольных, наркоманов, бродяг. Как уточняет судебная практика, речь идет о «социально неадаптированных» лицах, которых часто нужно защищать от них же самих, чем и оправдывается лишение свободы.*
Заключение под стражу душевнобольных было особо проанализировано в отношении требования о правомерности подобного лишения свободы. Для того чтобы помещение в психиатрическую больницу было оправданным, должно быть убедительно

доказано, что лицо действительно является «душевнобольным», за исключением случаев крайней необходимости. С этой целью, объективная медицинская экспертиза должна подтвердить наличие психического расстройства, которое должно быть такого характера или степени, которые оправдывали бы обязательное лишение свободы. Особое внимание уделяется обстоятельствам, которыми руководствовались при лишении свободы, и особенно содержанию заключения медицинской экспертизы, поскольку обоснованность длительного лишения свободы зависит от стойкости психического расстройства, которое послужило основанием для первоначального заключения под стражу. Контроль за законностью заключения под стражу душевнобольного предполагает, что последний может защищаться в законном порядке или подать жалобу. Судебная практика признает, что душевные заболевания могут привести к ограничению или изменению права быть понятым при его осуществлении. Тем не менее, они не могут оправдать посягательство на саму его сущность, и должны быть предусмотрены специальные процессуальные гарантии для защиты тех, кто в силу их психического расстройства не способен в полной мере действовать самостоятельно. Кроме того, проверка психического состояния лица должна проводиться с достаточными промежутками во времени с тем, чтобы установить, что это состояние оправдывает лишение свободы.

118. Помещение в психиатрическую больницу: конкретная ситуация. *Подпункт e) п. 1 статьи 5*

«не касается простых ограничений свободы передвижения, установленных статьей 2 Протокола № 4. При определении того, было ли лицо лишено свободы, следует исходить из конкретной ситуации и учитывать все критерии, такие как вид, продолжительность, последствия и условия исполнения рассматриваемой меры (...). Лишение и ограничение свободы отличаются друг от друга лишь степенью или интенсивностью, а не природой или сущностью» *(Ashingdane, 41)*.

119. Цель лишения свободы. Ограничения. «Подп. e) п. 1 статьи 5 не может рассматриваться как разрешение содержания под стражей лица только потому, что его взгляды или поведение не соответствуют нормам, преобладающим в данном обществе. Считать иначе — значит вступать в противоречие с п. 1 статьи 5, где содержится исчерпывающий перечень (...) исключений, требующий узкого толкования (...). Это не соответствовало бы также предмету и цели п. 1 статьи 5, а именно: гарантировать, чтобы никто не был лишен свободы в результате произвольных действий (...). Более того, в этом случае игнорировалось бы значение права на свободу в демократическом обществе» *(Winterwerp, 37)*.

120. Цель лишения свободы. Опасность для общества. «Помимо бродяг подп. e) указывает на душевнобольных, алкоголиков и наркоманов. Хотя Конвенция и разрешает лишать свободы этих социально неадаптированных лиц, это не является единственным основанием считать их угрозой для общественной безопасности; собственный интерес этих лиц может потребовать помещения их в психиатрическую больницу. Из разрешения

заключения под стражу бродяг, предусмотренного статьей 5, не следует то, что те же основания, даже лучшие, применяются к кому-либо, могущему считаться еще более опасным» *(Guzzardi, 98).*

121. «Законный» характер заключения под стражу*. «Законность» заключения под стражу* «предполагает, прежде всего, соответствие внутреннему праву, а так же, как подтверждается статьей 18, соответствие цели ограничений, допускаемых статьей 5 п. 1 (e); однако она говорит о законности принятия мер, связанных с лишением свободы, а не о том, какими они должны быть» *(Winterwerp, 39; тот же принцип, Ashingdane, 44).*

122. «Законный» характер заключения под стражу*.* «Прилагательное "законный" охватывает как процессуальные, так и материально-правовые нормы. Оно определенным образом совпадает с общим требованием п. 1 статьи 5, а именно — соблюдения "порядка, установленного законом" (...). Действительно, эти два выражения отражают важность цели, лежащей в основе п. 1 статьи 5 (...): в демократическом обществе, приверженном верховенству права (...), никакое произвольное задержание никогда не может считаться "законным"« *(Winterwerp, 39).*

123. «Законный» характер заключения под стражу*. Подп. e) п. 1 статьи 5* «требует, прежде всего, "законности" спорного заключения под стражу, включая соблюдение установленного законом порядка. Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита

лица от произвола (...). Таким образом, для того чтобы помещение в психиатрическую больницу было оправданным, должно быть убедительно доказано, что лицо действительно является "душевнобольным", за исключением случаев крайней необходимости. С этой целью, объективная медицинская экспертиза должна подтвердить то, в чем следует убедить компетентные государственные органы — наличие психического расстройства, которое должно быть такого характера или степени, которые оправдывали бы обязательное лишение свободы; обоснованность длительного лишения свободы зависит от стойкости такого расстройства» *(Herczegfalvy, 63).*

124. Понятие «законности» заключения под стражу в смысле подп. е) п. 1 статьи 5. «Суд повторяет, что одним из необходимых элементов "законности" заключения под стражу в смысле . е) п. 1 статьи 5 является отсутствие произвола. Лишение свободы является такой жестокой мерой, что оно может быть оправданным только тогда, когда другие меры, менее жестокие, были расценены как недостаточные для защиты личного или общественного интереса, требующего заключения под стражу. Недостаточно того, чтобы лишение свободы соответствовало внутреннему праву; нужно также, чтобы оно было необходимо по обстоятельствам дела» *(WitoldLitwa, 78).*

125. Понятие душевнобольного. «В Конвенции не говорится, что следует понимать под словом "душевнобольные". Этому термину нельзя дать окончательное толкование: (...) его значение постоянно изменяется вместе с развитием исследований в области психиатрии; более гибкими становятся методы лечения, и меняется отношение общества к

душевным заболеваниям, при этом в обществе растет понимание проблем душевнобольных» *(Winterwerp, 37).*

126. Понятие душевнобольного, оправдывающее помещение в психиатрическую больницу. «За исключением случаев крайней необходимости, человек не должен лишаться свободы до тех пор, пока не будет убедительно доказано, что он действительно является "душевнобольным". Сама сущность того, в чем следует убедить компетентные государственные органы - - наличие психического расстройства, — требует объективной медицинской экспертизы. Далее, психическое расстройство должно быть такого характера или степени, которые оправдывали бы обязательное лишение свободы. Более того, обоснованность длительного лишения свободы зависит от стойкости такого расстройства» *(Winterwerp, 39; тот же принцип, X. C. Royaume-Uni, 40; Luberti, 27; Ashingdane, 37).*

127. Свобода усмотрения государственных органов в сфере помещения душевнобольных в психиатрическую больницу. «При решении вопроса о том, следует ли какое-либо лицо содержать в изоляции как "душевнобольного", необходимо, чтобы были признаны определенные полномочия национальных органов власти, поскольку именно они, прежде всего, должны оценить приводимые в каждом конкретном случае доказательства» *(Winterwerp, 40; Herczegfalvy, 63; тот же принцип, X. C. Royaume-Uni, 43; Luberti,27).*

128. Законность помещения в психиатрическую больницу, следующего за уголовным осуждением. Отсутствие психического расстройства, установленное Комиссией. *Безусловное*

освобождение, произведенное спустя 3 года и 7 месяцев после этого установления. «Не потому, что специализированные учреждения установили исчезновение психического расстройства, которое послужило основанием для принудительной госпитализации пациента, последний должен быть автоматически, немедленно и, безусловно, освобожден для возобновления обычной жизни в обществе. Столь жесткое толкование этого условия ограничивало бы неприемлемым образом свободу усмотрения властей, когда они оценивают, с учетом совокупности обстоятельств, характерных для каждого случая, послужит ли подобное освобождение во благо интересам пациента и общества, в которое он должен вернуться. Также нужно принимать во внимание то, что при наличии психического заболевания невозможно без какого бы то ни было риска ошибки установить, свидетельствует ли исчезновение симптомов заболевания о подтверждении полного выздоровления. Никогда нельзя сказать с абсолютной уверенностью, излечился ли пациент от психического заболевания, послужившего основанием для его помещения в психиатрическую больницу, полностью и окончательно или только с виду. Именно поведение пациента вне помещения психиатрической больницы является доказательным в этом отношении» *(Johnson, 61).*

129. Законность помещения в психиатрическую больницу, следующего за уголовным осуждением. Отсутствие психического расстройства, установленное Комиссией*. Безусловное освобождение, произведенное спустя 3 года и 7 месяцев после этого установления.* «По мнению Суда, за

ответственным органом власти также следует признать относительную свободу действий для решения вопроса о том, надо ли, учитывая все относящиеся к делу обстоятельства и интересы, в самом деле, освобождать немедленно и абсолютно лицо, более не страдающее психическим расстройством, из-за которого оно было помещено в психиатрическую больницу. Этот орган должен сохранить определенный контроль за развитием этого лица после его возвращения к жизни в обществе и, таким образом, снабдить его освобождение определенными условиями. Также нельзя исключать, что особое состояние требует в некоторых случаях отсрочки освобождения по причине природы этого состояния. Существование гарантий имеет большое значение, так что отсрочка освобождения должна соответствовать цели п. 1 статьи 5 и ограничению, установленному подп. e), и, в особенности, она не должна быть сверхдлительной» *(Johnson, 63).*

130. Срочное помещение душевнобольного в психиатрическую больницу. «В случае, когда одна из целей нормы внутреннего права состоит в разрешении помещения в психиатрическую больницу в срочном порядке лиц, представляющих опасность для окружающих, нельзя требовать проведения глубокого медицинского обследования до задержания или заключения под стражу. В силу обстоятельств, государственный орган, компетентный принимать решение о таком помещении, должен пользоваться широкой свободой действий» *(X. c. Royaume-Uni, 41).*

131. Срочные меры, имеющие целью помещение душевнобольных в психиатрическую больницу.

«Подобные меры, лишь бы они были совершены в короткие сроки (...), могут не сопровождаться обычными гарантиями, например, глубокой медицинской экспертизой, не становясь от этого "незаконными" с точки зрения подп. e) п. 1 статьи 5 (...). В силу обстоятельств, государственный орган, компетентный принимать эти меры, должен пользоваться широкой свободой действий, что неизбежно ограничивает роль судов» *(X. c. Royaume-Uni, 58)*.

132. Отмена помещения душевнобольного в психиатрическую больницу: последствия. «Отмена помещения в психиатрическую больницу лица, признанного прежде судебным органом душевнобольным, опасным для общества, имеет отношение, помимо заинтересованного лица, к обществу, в котором он будет жить после освобождения» *(Luberti, 29)*.

133. Заключение под стражу душевнобольного: соответствующее лечение. «Право психически больного на лечение, соответствующее его состоянию, само по себе не следует из подп. e) п. 1 статьи 5» *(Winterwerp, 51)*.

134. Заключение под стражу душевнобольного: соответствующее лечение. «Необходима определенная связь между основанием разрешенного лишения свободы, с одной стороны, и местом и режимом содержания под стражей, с другой стороны. В принципе, "содержание под стражей " лица как душевнобольного будет "законным" с точки зрения подп. e) п. 1 только, если оно будет происходить в больнице, клинике или ином учреждении, соответствующем правоспособности этого лица. При условии соблюдения предшествующих положений,

соответствующее лечение или режим не относятся, однако, к области подп. e) п. 1 статьи 5» *(Ashingdane, 44)*.

135. Душевная болезнь. Заключение в психиатрическое отделение тюрьмы. «Суд напоминает, что для того чтобы соответствовать п. 1 статьи 5, заключение под стражу должно быть произведено "в установленном законом порядке" и быть "законным". Конвенция указывает главным образом на обязанность соблюдать нормы материального и процессуального национального права, но, кроме этого, требует соответствия любой меры по лишению свободы цели статьи 5: защита лица от произвола. Кроме того, должна существовать определенная связь между основанием разрешенного лишения свободы, с одной стороны, и местом и режимом содержания под стражей, с другой стороны. В принципе, "содержание под стражей " лица как душевнобольного будет "законным" с точки зрения подп. e) п. 1 только, если оно будет происходить в больнице, клинике или ином соответствующем учреждении» *(Aerts, 46)*.

136. Лишение свободы. Заключение под стражу «алкоголика». *Значение, которое следует придавать этому понятию. Связь между различными понятиями, содержащимися в подп. e) п. 1 статьи 5.* «Суд отмечает, что в общеупотребительном значении термин "алкоголик" означает лицо, имеющее алкогольную зависимость. Между тем, в подп. e) п. 1 статьи 5 Конвенции этот термин употребляется в контексте, указывающем на многие другие категории лиц, а именно: лица, способные распространить инфекционные заболевания, душевнобольные, наркоманы и бродяги. Существует связь между этими

категориями лиц, состоящая в том, что они могут быть лишены свободы для того, чтобы подвергнуться медицинскому лечению, или по причине соображений, продиктованных социальной политикой, или одновременно по медицинским и социальным мотивам. Следовательно, будет законным вывод о том, что, хотя Конвенция и разрешает, прежде всего, лишение лиц, указанных в подп. e) п. 1 статьи 5, свободы, это не является единственным основанием считать их опасными для общества; их собственный интерес также может обусловливать необходимость помещения их в психиатрическую больницу» *(Witold Litwa, 60).*

137. Лишение свободы. Заключение под стражу «алкоголика». *Значение, которое следует придавать этому понятию.* «Это *ratio legis* указывает на толкование, которое следует давать термину "алкоголик" в свете объекта и цели подп. e) п. 1 статьи 5 Конвенции. Оно означает, что объект и цель этой нормы не могут толковаться как разрешающие лишь заключение под стражу "алкоголика" в узком смысле лица в клиническом состоянии "алкоголизма". Суд считает, что в соответствии с подп. e) п. 1 статьи 5 Конвенции лица, чье поведение под влиянием алкоголя представляет угрозу для публичного порядка или для них самих, даже если не был поставлен диагноз "алкоголизма", могут быть заключены под стражу в целях защиты общества или в их собственных интересах, например их здоровье или личная безопасность» *(Witold Litwa, 61).*

138. Лишение свободы. Заключение под стражу «алкоголика». *Значение, которое следует придавать этому понятию. Цель и объект нормы.* «Нельзя делать вывод о том, что подп. e) п. 1 статьи 5

Конвенции может толковаться как разрешающий заключение под стражу лица только потому, что он употребляет алкоголь. Тем не менее, по мнению Суда, в тексте статьи 5 ничто не указывает на то, что эта норма запрещает Государству принять эту меру по отношению к лицу, которое злоупотребляет алкоголем, для того чтобы ограничить пагубные последствия его потребления для него самого и для общества, или для того чтобы предотвратить опасное поведение после принятия алкоголя. В связи с этим Суд отмечает, что ни у кого не вызывает сомнения, что вредоносное потребление алкоголя представляет опасность для общества и что лицо в состоянии опьянения может представлять угрозу для самого себя и для окружающих, независимо от того, есть ли у него алкогольная зависимость» *(Witold Litwa, 62).*

назад

6. Подпункт f) п. 1 статьи 5:
Заключение под стражу иностранца с целью его высылки

------*Толкование--------*

139. *Вопросы высылки или экстрадиции не относятся сами по себе к вопросам, затрагиваемым Конвенцией. Из этого следует, что принятие меры по высылке или экстрадиции, даже принудительное препровождение к границе, не может как таковое контролироваться Судом, при условии, однако, соблюдения прав и свобод, гарантируемых Конвенцией.*

Лишение свободы, которое подразумевается исполнением подобной меры, составляет предмет специального постановления и на этом основании относится к области Конвенции. Подобное лишение свободы разрешается только с целью высылки иностранца. Из этого также следует, что эта процедура должна быть быстро проведена государственными властями, так как слишком длительное содержание под стражей может отразиться на «законности» самого лишения свободы.

140. Срок содержания под стражей в целях экстрадиции. «Содержание подп. f) п. 1 статьи 5 как во французском, так и в английском варианте означает, что только принятие мер по выдаче оправдывает лишение свободы на основании этой нормы. Из этого следует, что если эта процедура не проводится государственными властями с требуемой рачительностью, заключение под стражу перестает быть оправданным с точки зрения подп. f) п. 1 статьи 5» *(Quinn, 48; см. также D 7317/75, Lynas c. Suisse, DR 6, p. 141, spec. p. 153).*

141. «Законность» заключения под стражу в целях высылки. «Понятие "законный" в подп. f) п. 1 статьи 5 не только указывает на обязанность соблюдать нормы национального материального и процессуального права; оно к тому же означает требование, чтобы любое лишение свободы соответствовало цели статьи 5» *(Chahal, 129; см. также право сообщества, D 6871/75, Caprino c. Royaume-Uni, DR12,p. 14, spec. P. 27).*

142. Личная свобода. Содержание иностранцев в международной зоне аэропорта. «Суд отмечает (...),

что многие Государства — члены Совета Европы на протяжении нескольких лет сталкивались с увеличивающимся потоком лиц, просящих о предоставлении убежища. Он убежден в существовании трудностей, связанных с приемом последних в большинстве европейских аэропортов и с отношением к их просьбе. Отчет Парламентской Ассамблеи Совета Европы от 12 сентября 1991 года является показательным в этом отношении (...)» *(Amuur, 41).*

143. Личная свобода. Содержание иностранцев, просящих о предоставлении убежища, в международной зоне аэропорта. «Несомненно, содержание иностранцев в международной зоне является ограничением свободы, но оно не может быть полностью приравнено к ограничению, которому подвергаются в центрах содержания иностранцев в ожидании высылки или препровождения к границе. Снабженное гарантиями, соответствующими для лиц, в отношении которых принимаются эти меры, такое содержание приемлемо только для того, чтобы позволить Государствам бороться с незаконной иммиграцией, соблюдая свои международные обязательства, особенно в силу Женевской конвенции 1951 г. о статусе беженцев и Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод; законная забота Государств о предотвращении все более и более частых попыток избежать ограничений иммиграции не должна лишать лиц, просящих о предоставлении убежища, защиты, предоставляемой этими конвенциями.

Подобное содержание не должно быть очень долгим, так как в этом случае простое ограничение свободы — неизбежное в целях организации репатриации

иностранца или, если последний попросил о предоставлении убежища, в течение рассмотрения заявления о допуске на территорию в качестве убежища — рискует перерасти в лишение свободы. В этом отношении нужно учитывать тот факт, что такая мера применяется не к авторам уголовных правонарушений, а к иностранцам, которые, часто опасаясь за свою жизнь, бегут из родной страны.

Если принятие решения о содержании возлагается, в зависимости от обстоятельств, на административные или полицейские власти, то продление последнего требует контроля судьи, традиционного охранника личных свобод. Прежде всего, и особенно, такое содержание не должно лишать лицо, просящее о предоставлении убежища, права на эффективное прохождение процедуры установления статуса беженца» *(Amuur, 43)*.

144. Личная свобода. Содержание иностранцев, просящих о предоставлении убежища, в международной зоне аэропорта. *Возможность для последних покинуть территорию страны, о которой идет речь*. «Простая возможность для лиц, просящих о предоставлении убежища, покинуть добровольно страну, из которой они намереваются бежать, не может исключать посягательства на свободу, поскольку право покинуть любую страну, включая собственную, гарантируется Протоколом № 4 к Конвенции; кроме того, она приобретает теоретический характер, если никакая другая страна, предоставляющая защиту, сравнимую с защитой, ожидаемой в стране, у которой испрашивается убежище, не расположена или не готова их принять» *(Amuur, 48)*.

***145. Лишение свободы. Гарантии по статье* 5**.

Заключение под стражу «в установленном законом порядке». В особенности: положение лиц, просящих о предоставлении убежища. «Для выяснения того, был ли соблюден принцип законности при лишении свободы, на Суд возлагается обязанность оценить не только действующее законодательство, относящееся к рассматриваемой области, но также качество других юридических норм, применяемых к заинтересованным лицам. Подобное качество подразумевает, что национальный закон, разрешающий лишение свободы — особенно когда речь идет о лице, просящем о предоставлении убежища — должен быть достаточно четким и доступным, с тем чтобы избежать любой опасности произвола. Эти характеристики приобретают фундаментальное значение в области предоставления убежища в аэропортах, учитывая, в особенности, необходимость согласования защиты основных прав и требований политики Государств по вопросу иммиграции» *(Amuur, 50).*

146. Заключение под стражу в целях высылки*. Подп. J) п. 1 статьи 5* «не требует, чтобы задержание лица, против которого начата процедура высылки, считалось разумно необходимым, например, для того, чтобы предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться; в этом отношении подп. f) п. 1 статьи 5 предусматривает иной уровень защиты, чем подп. c) той же статьи.

Действительно, единственное, что требуется в соответствии с рассматриваемым пунктом, — это чтобы "против лица предпринимались меры по высылке". Поэтому, с точки зрения целей подп. f) п. 1статьи 5, не существенно, оправдано ли национальным правом или Конвенцией решение о

высылке, на основе которого осуществлено задержание» *(Chahal, 112; см. также Conka, 38).*

147. Заключение под стражу в целях высылки: продолжительность. «Однако Суд напоминает, что любое лишение свободы в соответствии с подп. f) п. 1 статьи 5 оправдано, только пока рассматривается вопрос о высылке. Если эта процедура не осуществляется с должной тщательностью, задержание перестает быть допустимым в соответствии подп. f) п. 1 статьи 5» *(Chahal, 113).*

148. Заключение под стражу в целях высылки. ***Случаи лиц, просящих о предоставлении убежища. Уловки полиции и поведение администрации***. «Если не исключено, что полиция может законно использовать уловки для того, чтобы, например, успешнее бороться с преступной деятельностью, то поведение администрации, которая старается придать уверенности лицам, просящим о предоставлении убежища, с целью их задержания и последующей высылки, не исключает критики с точки зрения общих принципов, содержащихся в Конвенции или подразумеваемых ею» *(Conka, 41).*

149. Заключение под стражу в целях высылки. Поведение администрации. Цель сообщения, адресованного лицам, просящим о предоставлении убежища. «Следует напомнить (...), что перечень исключений из права на свободу, содержащийся в п. 1 статьи 5, носит исчерпывающий характер, и что только узкое толкование соответствует цели этой нормы. По мнению Суда, это требование должно быть также отражено в сообщениях, таких как сообщения, адресованные заявителям, о том, проживают ли заинтересованные лица на законном основании или нет. Из этого Суд делает вывод о том,

что не соответствует статье 5 то, что, в рамках запланированной операции по высылке и с заботой о легкости и эффективности, администрация сознательно решает обмануть лиц, даже в незаконной ситуации, о цели сообщения, для того чтобы было легче лишить их свободы» *(Conka, 42).*

назад

II. Пункт 2 статьи 5: Право на информацию

---------*Толкование*----------

150. *Первая из специфических гарантий, предназначенных для защиты личной свободы, состоит в обязанности, лежащей на судебных или полицейских органах, сообщить тому, кто лишен свободы, о причинах его ареста. Цель этой гарантии очевидна: каждое лицо должно знать, за что оно задержано или заключено под стражу. Включенная в систему защиты, предусмотренную статьей 5, эта гарантия обязывает сообщить заинтересованному лицу, на простом и доступном языке, о юридических и фактических основаниях лишения свободы, для того чтобы оно могло осуществить право заставить суд проверить законность заключения под стражу. Эти сведения должны быть предоставлены, даже устно, незамедлительно, но полиция, которая осуществляет задержание, имеет право не предоставить их полностью.*

151. Цель сообщения. «Пункт 2 статьи 5 имеет целью обеспечить, чтобы лицо было проинформировано о

причинах его ареста полицией. Между тем, гарантия, содержащаяся в п. 2 статьи 5, должна позволить задержанному лицу оспорить обоснованность подозрений, висящих над ним, так как это является основным условием заключения под стражу, разрешенного подп. c) п. 1 статьи 5» *(D 8098/77, DR 16, p. Ill, spec. p. 117).*

152. Право на информацию: содержание сообщения. «Что касается способа сообщения лицу причин его ареста, Конвенция не требует, чтобы эти причины были указаны в тексте решения о заключении под стражу (...). Пункт 2 статьи 5 даже не требует, чтобы причины были сообщены задержанному лицу в письменной или какой-либо другой форме (...). Что касается объема информации, не обязательно, в соответствии с п. 2 статьи 5, сообщать обвиняемому, во время его задержания, полный перечень предъявленных ему обвинений» *(D 8098/77, DR 16, p. Ill, spec. p. 117).*

153. Право на информацию. «Пункт 2 статьи 5 указывает на элементарную гарантию: каждое лицо должно знать, за что оно задержано или заключено под стражу. Включенный в систему защиты, предусмотренную статьей 5, он обязывает сообщить заинтересованному лицу, на простом и доступном языке, о юридических и фактических основаниях лишения его свободы, для того чтобы оно могло оспорить его законность в суде в силу п. 4 (...). Оно (лицо) должно получить эти сведения "незамедлительно" (на английском "promptly"), но полицейский, который его арестовал, имеет право не предоставить их полностью. Для того чтобы определить, получило ли их лицо достаточно рано, нужно учитывать особенности данного Дела» *(Fox,*

Campbell et Hartly, 40; см. также Conka, 50).

154. Право на сообщение причин ареста и подача жалобы. «Каждый, кто имеет право (...) подать жалобу в целях быстрого принятия решения о законности его задержания, не может ею эффективно воспользоваться, если ему не сообщат незамедлительно и в достаточной степени о фактических и юридических основаниях лишения его свободы» *(X. c. Royaume-Uni, 66; тот же принцип, Van der Leer, 28).*

155. Право на сообщение причин ареста. «Суд убежден в уголовном значении терминов, используемых в п. 2 статьи 5. Совместно с Комиссией он считает, однако, что они должны получить самостоятельное толкование, в соответствии с объектом и целью статьи 5: защита каждого от произвольного лишения свободы. "Арест", указанный в п. 2 статьи 5, выходит за рамки мер уголовного характера. Также, говоря о ″любом обвинении" *("any* charge"), рассматриваемый текст не формулирует условие о его применимости, а указывает на возможность, которую он принимает во внимание» *(Van der Leer, 27).*

156. Тесная связь между п. 2 и 4 статьи 5. «Пункт 4 не видит разницы между лицами, лишенными свободы вследствие ареста, и лицами, которые лишены свободы вследствие заключения под стражу. Следовательно, нет оснований лишать вторых преимущества, предусмотренного п. 2» *(Van der Leer, 28).*

назад

III. Пункт 3 статьи 5: Гарантии

Введение

157. Идея, лежащая в основе всех гарантий, предусмотренных статьей 5, заключается в защите лица от произвольных посягательств на свободу. Заключение под стражу до судебного приговора может касаться двух разных ситуаций.
Первая имеет отношение к аресту, произведенному полицией с тем, чтобы иметь возможность провести расследование, предназначенное, при необходимости, для сбора доказательств, достаточных для оправдания рассмотрения дела. Заинтересованное лицо должно быть, в этом случае, незамедлительно доставлено к судье.
Вторая ситуация относится к заключению под стражу после вступления в процесс судьи. Речь идет о так называемом предварительном заключении под стражу, целью которого является возможность оставить заинтересованное лицо в распоряжении судебных органов для продолжения проведения расследования. В этом случае лицо имеет право на рассмотрение дела в разумный срок или на освобождение, если мотивы, которые оправдывали его заключение под стражу, перестают существовать.

1. Задержание

--------*Толкование*--------

158. *Задержание, которое может представлять собой первую форму лишения свободы, разрешенного в уголовном контексте, осуществляется полицией. В этом случае, если освобождение не имеет места*

спустя несколько часов после лишения свободы, заинтересованное лицо незамедлительно доставляется к судье или иному должностному лицу, наделенному судебной властью.

Вступление судебного органа в процесс должно быть автоматическим: задержанное лицо должно физически предстать перед таким органом. Рассматриваемая норма имеет целью обеспечение быстрой и автоматической проверки судом задержания, предписанного полицией или администрацией.

Орган, призванный проверить законность задержания, может т быть судьей в прямом смысле этого слова, хотя он должен осуществлять судебную власть. Для того чтобы удовлетворять критериям Конвенции, этот орган должен отвечать определенным условиям. Первое условие заключается в независимости от исполнительной власти или от сторон. К нему добавляются процессуальное и материально-правовое требования. Первое содержит обязанность для должностного лица лично выслушать лицо, доставленное к нему; второе — обязанность исследовать обстоятельства, которые говорят в пользу или против задержания, и, если есть необходимость, обязанность вынести постановление об освобождении. Однако исключается то, что беспристрастность органа, от которого исходит решение о лишении свободы, может быть сомнительной. Таков случай, когда этот орган может быть призван для выполнения других функций, например, для вступления в последующий уголовный процесс в качестве преследующей стороны (прокурора). Требование быстроты

доставления заинтересованного лица в суд является особенно строгим и допускает только ограниченный промежуток времени, исчисляемый в часах. Наречие "незамедлительно" отражает, таким образом, идею непосредственной близости и возлагает на Государство четкую обязанность: приспособить судебную систему — и при необходимости изменить соответствующие положения УПК — таким образом, чтобы применяемые законные положения соответствовали требованию быстрой и автоматической проверки любого лишения свободы в уголовном контексте.

назад

а. «Незамедлительно»

159. Понятие «незамедлительно». «Применение во французском тексте слова "aussitot", имеющего более узкое значение немедленности, подтверждает, что степень гибкости, которую можно применить к понятию "незамедлительности" *('promptness")* при его определении по п. 3, ограниченна, даже когда сопутствующие обстоятельства не могут быть проигнорированы. Хотя степень незамедлительности должна определяться с учетом особенности каждого случая (...), значение, придаваемое этим особенностям, не может достигать такой степени, когда подрывается суть гарантированного п. 3 статьи 5 права, т. е. когда фактически сводится на нет обязательство Государства обеспечить незамедлительное освобождение или незамедлительное доставление в судебный орган» *(Koster, 24; тот же принцип, Brogan et al, 59)*

160. Задержание. Незамедлительность судебной проверки. «Пункт 3 статьи 5 требует быстрого осуществления судебной проверки, причем степень незамедлительности этой процедуры должна оцениваться в каждом случае в зависимости от обстоятельств дела. Тем не менее, толкуя и применяя понятие незамедлительности, можно проявлять гибкость, но только очень низкой степени» *(Aquilina, 48)*.

161. Задержание. Незамедлительность и автоматичность судебной проверки. «Судебная проверка задержания должна быть не только незамедлительной, но и автоматической. Она не может зависеть от заявления, предварительно поданного задержанным лицом. Подобное требование изменило бы природу гарантии, предусмотренной п. 3 статьи 5, которая отличается от гарантии, указанной в п. 4 статьи 5 , согласно которой задержанное лицо имеет право обратиться в суд с заявлением об исследовании законности его задержания. Оно могло бы даже лишить ее сущности, так как п. 3 статьи 5 имеет целью защитить лицо от произвольного заключения под страну, гарантируя подчинение меры по лишению свободы независимой судебной проверке. Незамедлительная судебная проверка заключения под стражу также является для лица, к которому применена данная мера, важной гарантией против плохого обращения. Кроме того, задержанные лица, подвергнувшиеся подобному обращению, могли бы оказаться в состоянии невозможности обратиться в суд с заявлением о проверке законности их заключения под стражу. Это же может относиться к другим уязвимым категориям задержанных лиц, например, к умственно отсталым

или лицам, не говорящим на языке должностного лица» *(Aquilina, 49).*

162. Лишение свободы. Задержание. Важность судебного контроля. *Суд напоминает* «о важности статьи 5 в системе Конвенции: она говорит об одном из основных прав человека, а именно защите отдельной личности от произвольных посягательств Государства на ее свободу. Судебный контроль за подобным вмешательством исполнительной власти является важным элементом гарантии, содержащейся в п. 3 статьи 5, призванной свести к минимуму опасность произвола и обеспечить верховенство права, один из "основных принципов демократического общества", на который указывается в Преамбуле Конвенции". Впрочем, только быстрое судебное вмешательство может действительно привести к выявлению и предупреждению плохого обращения (...), которое может быть осуществлено в отношении задержанных лиц, особенно для получения от них признания» *(Dikme, 66).*

163. Незамедлительное освобождение задержанного лица. «Не может быть нарушения п. 3 статьи *5,* если освобождение задержанного лица имеет место "незамедлительно" до осуществления судом какого-либо контроля в отношении его задержания» *(De Jong, Baljet et Van der Brink, 52).*

164. Незамедлительное освобождение задержанного лица. «Тот факт, что задержанному не предъявлено обвинение или он не предстал перед судом, сам по себе не представляет нарушения первой части п. 3 статьи 5. Можно предположить отсутствие нарушения п. 3 статьи 5, если арестованный освобожден "незамедлительно" до

осуществления судом какого-либо контроля в отношении его задержания (...). Если арестованный не освобожден "тотчас", он имеет право незамедлительно быть доставлен к судье или должностному лицу, осуществляющему судебные функции» *(Brogan et al, 58)*

165. Доставление задержанного лица к судье и террористические преступления. «Расследование террористических преступлений, несомненно, ставит особые проблемы перед властями. (...) Суд согласен, что положение с терроризмом в Северной Ирландии оправдывает, при условии существования надлежащих гарантий против злоупотреблений, продление срока, в течение которого власти могут, не нарушая п. 3 статьи 5, содержать под стражей подозреваемое в террористических преступлениях лицо до того, как его доставят к судье или к иному должностному лицу, выполняющему судебные функции» *(Brogan et al., 61)*

назад

b. Судья или другое должностное лицо

166. Цель судебного контроля. Статья 5 «закрепляет одно из основных прав человека, а именно защиту отдельной личности от произвольных посягательств Государства на ее свободу (...). Судебный контроль за подобным вмешательством исполнительной власти является важным элементом гарантии, содержащейся в п. 3 статьи 5, призванной свести к минимуму опасность произвола» *(Brogan et al.,58)*

167. Природа судебного контроля. «Предусматривая, что задержанное лицо должно

быть незамедлительно доставлено к "судье" или "иному должностному лицу", п. 3 статьи 5 предоставляет Государствам выбор одного или другого. Такой выбор подразумевает, что последние не смешиваются между собой. Однако Конвенция упоминает о них в одной части предложения и идеи о том, что эти власти осуществляют похожие полномочия; она ясно признает существование определенной аналогии между "судьей" и " должностным лицом", иначе присутствие прилагательного "иной" вовсе не объяснимо» *(Schiesser, 27).*

168. Задержание. Судебный контроль. Право задержанного лица предстать перед судьей или иным должностным лицом. «Пункт 3 статьи 5 требует, чтобы судья сам выслушал задержанное лицо, прежде чем принять соответствующее решение» *(Aquilina, 50).*

169. Осуществление судебных полномочий: судьи и должностные лица прокуратуры. «Осуществление "судебных полномочий" не обязательно ограничивается рассмотрением дела. В ряде Государств — участников Конвенции должностные лица и даже судьи осуществляют подобные полномочия, не отправляя правосудие. Таковыми являются должностные лица прокуратуры и следственные судьи.

Буквальный анализ дает основание думать, что п. 3 статьи 5 охватывает как должностных лиц прокуратуры, так и судей» *(Schiesser, 28).*

170. Судья или иное должностное лицо: условия, которые нужно соблюдать. *Первое условие* «состоит в независимости от исполнительной власти и сторон (...). Оно не исключает подчинения другим

судьям и должностным лицам, лишь бы они сами имели аналогичную независимость.

К этому добавляются, согласно п. 3 статьи 5, процессуальное и материально-правовое требования. В отношении "должностного лица" первое содержит обязанность выслушать лично лицо, представшее перед ним (...); второе — обязанность исследовать обстоятельства, которые говорят в пользу или против заключения под стражу, высказаться о существовании оправдывающих его оснований с использованием юридических критериев и, при их отсутствии, вынести постановление об освобождении» *(Schiesser, 31).*

171. Вмешательство судебного органа: природа контроля. «Первые слова в п. 3 статьи 5 не довольствуются допуском задержанного лица к такому органу; они имеют целью обеспечение быстрого и автоматического судебного контроля за заключением под стражу, предписанного полицией или администрацией в условиях подп. c) п. 1. Содержание п. 3 ("незамедлительно доставляется к судье"), читаемое в свете его объекта и цели, делает явным "процессуальное", которое из него следует: "судья" или "иное должностное лицо" должно выслушать заинтересованное лицо и принять соответствующее решение» *(Van der Sluijs, Zuiderveld et Klappe, 46).*

172. Вмешательство судебного органа: природа контроля. *Пункт 3 статьи 5* «следует понимать, как требование необходимости соблюдать процедуру, которая имеет судебный характер, пусть и не обязательно одинаковый в каждом отдельном деле, где требуется вмешательство судьи» *(Brannigan et McBride, 58).*

***173. Задержание. Судебный контроль. Цель гарантии, предусмотренной п. 3 статьи* 5.** «Пункт 3 статьи 5 Конвенции предоставляет лицам, задержанным или заключенным под стражу по подозрению в совершении ими уголовного правонарушения, гарантии против произвольного или неоправданного лишения свободы. Пункт 3 статьи 5, который составляет одно целое с подп. c) п. 1 статьи 5, имеет, главным образом, целью освобождение с момента, когда заключение под стражу перестает быть оправданным. Первые слова в п. 3 статьи 5 не довольствуются допуском задержанного лица к судебному органу; они имеют целью наложение на должностное лицо, перед которым предстает задержанное лицо, обязанности исследовать обстоятельства, которые говорят в пользу или против заключения под стражу, высказаться о существовании оправдывающих его оснований с использованием юридических критериев и, при их отсутствии, вынести постановление об освобождении. Другими словами, п. 3 статьи 5 требует, чтобы должностное лицо остановилось на обоснованности заключения под стражу» *(Aquilina, 47).*

174. Задержание. Судебный контроль. Объем полномочий судьи или иного должностного лица. Право постановить об освобождении в силу своих полномочий. «Вопросы, которые должностное лицо должно исследовать в силу п. 3 статьи 5, выходят за рамки одного аспекта законности (...). Предназначенный для установления того, оправдано ли лишение свободы лица, контроль, требуемый п. 3 статьи 5, должен быть достаточно полным, чтобы охватить различные обстоятельства, которые говорят

в пользу или против заключения под стражу» *(Aquilina, 52).*

175. Полномочия, могущие осуществляться судьей или иным должностным лицом. «Несомненно, Конвенция не исключает того, что должностное лицо, которое принимает решение о заключении под стражу, имеет также другие полномочия, но его беспристрастность может показаться сомнительной (...), если оно вступает в последующий уголовный процесс в качестве преследующей стороны» *(Huber, 43).*

176. Полномочия, могущие осуществляться судьей или иным должностным лицом. «Должностное лицо, компетентное принимать решение о заключении под стражу, может также осуществлять другие полномочия, но его беспристрастность рискует вызвать у лиц, участвующих в деле, законные сомнения, если оно вступает в последующий процесс в качестве преследующей стороны» *(Brinkat, 20).*

177. Полномочия, могущие осуществляться судьей или иным должностным лицом. «Принимаются во внимание только объективные факты, существующие на дату принятия решения о заключении под стражу; если оказывается, к этому моменту, что "должностное лицо, наделенное, согласно закону, судебной властью", может вступить в последующую стадию в качестве представителя органа преследования, его беспристрастность может вызвать сомнения, которые стоит рассматривать как объективно оправданные» *(Brinkat, 21).*

178. Задержание. Судебный контроль: принципы, выделенные судебной практикой. «Суд напоминает, что судебный контроль над посягательствами со

стороны исполнительной власти на право на свободу представляет собой существенный элемент гарантии, предусмотренной п. 3 статьи 5. Для того чтобы "должностное лицо" могло осуществлять "судебную власть", по смыслу этой нормы, оно должно выполнить определенные условия, представляющие для задержанного лица гарантии против произвола или неоправданного лишения свободы.

Так, "должностное лицо" должно быть независимым от исполнительной власти и от сторон. В этом отношении объективные факты на момент принятия решения о заключении под стражу являются относящимися к делу: если оказывается к этому моменту, что должностное лицо может вступить в последующий уголовный процесс в качестве преследующей стороны, его независимость и беспристрастность могут вызвать сомнения. Должностное лицо должно лично выслушать лицо, представшее перед ним, и высказаться о существовании оправдывающих заключение под стражу оснований с использованием юридических критериев и, при их отсутствии, должно иметь полномочие вынести постановление об освобождении» *(Assenov et al., 146).*

179. Временное заключение под стражу. Должностное лицо наделенное, согласно закону, судебной властью. «Если к моменту принятия решения о временном заключении под стражу оказывается, что "должностное лицо, наделенное судебной властью" может вступить в последующий процесс в качестве представителя органа преследования, оно не может считаться независимым от сторон на этой стадии, так как оно может стать впоследствии одной из них» *(Hood, 57).*

180. Задержание. Проверка законности, осуществляемая «должностным лицом». «Суд напоминает, что должностное лицо, о котором идет речь в п. 3 статьи 5, должно исследовать обстоятельства, которые говорят в пользу или против заключения под стражу, высказаться о существовании оправдывающих заключение под стражу оснований с использованием юридических критериев и, при их отсутствии, вынести постановление об освобождении. Для того чтобы осуществлять "судебные полномочия" по смыслу этой нормы, "должностное лицо" должно выполнить определенные условия, представляющие для заключенного под стражу лица такие гарантии, что оно не может быть произвольно или неоправданно лишено свободы.

Таким образом, "должностное лицо" должно быть независимым от исполнительной власти и от сторон. В этом отношении объективные факты, существующие на момент принятия решения о заключении под стражу, должны быть приняты во внимание: если оказывается к этому моменту, что должностное лицо может вступить в последующую стадию уголовного процесса от имени органа преследования, его независимость и беспристрастность могут вызвать сомнения. Должностное лицо должно лично выслушать лицо, представшее перед ним, и исследовать с использованием юридических критериев, является ли заключение под стражу оправданным. Если нет, должностное лицо должно иметь полномочие вынести постановление об освобождении» *(Nikolova, 49).*

назад

c. Особый случай

181. Продолжительность задержания. Террористические преступления: 14 дней. «Хотя Суд понимает (...), что расследование террористических преступлений несомненно представляет для властей особые трудности, он не может согласиться с необходимостью задержания подозреваемого на 14 дней без судебного вмешательства» *(Aksoy, 78).*

182. Предварительное заключение под стражу. *Право быть «незамедлительно» доставленным к судье или иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью. «Террористический» контекст. Задержание на срок от 12 до 14 дней.* «Суд в прошлом уже неоднократно повторял, что расследование террористических преступлений несомненно представляет для властей особые трудности. Однако это не означает, что следственные органы имеют по статье 5 карт-бланш на арест и задержание подозреваемых в причастности к терроризму с целью допроса вне эффективного контроля национальных судов или органов Конвенции.

Речь идет о важном месте статьи 5 в системе Конвенции: она говорит об одном из основных прав человека, а именно защите отдельной личности от произвольных посягательств Государства на ее свободу. Судебный контроль за подобным вмешательством исполнительной власти является важным элементом гарантии, содержащейся в п. 3 статьи 5, призванной свести к минимуму опасность произвола и обеспечить верховенство права, один из

"основных принципов демократического общества", на который указывается в Преамбуле Конвенции» *(Sakik et al., 44).*

183. Соблюдение гарантий, предусмотренных статьей 5. Террористические правонарушения. «Суд в прошлом уже неоднократно повторял, что расследование террористических преступлений несомненно представляет для властей особые трудности. Однако это не означает, что следственные органы имеют по статье 5 карт-бланш на арест и задержание подозреваемых в причастности к терроризму с целью допроса вне эффективного контроля национальных судов или органов Конвенции.

Также необходимость расследования не может лишить власти права доставить "незамедлительно", как этого требует п. 3 статьи 5, любое лицо, задержанное в соответствии с подп. c) п. 1 статьи 5. При необходимости, они должны разработать формы судебного контроля, приспособленные к обстоятельствам, но с соблюдением Конвенции» *(Demir et al, 41).*

184. Лишение свободы. Продолжительность задержания (16 дней). *Особые требования к полицейскому расследованию в сфере терроризма, выдвигаемые Правительством-ответчиком.* «Суд в прошлом уже неоднократно повторял, что расследование террористических преступлений несомненно представляет для властей особые трудности. Однако это не означает, что следственные органы имеют по статье 5 карт-бланш на арест и задержание подозреваемых в причастности к терроризму с целью допроса вне эффективного контроля национальных судов или органов Конвенции» *(Dikme, 64).*

185. Лишение свободы. Продолжительность задержания *(16 дней). Особые требования к полицейскому расследованию в сфере терроризма, выдвигаемые Правительством-ответчиком.* «То обстоятельство, что расследование не закончено по причине трудностей, связанных с терроризмом и с множеством подозреваемых, влеченных в расследование, не может освобождать власти от их обязанности, вытекающей из п. 3 статьи 5: последний должен применяться во время проведения расследования, и, при необходимости, именно власти должны разработать формы судебного контроля, приспособленные к таким обстоятельствам, но с соблюдением Конвенции» *(Dikme, 65).*

186. Задержание. Понятие «незамедлительно доставляется». *Заключение под стражу в рамках судебного расследования, касающегося международной торговли наркотиками, после досмотра и обыска судна. Заявитель был доставлен в судебный орган только спустя 16 дней после содержания под стражей в открытом море. Наличие исключительных обстоятельств. Суд напоминает, ,* «что исключительные обстоятельства могут оправдывать более длительный срок задержания до того, как заинтересованное лицо будет доставлено в судебный орган» *(Rigopoulos, Dec.).*

187. Военный уголовный процесс. Предварительное заключение под стражу*. Военный доставляется к командиру части, могущему сыграть решающую роль в последующем процессе против заявителя. Сомнения в беспристрастности, могущие считая объективно оправданными.* «Суд полагает, что совокупные обязанности командира части в области дисциплины и порядка внутри этой части дают

обвиняемому дополнительную почву для законных сомнений в беспристрастности этого служащего, когда он принимает решение о заключении под стражу обвиняемого, находящегося под его властью» *(Hood, 58).*

188. Право на защитника во время задержания. «Законодательство некоторых стран предусматривает правовые последе поведения обвиняемого на начальном этапе судебного разбирательства, которые являются решающими для защиты на любом последующем этапе судебного разбирательства. При данных обстоятельствах в статье 6 обвиняемому разрешается воспользоваться помощью адвоката уже на начальном этапе полицейского расследования. Однако, применение этого права, не закрепленного в Конвенции, может быть ограничено в хорошем смысле данного слова. В каждом деле вопрос заключается в том, препятствует ли ограничение данного права, в свете всего судебного разбирательства, ведению справедливого судебного разбирательства» *(John Murray, 63).*

189. Право на защитника во время задержания. «Концепция справедливости, закрепленная в статье 6, требует, чтобы обвиняемый уже на начальном этапе допроса имел адвоката. Отказ в предоставлении адвоката в течение 48 часов допроса полиции, в ситуации, когда права защиты могли быть нарушены, нарушает права обвиняемого, закрепленные в статье 6» *(John Murray, 66).*

назад

2. Предварительное заключение под стражу

----------Толкование----------

190. *Личная свобода должна быть правилом; лишение свободы до судебного приговора — прямым исключением. Целью статьи 5 является, главным образом, предварительное освобождение с момента, когда содержание под стражей перестает быть разумным. В каждом случае важно определить, вышел ли к данному моменту срок, какой бы ни была причина, истекший до вынесения приговора в отношении обвиняемого, за разумные пределы, т. е. пределы жертвоприношения, которые, по обстоятельствам дела, могли быть разумно применены к лицу, чья невиновность презюмируется. Хотя существование подозрений, которые мотивировали заключение под стражу, является условием sine qua non законности содержания заинтересованного лица под стражей, его не достаточно для оправдания, по прошествии некоторого времени, продления содержания под стражей. Пункт 3 статьи 5 является независимой нормой, которая порождает собственные последствия, какими бы ни были факты, послужившие основанием для задержания, или обстоятельства, которые вызвали длительное расследование. Конвенция требует, чтобы содержание под стражей до судебного приговора не превышало разумных сроков. Это понятие не поддается абстрактной оценке, так как разумный характер содержания обвиняемого под стражей должен оцениваться в каждом случае в соответствии с особенностями конкретного дела.*

Содержание под стражей является оправданным, в данном случае, только если конкретные признаки

раскрывают наличие публичного интереса, преобладающего, невзирая на презумпцию невиновности, над уважением личной свободы.

Национальные судебные органы должны рассматривать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности.

Суд рассматривает дело на основе мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям о предварительном освобождении, а также в свете невымышленных фактов, изложенных заявителем в жалобе.

Даже если основания законного лишения свободы, указанные национальными властями, окажутся соответствующими и достаточными, нужно удостовериться, кроме прочего, в том, что компетентные национальные органы власти проявили особую рачительность во время судебного разбирательства.

Что касается исчисления периода содержания под стражей, который нужно учитывать для определения того, имело ли место превышение разумного срока, судебная практика уточнила, что его точка отсчета (dies a quo) совпадает с днем задержания заинтересованного лица. Конечным сроком (dies ad quern) этого периода является день вынесения решения об обоснованности обвинения, хотя бы оно принято только в первой инстанции.

Что касается мотивов отказа лицу, временно заключенному под стражу, в его освобождении, на которые ссылаются национальные судебные органы, основными из них являются следующие: нарушение публичного порядка, угроза бегства, опасность

тайного сговора, повторного совершения правонарушения.

Что касается нарушения публичного порядка, очевидно, что своей особой тяжестью и реакцией общества на их совершение определенные правонарушения могут вызвать общественные беспорядки, способные оправдать предварительное заключение под стражу. Однако этот мотив может считаться соответствующим и достаточным, только если он основывается на фактах, способных показать, что освобождение заключенного под стражу может действительно нарушить публичный порядок. Кроме того, заключение под стражу будет законным, только если имеется реальная угроза публичному порядку; его продолжительность не может опережать наказание по лишению свободы.

Что касается угрозы бегства, судебная практика уточнила, что если тяжесть наказания, которому может подвергнуться обвиняемый в случае осуждения, может законно рассматриваться как способная побудить к бегству, возможности жестокого осуждения не достаточно, по прошествии некоторого времени, для оправдания содержания под стражей, тем более, что угроза бегства может со временем увеличиться. Угроза бегства, впрочем, не вытекает из простой возможности или легкости для обвиняемого пересечь границу, что является относительно простым в наши дни, когда пограничный контроль понемногу меркнет. Для того чтобы она могла казаться убедительной, нужно чтобы все другие обстоятельства, относящиеся, в частности, к характеристике заинтересованного лица, его

моральному облику, месту жительства, профессии, его средствам, семейным связям, связям любого порядка со страной, в которой оно преследуется, могли либо подтвердить наличие угрозы бегства, либо уменьшить ее до такой степени, что предварительное заключение под стражу не будет оправданным.

Что касается поручительства, судебная практика уточнила, что не соответствует п. 3 статьи 5 определение размера гарантии, которую должно предоставить заключенное под стражу лицо, только в зависимости от суммы ущерба, который ему вменяется. На самом деле, гарантия, предусмотренная этой нормой, имеет целью обеспечение не возмещения ущерба, а присутствия обвиняемого на судебном заседании. Таким образом, ее значимость должна быть оценена, главным образом, относительно заинтересованного лица, его средств, его связей с лицами, призванными служить поручителями, и, одним словом, относительно веры в то, что перспектива утраты или исполнения поручительства в случае неявки в суд подействует на него как преграда, достаточная для избежания любой попытки бегства.

назад

а. Разумный срок: критерии

191. Цель нормы. В общем. «Эта норма не может пониматься как предоставляющая судебным органам выбор между преданием суду в разумный срок и предварительным освобождением, будь оно обусловлено гарантиями. Разумный характер продолжительности содержания под стражей до

предания суду должен оцениваться в зависимости от положения, в котором оказывается обвиняемое лицо. До осуждения это лицо должно считаться невиновным; целью рассматриваемой нормы является, главным образом, предварительное освобождение с момента, когда содержание под стражей перестает быть разумным» *(Neumeister, 4).*

192. Цель нормы, В общем*,* «Пункт 3 статьи 5 является (...) независимой нормой, которая порождает собственные последствия, какими бы ни были факты, мотивировавшие задержание, или обстоятельства, вызвавшие длительное расследование» *(Stogmtiller, 5).*

193. Цель нормы. В общем. «Национальные судебные власти призваны, в первую очередь, следить за тем, чтобы в каждом конкретном случае длительность предварительного заключения обвиняемого не превышала разумных пределов. С этой целью они должны рассматривать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который с учетом презумпции невиновности оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении» *(Letellier, 35; Toth, 67; Kemmache, 45; Tomasi, 84; Yagci et Sargin, 50; Mansur, 52; Van der Tang, 55).*

194. Цель нормы. Рассмотрение конкретного *дела.* «Разумный характер содержания обвиняемого под стражей должен оцениваться в каждом случае в соответствии с особенностями конкретного дела. (…) Заключение под стражу может быть оправданным, по данному делу, только если конкретные признаки раскрывают истинное требование публичного

интереса, преобладающего, невзирая на презумпцию невиновности, над уважением личной свободы» *(W. c, Suisse, 30; тот же принцип, Van der Tang, 55).*

195. Обязанность освобождения. «Обязанность освободить в разумный срок существует, пока обвиняемый не осужден, т.е. до дня вынесения приговора после окончания процесса» *(Wemhoff, 7).*

196. Критерии оценки. В общем. «Главным образом, именно в зависимости от положения преследуемого лица национальные суды, а после них Европейский Суд, должны оценивать, истек ли срок, какой бы ни была причина, до того как судебный приговор в отношении обвиняемого вышел к данному моменту за разумные пределы, т. е. пределы жертвоприношения, которые, по обстоятельствам дела, могли быть разумно наложены лицу, чья невиновность презюмируется» *(Wemhoff, 5).*

197. Критерии оценки. ***В общем***. *Национальные судебные органы должны* «указать на обстоятельства, которые показались им делающими необходимым, исходя из публичного интереса, лишение свободы лица, подозреваемого в совершении правонарушения и не осужденного. Также, это лицо должно подчеркнуть в своей жалобе как доводы, способные ослабить выводы, к которым пришли власти на основании учтенных ими фактов, так и другие обстоятельства, говорящие в пользу освобождения.

Именно в свете этих указаний Суд должен оценить, являются ли основания, оправдывающие, по мнению национальных властей, содержание под стражей, соответствующими и достаточными для того, чтобы заключение под стражу не выходило за разумные пределы и, таким образом, не нарушало п. 3 статьи *5*

Конвенции» *(Wemhoff, 12).*

198. Критерии оценки. В общем. «Для того чтобы оценить, превышает ли, в определенном случае, содержание обвиняемого под стражей разумные пределы, национальные судебные органы должны рассматривать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении.

Именно на основании мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям о временном освобождении, а также на основании не вымышленных фактов, изложенных заявителем в жалобе, Суд призван оценить, имело ли место нарушение Конвенции» *(Neumeister, 5).*

199. Критерии оценки. В общем. «Именно на основании мотивов, содержащихся в вышеназванных решениях, а также мотивов, Указанных заявителем в его жалобе, Суд и будет определять, имело ли место нарушение п. 3 статьи 5 Конвенции» *(Letellier, 35; W. c. Suisse, 30; Clooth, 36; Yagci et Sargin, 50; Mansur, 52; Van der Tang,52).*

200. Критерии оценки. В общем. *Рассматривая вопрос о том, был ли соблюден п. 3 статьи 5, Суд пришел* «к обнаружению и оценке разумного характера мотивов, которые предопределили принятие судебными органами решения, по делу, которое им передано, о серьезном отступлении от принципов личной свободы и презумпции невиновности, каковым является любое заключение под стражу до осуждения. Он принимает во внимание факты, установленные в решениях

вышеназванных органов, и факты, не опровергнутые заинтересованным лицом» *(Stogmuller, 4)*.

201. Разумный срок предварительного заключения под стражу, критерии. «"Разумный" характер периода предварительного содержания под стражей должен оцениваться в каждом случае, следуя обстоятельствам конкретного дела (...).

Содержание под стражей может быть оправданным в конкретном случае, только если имеются прямые указания на наличие публичного интереса, который, невзирая на презумпцию невиновности, берет верх над уважением личной свободы. В первую очередь, на судебные органы ложится обязанность рассматривать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие такого интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении. Именно на основании мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям об освобождении, а также на основании фактов, изложенных заявителем в жалобе, Суд должен определить, имело ли место нарушение п. 3 статьи 5 Конвенции.

Существование обоснованного подозрения в совершении задержанным лицом правонарушения является условием *sine qua non* законности содержания под стражей, но по прошествии некоторого времени только этого уже недостаточно; Суд должен в этом случае определить, оправдывают ли лишение свободы другие принятые во внимание судебными властями аргументы. Если они окажутся "относящимися к делу" и "достаточными", Суд должен установить, проявили ли компетентные

национальные органы "особую старательность" в ходе расследования. Сложная ситуация и особенности расследования должны быть учтены в этом отношении» *(Scott, 74)*.

202. Разумный срок предварительного заключения под стражу. Принципы, выведенные судебной практикой. «Суд напоминает, что, в первую очередь, на национальные судебные органы ложится обязанность следить за тем, чтобы срок предварительного заключения обвиняемого под стражу не выходил за разумные пределы. С этой целью им надлежит, принимая во внимание презумпцию невиновности, исследовать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении. Именно на основании мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям об освобождении, а также на основании фактов, изложенных заявителем в жалобе, Суд должен определить, имело ли место нарушение п. 3 статьи 5 Конвенции.

Существование обоснованного подозрения в совершении задержанным лицом правонарушения является условием *sine qua non* законности содержания под стражей, но по прошествии некоторого времени только этого уже недостаточно; Суд должен в этом случае определить, оправдывают ли лишение свободы другие принятые во внимание судебными властями аргументы. Если они окажутся "относящимися к делу" и "достаточными", Суд должен установить, проявили ли компетентные национальные органы "особую старательность" в

ходе расследования» *(Assenov et al., 154).*

203. Разумный характер срока предварительного заключения под стражу. ***Обращение к общим принципам толкования***. «Согласно практике Суда, разумный срок не подлежит абстрактной оценке. Разумный характер содержания обвиняемого под стражей должен оцениваться в каждом случае в соответствии с особенностями конкретного дела. Заключение под стражу может быть оправданным, по данному делу, только если конкретные признаки раскрывают истинное наличие публичного интереса, преобладающего, невзирая на презумпцию невиновности, над уважением личной свободы. В первую очередь, на судебные органы ложится обязанность исследовать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении. Именно на основании мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям об освобождении, а также на основании фактов, изложенных заявителем в жалобе, Суд должен определить, имело ли место нарушение п. 3 статьи 5 Конвенции.

Существование обоснованного подозрения в совершении задержанным лицом правонарушения является условием *sine qua non* законности содержания под стражей, но по прошествии некоторого времени только этого уже недостаточно; Суд должен в этом случае определить, оправдывают ли лишение свободы другие принятые во внимание судебными властями аргументы. Если они окажутся "относящимися к делу" и "достаточными", Суд

должен установить, проявили ли компетентные национальные органы "особую старательность" в ходе расследования» *(Contrada, 54).*

204. Срок предварительного заключения под стражу. Общие принципы и критерии оценки. «В первую очередь, на национальные судебные органы ложится обязанность следить за тем, чтобы срок предварительного заключения обвиняемого под стражу не выходил за разумные пределы. С этой целью им надлежит, принимая во внимание презумпцию невиновности, исследовать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении. Именно на основании мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям об освобождении, а также на основании фактов, изложенных заявителем в жалобе, Суд должен определить, имело ли место нарушение п. 3 статьи 5 Конвенции.

Существование обоснованного подозрения в совершении задержанным лицом правонарушения является условием *sine qua non* законности содержания под стражей, но по прошествии некоторого времени только этого уже недостаточно. Суд должен в этом случае определить, оправдывают ли лишение свободы другие принятые судебными властями аргументы. Если они окажутся "относящими к делу" и "достаточными". Суд должен установить, проявили ли компетентные национальные органы "особую старательность" в ходе расследования. *(I.A. c. France,102).*

205. Разумный срок предварительного заключения

под стражу. *Критерии, выведенные судебной практикой*. «Согласно практике суда, разумный срок не подлежит абстрактной оценке. Разумный характер содержания обвиняемого под стражей должен оцениваться в каждом случае в соответствии с особенностями конкретного дела. Заключение под стражу может быть оправданным по данному делу, только если конкретные признаки раскрывают наличие публичного интереса, преобладающего, невзирая на презумпцию невиновности, над уважением личной свободы.

В первую очередь, на национальные судебные органы ложится обязанность следить за тем, чтобы срок временного заключения обвиняемого под стражу не выходил за разумные пределы. С этой целью им надлежит исследовать, принимая во внимание принцип презумпции невиновности, все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении. Именно на основании мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям об освобождении, а также на основании фактов, изложенных заявителем в жалобе, Суд должен определить, имело ли место нарушение п. 3 статьи 5 Конвенции» *(Labita, 152).*

206. Предварительное заключение под стражу. Разумный срок. Обращение к судебной практике. «Суд повторяет, что разумный срок не подлежит абстрактной оценке. Разумный характер содержания обвиняемого под стражей должен оцениваться в каждом случае в соответствии с особенностями конкретного дела. Заключение под стражу может

быть оправданным, по данному делу, только если конкретные признаки раскрывают истинное наличие публичного интереса, преобладающего, невзирая на презумпцию невиновности, над нормой уважения личной свободы, закрепленной в статье 5. В первую очередь, на национальные судебные власти ложится обязанность следить за тем, чтобы по данному делу предварительное заключение под стражу обвиняемого не превышало разумного срока. С этой целью они должны, принимая во внимание принцип презумпции невиновности, исследовать все обстоятельства, позволяющие подтвердить наличие публичного интереса, который оправдывал бы исключения из общей нормы уважения свободы личности, и учитывать их в своих решениях, принимаемых по просьбам об освобождении. Именно на основании мотивов, указанных в решениях, относящихся к заявлениям об освобождении, а также на основании фактов, изложенных заявителем в жалобе, Суд должен определить, имело ли место нарушение п. 3 статьи 5 Конвенции» *(Kudla, 110).*

207. Критерии оценки. Обстоятельства дела. «Разумный характер содержания обвиняемого под стражей должен оцениваться в каждом случае в соответствии с особенностями конкретного дела. Обстоятельства, которые нужно принять во внимание, крайне разнообразны. Отсюда, при оценке разумного характера заключения под стражу, возможны сильные расхождения во мнении» *(Wemhoff, 10; см. также Van der Tang, 55).*

208. Критерии оценки. Обоснованное подозрение. «Существование такого подозрения является условием *sine qua non* законности содержания лица, о котором идет речь, под стражей, хотя нужно вы-

яснить, нарушает ли длительное содержание под стражей, несмотря на исчезновение подозрений, обосновавших арест, п. 1 статьи 5 или п. 3 статьи 5, или обе эти нормы.

Тем не менее, п. 3 статьи 5 подразумевает со всей очевидностью, что по прошествии некоторого времени только этого уже недостаточно для оправдания длительного содержания под стражей. Последнее не должно превышать разумного срока» *(Stogmuller, 4; см. также B. c. Autriche, 42).*

209. Критерии оценки. Сравнение п. I статьи б и п. 3 статьи 5 по вопросу о «разумном сроке». *Положение, содержащееся в п. 1 статьи б* «распространяется на всех тяжущихся лиц и имеет целью защищать их от чрезмерной медлительности процесса; в карательной сфере, особенно, она имеет целью избежать того, чтобы обвиняемый оставался слишком долгое время в неведении о своей дальнейшей судьбе.

Пункт 3 статьи 5 относится только к обвиняемым, заключенным под стражу. Она подразумевает, что должна быть проявлена особая старательность в ходе касающегося их расследования. Уже в этом отношении разумный срок, упомянутый в этой норме, отличается от срока, предусмотренного статьей 6» *(Stogmuller, 5; см. также B. c. Autriche, 42).*

210. Зачет периода предварительного заключения под стражу в наказание. «Зачет предварительного заключения в последующем приговоре не может устранить нарушение п. 3 статьи 5, но может иметь последствия для применения статьи 50, поскольку эта мера ограничивает причиненный ущерб» *(Engel et al, 69).*

211. Разумный срок и надлежащее отправление правосудия. «Особая быстрота, на которую находящийся в заключении обвиняемый имеет право рассчитывать при рассмотрении его дела, не должна мешать тщательным усилиям судей по исполнению их обязанностей с должной тщательностью» *(Toth, 77).*

212. Критерии оценки. Обоснованное подозрение. «Наличие веских оснований подозревать арестованного в совершении преступления является *sine qua non (необходимое условие)* правомерности содержания под стражей (...), но через некоторое время этого уже недостаточно; тогда Суд должен установить, оправдывают ли остальные мотивы судебных органов лишение свободы (...). Если эти мотивы оказываются "соответствующими" и "достаточными", то Суд учитывает, кроме того, проявили ли компетентные национальные органы "должную тщательность" в ходе процедуры» *(Letellier, 35; W. c. Suisse, 30; Clooth, 36; Toth, 67; Kemmache, 45; Tomasi, 84; Yagci et Sargin, 50; Mansur, 52; Van der Tang, 55; тот же принцип, Muller c. France, 135).*

213. Предварительное заключение под стражу. Разумный срок. Обращение к судебной практике. *Существование подозрений.* «Существование обоснованного подозрения в совершении задержанным лицом правонарушения является условием *sine qua non* законности содержания под стражей, но по прошествии некоторого времени только этого уже недостаточно; Суд должен в этом случае определить, оправдывают ли лишение свободы другие принятые во внимание судебными властями аргументы. Если они окажутся "от-

носящимися к делу" и "достаточными", Суд должен установить, проявили ли компетентные национальные органы "особую старательность" в ходе расследования» *(Kudla, 111).*

214. Предварительное заключение под стражу: обоснованное подозрение в совершении правонарушения. *Член Правительства: предоставление финансовой помощи и кредитов некоторым развивающимся странам.* «Ни одна из норм Уголовного кодекса, на которые ссылаются для оправдания заключения под стражу (...), не указывает, прямо или косвенно, на то, что член Правительства мог бы отвечать в уголовном порядке за свое участие в коллегиальных решениях такого рода. Кроме того, никакое доказательство не было представлено, которое подтвердило бы, что такие решения были незаконными, т.е. противоречили Конституции и законодательству (...), или, более точно, что они были результатом превышения полномочий или нарушали закон о национальном бюджете.

Суд не убежден, что поведение, в котором обвиняется заявитель, представляло собой уголовное правонарушение с точки зрения внутреннего права, действовавшего в то время.

Суд не получил никаких доказательств или сведений, способных доказать, что на тот момент существовали основания подозревать заявителя в стремлении извлечь выгоду, для него самого или для третьих лиц, от его участия в использовании средств, о которых идет речь (...). В этом отношении нужно отметить, что Правительство, по мнению Комиссии, не подкрепило свой тезис существованием определенных "операций" и что оно не сделало этого

и в Суде. Впрочем, оно не подтвердило перед органами Конвенции, что Государства, о которых идет речь, не получили денежные средства» *(Loukanov, 43).*

215. Лишение свободы. Предварительное заключение, произведенное на основании заявлений раскаявшихся*. Заявления «раскаявшихся» должны быть подкреплены другими доказательствами. Кроме того, косвенные свидетельские показания должны быть подтверждены объективными доказательствами.* «По мнению Суда, это тем более правильно, когда речь идет о продлении предварительного заключения под стражу: если заявления "раскаявшихся" могут действительно обосновывать заключение под стражу с его начала, то они с необходимостью утрачивают со временем свое отношении к делу, особенно если в ходе расследования не раскрываются никакие другие доказательства» *(Labita, 159).*

216. Предварительное содержание под стражей. Повторный отказ в освобождении. «Требование от заявителя, выступающего против такой ситуации, подать в Комиссию новое заявление после каждого окончательного решения, отклоняющего просьбу об освобождении, свидетельствовало бы о чрезмерном формализме. По мнению Комиссии и Суда, это повлекло бы бесполезное размножение и запутывание процедур, способное парализовать их деятельность» *(Neumeister, 7).*

217. Срок предварительного заключения под стражу. Оправдание заинтересованного лица. *Сумма, предоставленная последнему в качестве возмещения за понесенное предварительное заключение под стражу.* «"Несправедливый" характер

заключения под стражу является последствием оправдания и не равносилен установлению того, что заключение под стражу не соответствовало требованиям статьи 5 Конвенции. Если правда, что срок предварительного заключения под стражу, которому подвергся заявитель, был учтен при исчислении размера возмещения, то в рассматриваемом аресте нет никакого, определенного или неявного, признания его чрезмерного характера» *(Labita, 143).*

218. Окончание периода, которое нужно принять во внимание*. Окончанием периода заключения под стражу, рассматриваемого в п. 3 статьи 5, является* «день (...), когда вынесено решение об обоснованности обвинения, хотя бы только в первой инстанции» *(Wemhoff, 9).*

219. Срок предварительного заключения под стражу. Период, который нужно принять во внимание: dies ad quern*.* «Суд напоминает, что вынесение обвинительного приговора представляет собой, в принципе, окончание периода. Рассматриваемого под углом п. 3 статьи 5; начиная с этой даты, заключение под стражу лица, о котором идет речь, регулируется подп. а) п. 1 статьи 5 Конвенции» *(I. A. c. France, 98).*

220. Срок предварительного заключения под стражу*. Окончание периода, которое нужно принять во внимание (dies ad quern).* «Окончанием периода, указанного в п. 3 статьи 5 является "день, когда вынесено решение об обоснованности обвинения, хотя бы только в первой инстанции"« *(Labita, 147).*

назад

b. Мотивы содержания под стражей

221. Содержание под стражей: тяжесть фактов. «Наличие, неоднократно подтвержденное, серьезных признаков виновности, несомненно, является важным фактором» *(Tomasi, 89)*.

222. Срок предварительного заключения под стражу (более 14 дней): тяжесть правонарушения. «Только лишь существование серьезного подозрения в причастности к тяжким правонарушениям, являясь фактором, относящимся к делу, не оправдывает столь длительное предварительное содержание под стражей» *(Scott, 78)*.

223. Содержание под стражей: нарушение публичного порядка. «Суд признает, что особая тяжесть некоторых преступлений может вызвать такую реакцию общества и социальные последствия, которые делают оправданным предварительное заключение, по крайней мере, в течение определенного времени. При исключительных обстоятельствах этот момент может быть учтен в свете Конвенции, во всяком случае, в той мере, в какой внутреннее право (...) признает понятие нарушения публичного порядка вследствие совершения преступления. Однако этот фактор можно считать оправданным и необходимым только, если имеются основания полагать, что освобождение задержанного реально нарушит публичный порядок или, если этот порядок действительно находится под угрозой. Предварительное заключение не должно предвосхищать наказание в виде лишения свободы» *(Letellier, 51; Kemmache, 52; Tomasi, 91)*.

224. Необходимость охранять публичный порядок от вреда, причиняемого правонарушением. «Суд

признает, что особая тяжесть некоторых преступлений может вызвать такую реакцию общества и социальные последствия, которые делают оправданным предварительное заключение, по крайней мере, в течение определенного времени. При исключительных обстоятельствах этот момент может быть учтен в свете Конвенции, во всяком случае, в той мере, в какой внутреннее право признает понятие нарушения публичного порядка вследствие совершения преступления. Однако этот фактор можно считать оправданным и необходимым только, если имеются основания полагать, что освобождение задержанного реально нарушит публичный порядок или, если этот порядок действительно находится под угрозой. Предварительное заключение не должно предвосхищать наказание в виде лишения свободы» *(I. A. c. France, 104).*

225. Содержание под стражей: тяжесть правонарушения. «Только лишь существование серьезного подозрения в причастности к тяжким правонарушениям, являясь фактором, относящимся к делу, не оправдывает столь длительное предварительное содержание под стражей» *(Van der Tang, 63).*

226. Содержание под стражей: опасность побега. «Хотя тяжесть наказания, которому может подвергнуться обвиняемый в случае осуждения, может законно рассматриваться, как способная побудить к бегству, несмотря на то, что этот страх уменьшается по мере того, как продолжается предварительное заключение под стражу, и на то, что вследствие этого уменьшается оставшаяся часть наказания, которому может подвергнуться обвиняемый, возможности жестокого наказания не достаточно в

этом отношении» *(Wemhoff, 14; см. также B. c. Autriche, 44).*

227. Содержание под стражей: опасность побега. «Если содержание под стражей продолжается только из-за опасения, что обвиняемый скроется от правосудия, его, тем не менее, следует освободить из-под стражи, если он представит соответствующие гарантии» *(Wemhoff, 15).*

228. Содержание под стражей: опасность побега. *Опасность побега не может оцениваться только на основании тяжести уголовных и гражданских санкций.* «Другие обстоятельства, относящиеся, в частности, к характеристике заинтересованного лица, его моральному облику, месту жительства, профессии, его средствам, семейным связям, связям любого порядка со страной, в которой оно преследуется, могут либо подтвердить наличие опасности побега, либо уменьшить ее до такой степени, что предварительное заключение под стражу не будет оправданным» *(Neumeister, 10).*

229. Содержание под стражей: опасность побега. «Опасность побега неизбежно уменьшается со временем, проведенным в заключении под стражей, поскольку вероятное наложение срока предварительного содержания под стражей на срок лишения свободы, к которому лицо может быть приговорено, способно представить ему эту возможность как менее пугающую, и уменьшить вероятность побега» *(Neumeister, 10; см. также Matznetter, 11).*

230. Содержание под стражей: опасность побега. «Опасность побега не вытекает из простой возможности или легкости для обвиняемого пересечь границу (...): нужно, чтобы совокупность обстоятельств, в частности тяжесть возможного наказания,

или особая непереносимость заключения под стражу обвиняемым, или отсутствие прочных связей в стране, позволили предположить, что последствия и риски побега покажутся ему меньшим злом, чем дальнейшее тюремное заключение» *(Stogmtiller, 15).*

231. Содержание под стражей: опасность побега. «Подобная опасность должна оцениваться не только в свете тяжести наказания; но исходя из всех сопутствующих обстоятельств, могущих либо подтвердить наличие этой опасности, либо свести ее до такого минимума, что предварительное заключение окажется неоправданным» *(Letellier, 43; Tomasi, 98; Yagci et Sargin, 52; Mansur, 55).*

«В связи с этим следует принять во внимание, в частности, характеристику заинтересованного лица, его моральные устои, средства, его связи с Государством, в котором оно преследуется, а также его международные контакты» *(W. c. Suisse, 33).*

232. Содержание под стражей: опасность побега. Поручительство. «Если содержание под стражей продолжается только из-за опасения, что обвиняемый скроется от правосудия, его, тем не менее, следует освободить из-под стражи, если он представит соответствующие гарантии, что не скроется от суда, например, внесет залог» *(Letellier, 46).*

233. Мотивы содержания под стражей: реальная опасность побега. «Если такой риск может существовать, когда отбываемым наказанием является наказание в виде лишения свободы с обязательным трудом (...), опасность побега не может оцениваться только исходя из тяжести наказания» *(Mutter c. France, 43).*

234. Содержание под стражей: опасность тайного сговора. «Суд без труда понимает, что

власти должны содержать подозреваемого в тюрьме, по крайней мере, в начале расследования, чтобы помешать ему создать помехи для этого расследования, особенно, когда речь идет (...) о сложном деле, требующем трудных и многочисленных исследований. Однако обязательных требований расследования не достаточно — даже в подобном деле — для оправдания такого заключения под стражу: обычно, опасность уменьшается со временем, по мере того как расследование проведено, свидетельские показания записаны и проверки выполнены» *(W. c. Suisse, 33,35; тот же принцип, Clooth, 43).*

235. Содержание под стражей: опасность повторного совершения правонарушения. «Судья может разумно учесть тяжесть последствий преступлений или проступков, когда речь идет о принятии во внимание опасности повторного совершения этих правонарушений в целях оценки возможности освобождения заинтересованного лица, несмотря на вероятное существование подобной опасности» *(Matznetter, 9).*

236. Содержание под стражей: опасность повторного совершения правонарушения. «По мнению Суда, тяжесть обвинения может привести судебные власти к предварительному заключению подозреваемого под стражу в целях предотвращения попыток совершения новых правонарушений. Также необходимо, среди прочих условий, чтобы обстоятельства дела, и особенно прежняя деятельность и личность заинтересованного лица, делали опасность обоснованной, а меру адекватной» *(Clooth, 40).*

237. Мотивы содержания под стражей: опасение

рецидива. «Что касается опасения рецидива, ссылки на прежнюю деятельность не достаточно для оправдания отказа в освобождении» *(Mutter c. France, 44)*.

238. Срок предварительного заключения под стражу. Мотив содержания: безопасность заинтересованного лица. «Суд признает, что бывают случаи, когда безопасность лица, о котором идет речь, требует его содержания под стражей, по крайней мере, в течение некоторого времени. Тем не менее, это может иметь место только в исключительных случаях, зависящих от характера рассматриваемых правонарушений, от условий, в которых они были совершены и от контекста, в который они вписываются» *(I. A. c. France, 108)*.

назад

c. Ведение процесса властями

239. Ответственность Государства. «Не вызывает сомнения (...), что, даже когда обвиняемый обоснованно предварительно содержится под стражей (...) из-за требований публичного порядка, нарушение п. 3 статьи 5 может иметь место, если по какой бы то ни было причине процесс продолжается на протяжении значительного промежутка времени» *(Wemhoff, 16)*.

240. Незамедлительность судебного разбирательства и надлежащее отправление правосудия. «Хотя обвиняемый, заключенный под стражу, имеет право на то, чтобы его дело было преимущественно рассмотрено особенно быстро, такая незамедлительность не должна идти во вред усилиям, прилагаемым должностными лицами для

прояснения доказанных фактов, для обеспечения как защите, так и обвинению легкости в предоставлении их доказательств и представлении их объяснений, и для высказывания только по зрелом размышлении о существовании правонарушений и о наказании» *(Wemhoff, 17*; *см. также Matznetter, 12).*

241. Незамедлительность судебного разбирательства и надлежащее отправление правосудия. «Особая быстрота, на которую находящийся в заключении обвиняемый имеет право рассчитывать при рассмотрении его дела, не должна мешать тщательным усилиям судей по исполнению их обязанностей с должной тщательностью» *(W. c. Suisse, 42; Tomasi, 102; Van der Tang, 72).*

242. Сотрудничество обвиняемого с властями, ответственными за проведение расследования. *Обвиняемый, заключенный под стражу,* «конечно, не имеет обязанности сотрудничать с властями, но он должен учитывать значение того, что его позиция может повлиять на ход расследования» *(W. c. Suisse, 42).*

243. Срок предварительного заключения под стражу. Критерий: ведение процедуры властями. «Особая старательность», которую должны проявлять последние. *Сложные меры расследования. Особая незамедлительность, на которую имеет право обвиняемый, заключенный под стражу, при рассмотрении его дела, не должна наносить вред усилиям, прилагаемым должностными лицами для старательного выполнения своих обязанностей. Заявления раскаявшихся в мафиозном контексте.* «Хотя меры расследования, такие как допрос свидетелей и очная ставка, не являются исключительными в уголовных делах, нельзя забывать о том,

что процессы в отношении предполагаемых членов мафии или, как в данном случае, в отношении лиц, подозреваемых в поддержании этой организации внутри институтов Государства, оказываются особенно затруднительными и сложными. Характеризующаяся жесткой иерархической структурой и очень строгими правилами, сильной политикой запугивания, основанной на правиле молчания и трудности установить личность ее приверженцев, мафия представляет собой вид преступной власти, способной повлиять прямо или косвенно на общественную жизнь и просочиться в институты Государства. Поэтому необходимо проводить углубленное расследование, способное подорвать "организацию" благодаря разоблачению прежних "членов"« *(Contrada, 67).*

d. Поручительство

244. Степень и соразмерность поручительства. *Забота* «об определении размера гарантии, которую должно предоставить заключенное под стражу лицо, только в зависимости от суммы ущерба, который ему вменяется, не соответствует п. 3 статьи 5 Конвенции. Гарантия, предусмотренная этой нормой, имеет целью обеспечение не возмещения ущерба, а присутствия обвиняемого на судебном заседании. Таким образом, ее значимость должна быть оценена, главным образом, относительно заинтересованного лица, его средств, его связей с лицами, призванными служить поручителями, и, одним словом, относительно веры в то, что перспектива утраты или исполнения поручительства в случае неявки в суд подействует на него как преграда, достаточная для

избежания любой попытки бегства» *(Neumeister, 14).*

назад

IV. Пункт 4 статьи 5: Habeas corpus

---------Толкование----------

245*. Лицо, лишенное свободы, имеет право на проверку «законности» его заключения под стражу с точки зрения не только внутреннего права, но и Конвенции, включая общие принципы, закрепленные в ней, и учитывая цель ограничений, которые разрешает п. 1 статьи 5.*

Судебная проверка законности заключения под стражу, назначенная в уголовном контексте, подчиняется правилам, которые немного отличаются от правил, которые применяются к лишению свободы в целом. Так, контроль может быть охвачен первоначальным судебным решением, которым было предписано заключение под стражу, так как в этом последнем случае контроль, требуемый п. 4 статьи 5, уже инкорпорирован в решение суда.

Эта норма не гарантирует права на судебный контроль настолько широко, чтобы суд имел право по всем аспектам дела подменять усмотрение соответствующего уполномоченного органа власти своим. Тем не менее, судебный контроль должен быть достаточно широким, чтобы выносить решение о соблюдении тех условий, которые являются необходимыми для правомерности заключения лица под стражу с точки зрения

рассматриваемой нормы.

Конвенция предусматривает, что дело должно быть рассмотрено судом, который может постановить об освобождении в случае незаконного заключения под стражу. Кроме того, обращение в суд, о котором идет речь, должно быть несомненным, достаточным для предоставления лицу, о котором идет речь, надлежащей защиты от произвольного лишения свободы.

Власть, призванная принять решение, должна быть судебной, т. е. независимой как от исполнительной власти, так и от сторон, участвующих в деле. Кроме того, она должна предоставлять процессуальные гарантии. В частности, заинтересованное лицо должно иметь возможность быть выслушанным лично или, в случае необходимости, через какую-либо форму представительства. Среди основных процессуальных гарантий фигурирует соблюдение принципа равенства средств, одного из главных принципов, присущих судебному разбирательству с точки зрения Конвенции.

Рассмотрение судом правомерности заключения под стражу должно быть «безотлагательным». Это понятие не может быть определено абстрактно; оно должно оцениваться в свете обстоятельств дела. Идея в том, что каждый, кто оказывается лишенным свободы, должен иметь право на получение, относительно быстро, судебного решения об освобождении, если лишения свободы оказывается незаконным.

1. Общие положения

246. Статья 13 и п. 4 статьи 5*: отличия. Статья 13 устанавливает* «требования менее строгие, чем требования п. 4 статьи 5, который должен рассматриваться как *lex specialis* в отношении жалоб по статье 5» *(Brannigan et McBride, 76; тот же принцип, Chahal, 126).*

247. Обжалование заключения под стражу и эффективное средство правовой защиты. «Согласно практике Суда, п. 4 статьи 5 представляет собой *lex specialis* по отношению к общим требованиям статьи 13» *(Nikolova, 69).*

248. Проверка законности по смыслу Конвенции. «"Правомерность" ареста или заключения под стражу", по смыслу п. 4 статьи 5, оценивается (...) с точки зрения не только внутреннего права, но и Конвенции, включая общие принципы, закрепленные в ней, и учитывая цель ограничений, которые разрешает п. 1 статьи 5» *(Weeks, 57).*

249. Проверка законности. Связь между п. 1 статьи 5 и п. 4 статьи 5. «Последний фактически является отдельной нормой, и его соблюдение не вытекает *eo ipso* из п. 1 статьи 5; п. 4 распространяется на все случаи лишения свободы и предоставляет каждому право на судебную проверку законности задержания или ареста, безотносительно к тому, подпадают они в сферу действия п. 1 статьи 5 или нет» *(De Wilde, Ooms et Versyp, 73).*

250. Правомерность заключения под стражу. «Понятие *"законности"* ("правильности", "правомерности") в п. 4 статьи 5 имеет то же самое значение, что и в п. 1; поэтому лицо, подвергшееся задержанию, имеет право на судебный контроль за решением о его заключении под стражу не только в свете требований внутреннего права, но и в контексте

Конвенции, ее общих принципов и цели, которую преследуют ограничения, установленные в п. 1» *(Chahal 127).*

251. Проверка законности. Тесная связь между п. 2 и 4 статьи 5. «Пункт 4 применяется как к лицам, лишенным свободы вследствие ареста, так и к лицам, лишенным свободы в результате заключения под стражу. Следовательно, нельзя лишать вторых преимуществ, предусмотренных в п. 2» *(Van der Leer, 28).*

252. Цель нормы. Лица, о которых идет речь. *Эта норма* «применяется к каждому, лишенному свободы, правомерно или нет» *(Mande c. Royaume-Uni, 200).*

253. Значение нормы. «Цель п. 4 статьи 5 состоит в том, чтобы гарантировать задержанным и заключенным под стражу лицам право на судебный контроль за законностью меры, которой они таким образом подверглись (...). В том случае если решение о лишении человека свободы принято административным органом, то, без сомнения, п. 4 статьи 5 обязывает Государств-участников предоставить задержанному право обращения в суд; но это не означает, что тот же самый принцип применяется, когда подобное решение принято судом. В последнем случае контроль, требуемый п. 4 статьи 5, уже инкорпорирован в решение суда (...)» *(De Wilde, Ooms et Versyp, 76; Engel et al, 77; тот же принцип, Thynne, Wilson et Gunnell, 68; см. также Iribarne Perez, 30).*

254. Значение нормы. «Безусловно, обязанность доставить кого-либо к "компетентному судебному органу", по смыслу п. 3, рассматриваемого в совокупности с подп. c) п. 1, может оказать определенное влияние на соблюдение п. 4. Если,

например, она приводит к принятию "судом" решения, подтверждающего лишение свободы, судебный контроль за законностью, требуемый п. 4, уже инкорпорирован в вышеназванное решение» *(De Yong, Baljet et Van der Brink, 57).*

255. Право на безотлагательное рассмотрение судом правомерности заключения под стражу. «Следует оценивать в свете обстоятельств каждого дела, было ли соблюдено надлежащим образом право каждого лица, закрепленное в п. 4 статьи 5, на безотлагательное рассмотрение судом правомерности его заключения под стражу» *(R. M. D. c. Suisse, 42).*

256. Проверка законности, осуществляемая органом, принявшим решение о лишении свободы. «Вмешательство одного органа удовлетворяет требованиям п. 4 статьи 5, но при условии, что последующая процедура носит судебный характер и предоставляет заинтересованному лицу гарантии, соответствующие характеру рассматриваемого вида лишения свободы» *(De Wilde, Ooms et Versyp, 76; тот же принцип, Winterwerp, 57; Bouamar, 57).*

257. Понятие «законности». «Статья 5 должна читаться как одно целое; ничто не дает основания считать, что в отношении одного и того же лишения свободы слово "законность" меняет значение, когда от подп. e) п. 1 переходят к п. 4» *(X. c. Royaume-Uni, 57).*

258. Проверка законности. Значение. «Совершенно ясно, что п. 4 статьи 5 не гарантирует права на судебный контроль настолько широко, чтобы суд имел право по всем аспектам дела подменять усмотрение соответствующего уполномоченного органа власти своим. Тем не менее, судебный контроль должен быть достаточно широким, чтобы

выносить решение о соблюдении тех условий, которые являются необходимыми, согласно Конвенции, для "правомерности" или "законности" заключения лица под стражу как душевнобольного, тем более что основания, оправдывавшие это заключение, могут исчезнуть» *(X. c. Royaume-Uni, 57; см. также Van Droogenbroek, 49; Weeks, 59; E. c. Norvege,50; Thynne, Wilson et Gunnell, 79; mom же принцип, Hussain, 57; Singh, 65; Chahal, 127).*

259. Проверка законности. Значение. «Структура статьи 5, которая должна читаться как одно целое, показывает, что в отношении одного и того же лишения свободы понятие "законности" в п. 4 имеет такое же значение, как в подп. e) п. 1 (...). Следовательно, внутреннее средство защиты, разрешенное в силу п. 4, должно позволять контролировать соблюдение требований, подлежащих выполнению для того, чтобы, с точки зрения подп. e) п. 1, задержание лица, страдающего психическим расстройством, было "законным"« *(Ashingdane, 52; mom же принцип, Brogan et al, 65).*

260. Проверка законности заключения под стражу. «Понятие *"lawfulness"* ("правомерность", "законность") в п. 4 статьи 5 имеет то же самое значение, что и в п. 1; поэтому лицо, подвергшееся задержанию, имеет право на судебный контроль за решением о его заключении под стражу не только в свете требований внутреннего права, но и в контексте Конвенции, ее общих принципов и цели, которую преследуют ограничения, установленные в п. 1» *(E. c. Norvege, 49).*

261. Проверка законности заключения под стражу. «Пункт 4 статьи 5 предполагает наличие процедуры, соответствующей его требованиям, так

чтобы не было необходимости начать другую процедуру для того, чтобы пустить ее в ход» *(Hussain, 61; Singh, 69).*

262. Проверка законности. Рассмотрение судом. «Обращение в суд, о котором идет речь, должно быть несомненным, достаточным для предоставления лицу, о котором идет речь, надлежащей защиты от произвольного лишения свободы». *(E. c. Norvege,60).*

263. Заключение под стражу в рамках процедуры по высылке. «В п. 4 статьи 5 не содержится требование, чтобы внутренние суды были правомочны проверять, является ли решение о высылке, на основе которого осуществлено задержание, оправданным с точки зрения национального законодательства или Конвенции» *(Chahal, 128).*

264. Заключение под стражу и терроризм: использование конфиденциальной информации. «Суд признает, что, когда речь идет о национальной безопасности, использование конфиденциальных материалов может оказаться неизбежным. Тем не менее, это не означает, что власти страны могут быть свободны от эффективного контроля со стороны национальных судов во всех случаях, когда заявляют, что дело связано с национальной безопасностью и терроризмом (...). Суд придает большое значение тому факту, что (...) в Канаде для дел такого рода создана более эффективная форма судебного контроля. Этот пример показывает, что существуют способы, которые позволяют, с одной стороны, учесть законные опасения, связанные с безопасностью, характером и источниками информации, а с другой — обеспечить конкретному лицу достаточные процессуальные гарантии» *(Chahal,*

131).

265. Проверка законности. Безотлагательность. «Гарантируя задержанным и заключенным под стражу лицам судебное рассмотрение, п. 4 статьи 5 также закрепляет их право, после начала этой процедуры, на безотлагательное получение решения о его освобождении, если лишение свободы окажется незаконным» *(Van der Leer, 35).*

266. Понятие безотлагательности. «Подобное понятие не может определяться абстрактно, а должно оцениваться в свете обстоятельств каждого дела, как и "разумный срок" в п. 3 статьи 5 и п. 1 статьи 6 (судебная практика)» *(Sanchez-Reisse, 55).*

267. «Безотлагательное» рассмотрение судом правомерности заключения под стражу. «Суд напоминает, что, гарантируя задержанным и заключенным под стражу лицам судебное рассмотрение правомерности лишения их свободы, п. 4 статьи 5 также закрепляет право, после начала такой процедуры, на безотлагательное получение судебного решения, касающегося правомерности заключения их под стражу и постановляющего об их освобождении, если лишение свободы окажется незаконным» *(Baranowski, 68).*

268. Проверка законности. Двойной уровень. «Пункт 4 статьи 5 не обязывает Государств — участников Конвенции ввести двойной уровень судебных органов для рассмотрения заявлений об освобождении. Тем не менее, Государство, которое располагает такой системой, должно, в принципе, предоставлять заключенным под стражу одинаковые гарантии, как в апелляционной, так и в первой инстанции» *(Toth, 84).*

269. Значение п. 1 и п. 4 статьи 5. «Сам по себе

факт не установления какого-либо нарушения требований п. 1 статьи 5 не лишает Суд обязанности проверить соблюдение п. 4; речь идет о двух разных нормах, и соблюдение одной не обязательно означает соблюдение второй» *(Kolompar, 45)*.

270. Периодический контроль заключения под стражу. «Толкование п. 4 как исключающего возможность проверки законности такого содержания только на том основании, что первоначальное решение принималось судом, противоречило бы целям и задачам статьи 5. Сам характер рассматриваемого типа лишения свободы, по-видимому, требует контроля, проводимого через разумные промежутки времени» *(Winterwerp, 55; тот же принцип, Iribame Perez, 30)*.

271. Право на безотлагательное рассмотрение судом правомерности заключения под стражу. *Множество возможных средств защиты.* «Суд должен реально учитывать не только средства защиты, предусмотренные в правовой системе Договаривающейся Стороны, о которой идет речь, но и контекст, в котором они находятся, а также личное положение заявителя» *(R. M. D. c. Suisse, 47)*.

назад

2. Суд

272. ***Понятие*** *суда.* «Из предмета и цели статьи 5 и терминологии ее п. 4 ("recours", "proceedings") следует, что, создавая такой "суд", его необходимо наделить, поскольку речь идет о лишении свободы, основными процессуальными гарантиями. Если таковая процедура отсутствует, то Государство не может быть освобождено от обязанности

предоставить заинтересованному лицу возможность прибегнуть ко второму органу власти, который обеспечит все гарантии надлежащего судебного разбирательства» *(De Wilde, Ooms et Versyp, 76).*

273. Понятие суда. «Этот термин означает только, что власть, призванная принять решение, должна быть судебной, т. е. независимой как от исполнительной власти, так и от сторон, участвующих в деле; он никак не относится к последующей процедуре» *(Neumeister, 24).*

274. Понятие суда. «Конвенция в нескольких своих статьях использует слово "суд". Это делается для того, чтобы выделить один из определяющих элементов гарантии, предоставляемой лицу в соответствии с рассматриваемыми статьями (см. дополнительно к статье 5 п. 4, статью 2 п. 1, статью 5 п. 1 a) и b) и статью 6 п. 1). Во всех этих случаях речь идет об органах, для которых характерны не только общие основные признаки, из которых наиболее важным является независимость от исполнительной власти и сторон в деле (...), но также и процессуальные гарантии. Однако формы судебного разбирательства, требуемого Конвенцией, не обязательно должны быть идентичными в каждом деле, где требуется вмешательство суда. Для того чтобы определить, обеспечивает ли судебное разбирательство достаточные процессуальные гарантии, необходимо учитывать особый характер обстоятельств данного судебного дела» *(De Wilde, Ooms et Versyp, 78; тот же принцип, X. c. Royaume-Uni, 53; Weeks, 61).*

275. Понятие суда. *Пункт 4 статьи 5уточняет, что «суд»* «не обладает простыми консультативными полномочиями, а компетентен в принятии решения о

"правомерности" заключения под стражу и в постановлении об освобождении в случае незаконного заключения под стражу» *(Weeks, 61)*.

276. Понятие суда. «Судебные разбирательства, о которых говорится в п.4 статьи 5, не обязательно должны сопровождаться теми же гарантиями, которые предусмотрены п. 1 статьи 6 для судебных процессов по гражданским и уголовным делам (...). Тем не менее, важно, чтобы заинтересованное лицо имело доступ к правосудию и возможность быть выслушанным лично или через какую-либо форму представительства, без чего оно будет лишено "основных процессуальных гарантий, применяемых в делах, связанных с лишением свободы"» *(Winterwerp, 60)*.

277. Проверка законности заключения под стражу. Условия, которые должен выполнить «суд». «Согласно практике Суда, если судебное разбирательство, о котором говорится в п. 4 статьи 5, не обязательно должно сопровождаться теми же гарантиями, которые предусмотрены п. 1 статьи 6 для судебных процессов по гражданским и уголовным делам, нужно чтобы оно имело судебный характер и предоставляло гарантии, соответствующие виду лишения свободы, о котором идет речь» *(D. N. c. Suisse, 41)*.

278. Понятие суда. «Этот пункт (...) следует понимать как требование необходимости соблюдать процедуру, которая имеет судебный характер, пусть и не обязательно одинаковый в каждом отдельном деле, где требуется вмешательство судьи» *(Brannigan et McBride, 58)*.

279. Проверка судом заключения под стражу. Пункт 4 статьи 5. «Суд повторяет, что п. 4 статьи 5

предоставляет каждому задержанному или заключенному под стражу право возбудить судебный процесс, имеющий целью проверку соблюдения процессуальных и материально-правовых условий, необходимых для "правомерности" лишения его свободы по смыслу п. 4 статьи 5.

Если процедура, о которой говорится в п. 4 статьи 5, не обязательно должна сопровождаться теми же гарантиями, которые предусмотрены п. 1 статьи 6 для судебных процессов по гражданским и уголовным делам, нужно чтобы она имела судебный характер и предоставляла гарантии, соответствующие виду лишения свободы, о котором идет речь. Если речь идет о лице, заключение под стражу которого произведено на основании подп. c) п. 1 статьи 5, необходимо судебное заседание.

Кроме того, п. 4 статьи 5 требует, чтобы лицо, предварительно заключенное под стражу, могло в разумные сроки обратиться в суд, чтобы оспорить правомерность заключения его под стражу. Учитывая, что, с точки зрения Конвенции, подобное заключение под стражу может быть осуществлено на строго ограниченный срок, периодические проверки должны быть отделены друг от друга лишь короткими периодами» *(Assenov et al., 162).*

280. Проверка законности заключения под стражу. Беспристрастность *«суда».* ***Объективный критерий.*** «Что касается объективного критерия, речь идет об определении того, существуют ли, независимо от личного поведения судьи, определенные, поддающиеся проверке факты, способные вызвать сомнения относительно его беспристрастности. Особенно нужно учитывать в этом отношении внутреннюю организацию суда, о

котором идет речь, понимая, что простой факт того, что должностные лица заседают в виду их особого опыта, не может вызывать сомнения в независимости и беспристрастности суда. Речь идет о доверии, которое должны внушать суды демократического Государства гражданам, и особенно спорящим сторонам. Так, подлежит отводу любой судья, в отношении которого есть все основания опасаться нарушения беспристрастности. При высказывании о наличии в данном деле законного основания опасаться отсутствия у судьи беспристрастности точка зрения сторон, о которых идет речь, должна быть учтена, но она не играет решающей роли. Определяющий элемент состоит в уяснении того, могут ли считаться объективно оправданными опасения, о которых идет речь» *(D. N. c. Suisse, 46).*

281. Проверка законности заключения под стражу (помещение в психиатрическую больницу). Независимость и беспристрастность «суда». «Конечно, п. 4 статьи 5 Конвенции, который закрепляет право "на рассмотрение правомерности заключения под стражу судом", не требует явно, чтобы этот суд был независимым и беспристрастным, и, следовательно, он отличается от п. 1 статьи 6, который говорит, в частности, о "независимом и беспристрастном суде". Тем не менее, Суд посчитал, что независимость является одним из самых важных составляющих элементов понятия "суда", которое встречается во многих статьях Конвенции. Суд считает, что было бы немыслимо, если бы п. 4 статьи 5 Конвенции, который может касаться таких тонких вопросов, как лишение свободы "душевнобольного" в смысле подп. e) п. 1 статьи 5, не рассматривал бы беспристрастность суда, о котором идет речь, в

качестве фундаментального условия» *(D. N. c. Suisse, 42).*

назад

3. Суд: процедура

282. Понятие суда. Процедура. «Пункт 4 статьи 5 требует, чтобы применяемая процедура носила судебный характер и предлагала лицу, участвующему в деле гарантии, свойственные природе лишения свободы, которое обжалует это лицо; для того чтобы определить, предоставляет ли процедура достаточные гарантии, нужно принять во внимание особый характер обстоятельств, в которых она разворачивается» *(Megyeri, 22).*

283. Понятие суда. Процедура. «Судебные разбирательства, о которых говорится в п. 4 статьи 5, не обязательно должны сопровождаться теми же гарантиями, которые предусмотрены статьей 6 п. 1 для судебных процессов по гражданским и уголовным делам. Тем не менее, важно, чтобы заинтересованное лицо имело доступ к правосудию и возможность быть выслушанным лично или через какую-либо форму представительства» *(Megyeri, 22).*

284. Заключение под стражу. Обращение в суд. Недостаточность процедуры и отсутствие периодической проверки законности заключения под стражу. «Если верно, что п. 4 статьи 5 Конвенции не влечет для судьи, рассматривающего жалобу на заключение под стражу, обязанность изучить каждый из аргументов, выдвигаемых заявителем, гарантии, которые в нем предусмотрены, были бы лишены своего смысла, если бы судья, опираясь на внутреннее право и практику, мог

рассматривать как лишенные соответствия или не принимать во внимание конкретные факты, на которые ссылается заключенное под стражу лицо и которые могут вызвать сомнение в существовании условий, необходимых для "законности" лишения свободы по смыслу Конвенции» *(Nikolova, 61).*

285. Проверка законности заключения под стражу. Процессуальные требования. «Суд повторяет, что в соответствии с п. 4 статьи 5 задержанные или заключенные под стражу лица имеют право на рассмотрение вопроса о соблюдении процессуальных и материально-правовых требований, необходимых для "законности" лишения их свободы по смыслу п. 1 статьи 5 Конвенции. Процедура, о которой говорится в п. 4 статьи 5, не обязательно должна сопровождаться теми же гарантиями, которые предусмотрены п. 1 статьи 6 для судебных процессов по гражданским и уголовным делам, но она должна иметь судебный характер и предлагать лицу, участвующему в деле, гарантии, свойственные природе лишения свободы, которое обжалует это лицо. Для того чтобы определить, предоставляет ли процедура "основные процессуальные гарантии, применяемые в делах, связанных с лишением свободы", нужно принять во внимание особый характер обстоятельств, в которых она разворачивается» *(Wloch, 125).*

286. Понятие суда. Процедура. «Полностью письменный или состязательный процесс по рассмотрению жалоб был бы первопричиной медлительности, которую необходимо избегать в данном деле» *(Neumeister, 24).*

287. Проверка законности заключения под стражу: процедура. Явка заинтересованного лица.

«В областях, имеющих важнейшее значение, как лишение свободы, и подразумевающих, например, оценку личности и психического состояния заявителя, (...) справедливый характер процесса может требовать, чтобы лицо, о котором идет речь, присутствовало на судебном заседании» *(Hussain, 59; Singh, 67).*

288. Проверка законности. Процедура. «Мера по лишению свободы не обеспечивает совсем основополагающими гарантиями от произвола, если она принимается после судебного разбирательства, в котором не участвовали ни само заинтересованное лицо, ни его представитель» *(Keus, 27).*

289. Проверка законности заключения под стражу. Состязательный процесс. «В случае (...) когда может быть назначен длительный период тюремного заключения или когда обстоятельства, относящиеся к личности или степени зрелости заключенного под стражу лица, важны для решения вопроса о его опасности, п. 4 статьи 5 требует состязательного судебного процесса, обеспечивающего присутствие защитника и возможность вызвать в суд и допросить свидетелей» *(Hussain, 60; Singh, 68).*

290. Проверка законности заключения под стражу в уголовном контексте. Процессуальные требования. Равенство сторон. «Для лиц, заключенных под стражу в условиях, предусмотренных подп. c) п. 1 статьи 5, судебное заседание необходимо. В частности, процесс, касающийся обжалования заключения под стражу, должен гарантировать равенство сторон, прокурора и заключенного под стражу лица» *(Wloch, 126).*

назад

4. Особенности

291. Задержание. Судебный контроль. Природа жалобы. «Соблюдение п. 3 статьи 5 не может быть обеспечено судебным рассмотрением по типу того, которое требуется п. 4 статьи 5» *(Aquilina, 53).*

292. ***Проверка законности заключения под стражу (задержание).*** *Срок: 14 дней. Нарушение п. 3 статьи 5. Похожее рассмотрение в свете п. 4 статьи 5.* «Независимо от знания о том, высказался ли, помещая лиц под предварительное содержание под стражей, единственный судья о законности их задержания, оно наступает только по окончании последнего либо спустя 12, даже 14 дней после ареста заявителей. Учитывая свое заключение относительно соблюдения п. 3 статьи 5, Суд считает, что такой длительный срок не согласуется с понятием "незамедлительно"« *(Sakik et al., 51).*

293. Проверка законности заключения под стражу (задержание). *Срок: 14 дней. Нарушение п. 3 статьи 5. Похожее рассмотрение в свете п. 4 статьи 5.* «Суд повторяет, что средство защиты должно существовать с достаточной степенью определенности, без чего будут нарушены доступность и эффективность, требуемые п. 4 статьи 5»

(...) «Отсутствие судебной практики свидетельствует о существующей неопределенности на практике вышеназванного средства защиты» *(Sakik et al., 53).*

294. Периодический судебный контроль за помещениями в психиатрическую больницу. «В силу п. 4 статьи 5 душевнобольной, помещенный в психиатрическое учреждение на неограниченный или

продолжительный срок, имеет (...), в принципе, право, по крайней мере, при отсутствии периодического и автоматического судебного контроля, в разумные сроки обратиться в суд для того, чтобы оспорить "законность" — в смысле Конвенции — своего помещения в психиатрическую больницу, независимо от того, было ли оно предписано гражданским или уголовным судом или иным органом» *(X. c. Royaume-Uni, 52; тот же принцип, Luberti, 31).*

295. Периодический судебный контроль за помещением в психиатрическую больницу. «Подобный контроль, чтобы отвечать требованиям Конвенции, должен осуществляться в соответствии с материально-правовыми и процессуальными нормами национального законодательства и, кроме того, в соответствии с целью статьи 5: защита каждого от произвола, особенно в том, что касается срока» *(Koendjbiharie, 27; Keus, 24).*

296. Проверка законности заключения под стражу душевнобольного. «Психическое заболевание может быть причиной ограничения или изменения способа осуществления такого права, но оно не может служить оправданием нарушения самой сути этого права. Действительно, может возникнуть необходимость применения специальных процессуальных гарантий для защиты интересов лиц, которые в силу их психической неполноценности не способны сами делать это» *(Winterwerp, 60).*

297. Проверка законности заключения под стражу душевнобольного. *Защита лица от произвола* «подразумевает не только то, что компетентные суды рассматривают дело "безотлагательно" (...), но и то, что их решения следуют разумной частоте»

(Herzcegfalvy, 75).

298. Проверка законности заключения под стражу душевнобольного. «Душевнобольной, помещенный в психиатрическое учреждение на неограниченный или продолжительный срок, имеет, в принципе, право, по крайней мере, при отсутствии периодического и автоматического судебного контроля, в "разумные сроки" обратиться в суд для того, чтобы оспорить "законность" — в смысле Конвенции — своего помещения в психиатрическую больницу» *(Megyeri, 22).*

299. Проверка законности заключения под стражу душевнобольного. «Может возникнуть необходимость применения специальных процессуальных гарантий для защиты интересов лиц, которые в силу их психической неполноценности не способны сами делать это» *(Megyeri, 22).*

300. Проверка законности заключения под стражу душевнобольного. Процедура. «Пункт 4 статьи 5 не требует, чтобы лица, помещенные под наблюдение врачей как "душевнобольные", пытались сами, прежде чем обратиться в суд, найти себе юридического представителя» *(Winterwerp, 66; Megyeri, 22).*

301. Проверка законности заключения под стражу душевнобольного. «Лицо, помещенное в психиатрическую больницу за совершение уголовных правонарушений, но чье психическое расстройство не позволяет считать его ответственным, должно, кроме исключительных обстоятельств, пользоваться помощью юриста в последующих процедурах, относящихся к продолжению, приостановлению или окончанию его содержания в психиатрической больнице. Этот вывод продиктован

важностью для лица ставки — его свобода. — совмещенной с самим характером его болезни — умственной отсталостью» *(Megyeri, 23)*.

302. Безотлагательный судебный контроль за помещением в психиатрическую больницу. «Следуя принципам, которые вытекают из практики Суда, душевнобольной, принудительно помещенный в психиатрическую больницу на длительный или неопределенный период, имеет право, согласно п. 4 статьи 5, на обращение в суд в разумные сроки с требование о проверке "законности" — в смысле Конвенции — его заключения, так как мотивы, которые оправдывали помещение в психиатрическую больницу в начале, могут исчезнуть. Гарантируя задержанным и заключенным под стражу лицам обращение в суд, п. 4 статьи 5 закрепляет также право на безотлагательное получение. Считая с момента обращения, судебного решения, касающегося правомерности их заключения под стражу и их освобождения, если лишение их свободы оказывается незаконным» *(Musial, 43)*.

303. Безотлагательный судебный контроль за помещением в психиатрическую больницу. Медицинская экспертиза. «В процессе по проверке помещения в психиатрическую больницу сложность рассматриваемых медицинских вопросов является фактором, могущим учитываться тогда, когда речь идет об оценке соблюдения требований п. 4 статьи 5 Конвенции. Сложность медицинских вопросов, какой бы исключительной она не была, не может, однако, освобождать национальные власти от соблюдения их существенных обязательств с точки зрения этой нормы» *(Musial, 47)*.

304. Проверка законности заключения под

стражу. Помещение в психиатрическую больницу. *Отсутствие беспристрастности «суда». Роль и значимость эксперта, судьи-докладчика в суде.* «Вопрос о беспристрастности с точки зрения объективного критерия возникает, когда суд должен оценивать доказательства, ранее предоставленные одним из его судей в форме экспертного заключения. Также Суд должен остановиться на опасениях, которые заявительница могла испытывать в этом отношении в течение процесса» *(D. N. c. Suisse, 53).*

305. Проверка законности заключения под стражу. Присутствие адвоката. «Суд повторяет, что объем обязательства, вытекающего из п. 4 статьи 5, не является одинаковым в любом случае, ни в отношении каждого вида лишения свободы (...). Тем не менее, он считает необходимым (...), чтобы заинтересованное лицо имело возможность не только быть выслушанным лично, но и право на эффективную помощь своего адвоката» *(Bouamar, 60).*

306. Предварительно заключение под стражу и проверка законности. *Сама природа предварительного заключения под стражу* «требует коротких промежутков времени [между двумя заявлениями об освобождении], так как. с точки зрения Конвенции, речь идет о мере со строго ограниченным сроком (п. 3 статьи 5), поскольку она основана, в основном, на необходимости быстрого проведения расследования. (...) Промежуток времени в один месяц кажется разумным» *(Bezicheri, 21).*

307. Предварительное заключение под стражу: заявления об освобождении и связь процессуальных этапов. «Существует очень тесная связь между оценкой необходимости заключения под стражу и

последующей оценкой виновности, с тем, чтобы можно было не признать связи этапов в первом случае, тогда как закон требует ее во втором случае» *(Lamy, 29)*.

308. Заявления об освобождении: процессуальные гарантии. «Возможность для заключенного под стражу лица "быть выслушанным лично или через какую-либо форму представительства" фигурирует в некоторых случаях среди "основных процессуальных гарантий, применяемых в делах, связанных с лишением свободы" (...). Таков, в частности, случай, когда явка в суд заключенного под стражу лица может рассматриваться как средство обеспечения соблюдения равенства средств, одного из основных принципов, присущих судебному рассмотрению дела с точки зрения Конвенции» *(Kampanis, 47)*.

309. Проверка законности заключения под стражу, являющегося результатом наказания в виде пожизненного лишения свободы. «В соответствии с п. 4 статьи 5 заключенные, отбывающие наказание в виде пожизненного лишения свободы, имеют право обратиться в суд, который рассмотрит вопрос о законности как их содержания под стражей, в разумные промежутки времени, так и возможного тюремного заключения» *(Wynne, 33)*.

310. Безотлагательность: жалоба, поданная в течение отпуска судьи. «Конвенция принуждает Государств-участников организовать их суды таким образом, чтобы они отвечали ее различным требованиям (...); на судебные органы ложится обязанность принять практические соглашения, требуемые, даже во время отпуска, для обеспечения старательного рассмотрения срочных вопросов; это, в

частности, относится к случаю, когда речь идет о свободе лица» *(E. C. Norvege, 66)*.

311. Проверка законности заключения под стражу (п. 4 статьи 5). Обращение к судье, рассматривающему неотложные вопросы, отвечающее требованиям Конвенции. «Свободное обращение во внутренний суд должно позволять контролировать соблюдение условий, которые нужно выполнить для того, чтобы заключение под стражу лица, страдающего психическим расстройством, было "правомерным" с точки зрения подп. e) п. 1» *(Aerts, 54)*.

312. «Безотлагательная» проверка законности заключения под стражу. *В частности, продолжительность медицинской экспертизы.* «Суд признает, что в рамках рассмотрения заявления об освобождении сложность рассматриваемых медицинских вопросов является фактором, могущим учитываться тогда, когда речь идет об оценке соблюдения требований п. 4 статьи 5 Конвенции. Сложность медицинских вопросов, какой бы исключительной она не была, не может, однако, освобождать национальные власти от соблюдения их существенных обязательств с точки зрения этой нормы» *(Барановский, 72)*.

313. Проверка законности заключения под стражу в виде тюремного заключения за долги, которое следует за исполнением основного наказания. Неплатежеспособность заинтересованного лица. «Только после судебного приговора может быть осуществлено право заявителя на "обращение в суд" с тем, чтобы было принято решение о законности содержания под стражей в виде тюремного заключения за долги. В действительности, речь идет

о лишении свободы, правомерность которого зависит от платежеспособности заявителя, обстоятельства, которое может измениться со временем» *(Soumare, 38).*

314. Проверка законности заключения под стражу в виде тюремного заключения за долги. «Суд повторяет, что он квалифицировал тюремное заключение за долги как наказание, рассматривая его с точки зрения статьи 7 Конвенции, и что его следует считать заключением под стражу за полным исключением, по смыслу п. 4 статьи 5, периода, следующего за исполнением основного наказания» *(Soumare, 38).*

назад

V. Пункт 5 статьи 5: Компенсация

-------Толкование--------

315. *Посягательство на одну из гарантий, предусмотренных статьей 5, обязательно влечет обязанность для Государства возместить причиненный в результате такого посягательства ущерб.*

Статья 5 устанавливает в этом случае настоящую материально-правовую норму. Следовательно, нужно чтобы лицо могло обратиться во внутренние суды в силу предусмотренной для этой цели регламентации с заявлением о возмещении ущерба в связи с лишением свободы, произведенным с нарушением положений статьи 5. Тем не менее, Государствам-участникам не запрещено подчинить

предоставление компенсации определению заинтересованным лицом ущерба, причиненного в результате нарушения.

316. Право на компенсацию на основании лишения свободы, не соответствующего статье 5. «Пункт 5 статьи 5 гарантирует исполнимое право на компенсацию только жертвам ареста или заключения под стражу, произведенного с нарушением статьи 5» *(Benham, 50).*

317. Право на возмещение ущерба, причиненного заключением под стражу, не соответствующим статье 5. Объект права. «Суд повторяет, что п. 5 статьи 5 гарантирует исполнимое право на возмещение только жертвам ареста или заключения под стражу, произведенного с нарушением статьи 5» *(Steel et al, 81).*

318. Право на компенсацию и справедливое удовлетворение. «Статья 5 п. 5 и статья 50 находятся на разных уровнях, хотя они обе занимаются проблемами компенсации в рамках Конвенции.

Первая устанавливает материально-правовую норму: фигурируя среди "нормативных" статей раздела 1 Конвенции, она гарантирует личное право, соблюдение которого возлагается, прежде всего, на государственные власти; это подтверждается использованием прилагательного "*enforceable*" в английском тексте. Статья 50 закрепляет правило компетенции: включенная в раздел IV Конвенции, она прямо наделяет Суд полномочием предоставить "потерпевшей стороне" справедливое удовлетворение при определенных условиях. Одно из этих условий состоит в существовании решения или национальной меры, противоречащей "обязательствам,

вытекающим из (...) Конвенции", и ничто не указывает на то, что нарушение одного из первых четырех пунктов статьи 5 не учитывается в этом отношении. Хотя п. 5 статьи 5 устанавливает, что "каждый, кто стал жертвой" такого нарушения, "имеет право на компенсацию", из этого никоим образом не следует, что Суд не может применить статью 50, когда он установил нарушение п. 3, например; из этого следует, не более того, что при осуществлении широкой компетенции, которую ему предоставляет статья 50, он должен принять во внимание, наряду с прочими обстоятельствами, материально-правовую норму п. 5 статьи 5» *(Neumeister, Art. 50, 30).*

319. Право на компенсацию: условия осуществления. «Пункт 5 статьи 5 оказывается применимым, как только можно требовать компенсации в результате лишения свободы, произведенного с нарушением п. *1,2,3* или 4. Государствам-участникам не запрещено подчинить предоставление компенсации определению заинтересованным лицом ущерба, причиненного в результате нарушения. В сфере п. 5 статьи *5,* как и статьи 25, качество "жертвы" понимается даже при отсутствии ущерба, но нет места "компенсации" без вреда, материального или морального» *(Wassink, 38).*

320. Право на компенсацию на основания заключения под стражу. Применимость: обращение к принципам. «Суд повторяет, что п.5 статьи 5 оказывается применимым, как только можно требовать компенсации в результате лишения свободы, произведенного с нарушением п. 1, 2, 3 или 4. Право на компенсацию, предусмотренное в п. 5, предполагает, что нарушение одного из ее пунктов

было установлено государственным органом или органами Конвенции» *(N.C. c. Italic, 49).*

содержание

Статья 6

Право на справедливое судебное разбирательство

1. Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и 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 судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или — в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо — при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия.

2. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком.

3. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

а. быть незамедлительно и подробно уве-

домленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;
b. иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;
c. защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;
d. допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него;
e. пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке.

Введение

1. Принцип верховенства права является одним из элементов духовного наследия, общего для Государств — членов Совета Европы.
Эта норма главным образом гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, а, следовательно, право каждого участника судебного разбирательства на «надлежащее отправление правосудия». Хотя забота об обеспечении справедливого равновесия между требованиями общественного интереса и обязательными предписаниями по охране основных прав лица присуща всей Конвенции, в демократическом обществе право на надлежащее

отправление правосудия занимает такое значимое место, что нельзя его приносить в жертву целесообразности. Под этим следует понимать то, что свобода усмотрения, т.е. определенное дискреционное полномочие, признаваемое за Государствами при применении прав и свобод, имеет место в ограниченных случаях.

Все это приводит к толкованию различных гарантий, содержащихся в статье 6, таким образом, что они являются не теоретическими или иллюзорными, а конкретными и действительными. Таким образом, в сфере публичного порядка Государств — членов Совета Европы мера или решение, объявленное противоречащим статье 6, требует особо тщательной проверки.

На самом деле, статья 6 Конвенции имеет целью возложить на Государство обязательство, объектом которого является результат действий. Следовательно, если Государства пользуются большой свободой в выборе средств, способных позволить их судебной системе отвечать требованиям этой нормы, средства, предлагаемые внутренним правом, должны, в любом положении дела, оказываться эффективными.

Впрочем, транснациональному судебному органу не надлежит знать о фактических или правовых ошибках, якобы совершенных внутренним судебным органом, за исключением случая и в той мере, в какой они могли бы причинить ущерб гарантиям, предусмотренным вышеуказанной нормой.

Из этого следует, что транснациональный контроль не может касаться обоснованности судебных решений. Конвенция не уполномочивает свои органы на отмену судебного приговора на том основании,

что суд якобы ошибся в оценке фактов. Европейский контроль касается только правомерности, т.е. соответствия Конвенции, процедуры, предусмотренной внутренним правом для достижения результата. Следовательно, именно соблюдение рассматриваемой нормы, а не материальное содержание национальных решений, относится к контролю органов Конвенции.
Одним словом, Суд не является четвертой инстанцией, призванной пересматривать обоснованность приговоров, вынесенных в результате совершения преступления или правонарушения, при условии что действия, в которых обвиняется лицо, не представляют собой обычное осуществление права, гарантированного Конвенцией.

Введение

I. Пункт 1 статьи 6

1. Общие принципы толкования — Толкование

2. Право на суд — Толкование

a. Принципы

b. Ограничения: особый случай

c. Юрисдикционный иммунитет

3. Понятие суда — Толкование

4. Гражданское право: критерии толкования — Толкование

5. Гражданское право: особый случай — Толкование

a. Осуществление профессиональной деятельности

b. Система социального страхования

c. Другие имущественные дела

d. Разное

6. Уголовное обвинение — Толкование

a. Толкование понятия

b. Частные ситуации

7. Справедливое судебное разбирательство — Толкование

a. Общие положения

b. Равенство сторон

c. Принцип состязательности и представление доказательств

d. Звенья судебной системы: апелляция и кассация

e. Мотивация решений

f. Разное

8. Гласность — Толкование

9. Независимый суд — Толкование

10. Беспристрастный суд — Толкование

a. Общие положения

b. Применение принципов

11. Суд, созданный на основании закона — Толкование

12. Разумный срок — Толкование

a. Общие принципы

b. Разумный срок: по гражданским делам

c. Разумный срок: по уголовным делам

II. Пункт 2 статьи 6: Презумпция невиновности — Толкование

III. Пункт 3 статьи 6 — Толкование

1. Подл, a) п. 3 статьи 6: Уведомление — Толкование

2. Подл. b) п. 3 статьи 6: Достаточное время и возможности — Толкование

3. Подл, c) п. 3 статьи 6: Право на защиту — Толкование

a. Общие положения

b. Защита, предоставляемая бесплатно

c. Разное

d. Особый случай

4. Подл, d) п. 3 статьи 6: Свидетели — Толкование

5. Подл, e) п. 3 статьи 6: Помощь переводчика — Толкование

I. Пункт 1 статьи 6

1. Общие принципы толкования

---------Толкование----------

2. Верховенство права и надлежащее отправление правосудия — это два ключевых принципа, которые должны направлять толкователя, когда он применяет положения, в общем и целом довольно обширные, которыми располагает статья б Конвенции, для того чтобы уточнить пределы общего права на правосудие, которое подразумевает эта норма.

Строгое применение различных положений статьи б, которого требует судебная практика, ясно показывает, что демократическое общество, как его

понимает Конвенция, не может пренебрегать основами, на которых оно зиждется, и, в особенности, обязательным соблюдением нормы права, которое возлагается на участников судебного разбирательства как на тех, кто обязан применять закон.

3. Надлежащее отправление правосудия. «В демократическом обществе в смысле Конвенции право на надлежащее отправление правосудия занимает такое значимое место, что ограничительное толкование п. 1 статьи 6 не соответствовало бы цели и объекту этой нормы» (*Delcourt, 25).*

4. Верховенство права. «Одним из оснований, по которому Правительства, подписавшие Конвенцию, решили "сделать первые шаги на пути обеспечения коллективного осуществления некоторых из прав, изложенных во Всеобщей декларации", была их искренняя приверженность принципу верховенства права. Представляется естественным и соответствующим принципу добросовестности (п. 1 статьи 31 Венской конвенции) придерживаться этого провозглашенного уважаемого принципа при толковании положений п. 1 статьи 6 в соответствии с контекстом и в свете предмета и целей Конвенции» *(Colder, 34).*

5. Обязанность достигнуть результата и выбор средств. «Государства — участники Европейской конвенции пользуются достаточной свободой при выборе средств, чтобы быть уверенными, что их правовые системы удовлетворяют требования статьи 6 Конвенции. Их задачей является определение того, приведет ли выбранный ими в данной связи метод результатам, которые при рассмотрении дел будут

соответствовать требованиям Конвенции» *(Quaranta 30).*

6. Гражданское дело и уголовное дело. «Статья 6 не столь требовательна в отношении гражданско-правовых споров в сравнении с уголовными делами» *(Konig, 96).*

7. Толкование понятий «гражданского права» и «обвинения». «Суд повторяет, что, согласно своей практике, понятия "гражданских прав и обязанностей" и "обоснованности уголовного обвинения" не могут толковаться только со ссылкой на внутренне право Государства-ответчика. Суд неоднократно указывал на принцип "автономии" этих понятий по смыслу п. 1 статьи 6 Конвенции. Суд подтверждает это и в данном деле. Он считает, что любое другое решение могло бы привести к последствиям, несовместимым с объектом и целью Конвенции» *(Maaouia, 34).*

8. Гражданское право. Обратная сила норм, принятых законодательной властью. «Суд повторяет, что, в принципе, для законодательной власти нет препятствий в регламентации в гражданской сфере прав, вытекающих из действующих законов, с помощью новых норм, имеющих обратную силу» *(Anagnostopoulos et al., 19).*

9. Процесс, имевший место в Конституционном суде. Применимость гарантий, предусмотренных статьей 6. «Суд повторяет, что, согласно своей практике, того факта, что процесс имел место в Конституционном суде, не достаточно для выведения его из сферы действия п. 1 статьи 6» *(Pierre-Bloch, 48).*

10. Применимость п. 1 статьи 6, в его уголовном

аспекте, к процессу в Конституционном суде. «Суд повторяет, что, согласно своей практике по этому вопросу, соответствующий критерий для определения того, нужно ли учитывать рассмотрение дела в Конституционном суде для того, чтобы установить разумный характер продолжительности процесса, состоит в выяснении, может ли результат вышеназванного рассмотрения повлиять на исход дела в обычных судах.

Из этого следует, что, в принципе, рассмотрение дела в Конституционном суде не исключается из сферы действия п. 1 статьи 6» *(Gast & Popp, 64).*

11. Уголовное дело: несущественные правонарушения. «Разрешение Государству исключить из сферы действия статьи 6 целую категорию правонарушений, стоит только ему посчитать их незначительными, противоречило бы объекту и цели этой нормы, которая гарантирует "обвиняемым" право на суд и справедливое судебное разбирательство» *(Ozttirk, 53).*

12. Депенализация некоторых видов незаконного поведения. «Учитывая большое число незначительных правонарушений, особенно в сфере дорожного движения, Государство-участник может иметь достаточные основания для освобождения своих судебных органов от обязанности их расследовать и подавлять. Вверение этой задачи, по таким правонарушениям, административным органам не противоречит Конвенции, при условии, что заинтересованное лицо может передать любое решение, принятое наперекор ему, в суд, предоставляющий гарантии, предусмотренные статьей 6» *(Ozttirk, 56).*

13. Уголовное дело и дисциплинарные санкции в

тюремной среде. Суд «не отрицает, что в реальных условиях тюрьмы существуют соображения как практического, так и политического характера, позволяющие установить особый дисциплинарный режим, например, соображения государственной безопасности и общественного порядка, необходимость принятия срочных мер при нарушении заключенными правил внутреннего распорядка, наличие специальных видов наказания, не известных обычным судам, а также желание тюремных властей сохранить за собой окончательное решение по вопросам дисциплины во вверенных им заведениях.

Тем не менее, гарантии справедливого разбирательства, как они определены статьей 6 Конвенции, являются одним из основополагающих принципов любого демократического общества (...). Как указывается в решении по делу Голдера, правосудие не может заканчиваться за воротами тюрьмы. Вот почему в соответствующих случаях нет основания лишать заключенных гарантий, предусмотренных статьей 6» *(Campbell et Fell, 69).*

14. Борьба с преступностью и содействие общества. «Содействие общества имеет, без сомнения, большое значение для борьбы полиции с преступностью» *(Windisch, 30).*

15. Звено судебной системы. Применимость статьи 6. «Суду не надлежит указывать национальным властям на меры, способные позволить их системе апелляции отвечать требованиям статьи 6. Его задача состоит только в выяснении того, привело ли выбранное ими в этой области средство к результатам, которые, по спорам, которые ему переданы, соответствуют требованиям

Конвенции» *(Boner, 43; Maxwell, 40).*

16. Гарантируемые права. Право на возмещение ущерба после постановления об уголовном преследовании (оправдательный приговор). Конвенция «не гарантирует "обвиняемому", впоследствии оправданному, право на оплату расходов, которые он понес в результате начатого против него уголовного процесса, какими бы необходимыми они не были, и на возмещение ущерба, причиненного законными ограничениями его свободы. Такое право не может вытекать ни из п. 2 статьи 6, ни из любой другой статьи Конвенции или Протоколов к ней. Из этого следует, что вопрос о том, можно ли в данном случае утверждать о существовании такого права, требует ссылки только на внутреннее право» *(Masson et Van Zon, 49).*

17. Целесообразность уголовного преследования. *Целесообразность преследования* «исключена из-под контроля Суда» (Artner, 21).

18. Применимость п. 1 статьи 6, в его уголовном аспекте, к процессу в Конституционном суде ФРГ. «Как и Комиссия, Суд считает, что процессы в Федеральном Конституционном Суде были прямо связаны с вопросом о том, были ли обвинения (...) обоснованными. Как об этом свидетельствуют два из его решений, если конституционная жалоба принята, Федеральный Конституционный Суд не ограничивается определением нормы Основного Закона, которая была нарушена; он отменяет обжалуемое решение и возвращает дело в компетентный суд. Кроме того, если конституционная жалоба принята, закон, о котором идет речь, отменяется, и возможно возобновление уголовного процесса» *(Cast & Popp, 65).*

19. Гражданское право. Процедура обжалования отказа внесения заявителя в список кандидатов в мэры. «Европейский Суд отметил, что все процедуры, инициированные заявителем, затрагивали его права быть зарегистрированным кандидатом либо избирать представителей на выборах в органы местного самоуправления, либо занимать пост мэра. Европейский Суд счел, что упомянутые вопросы затрагивают политические, а не гражданские права заявителя по смыслу статьи 6 Конвенции» *(Cherepkov, Dec.).*

назад

2. Право на суд

---------Толкование---------

20. Начиная с момента, когда дело, которое хотят, чтобы оно было рассмотрено судьей, касается гражданского права в смысле Конвенции, или же когда сталкиваются с уголовным обвинением — причем гражданское право и уголовное обвинение являются понятиями, которые должны толковаться отдельно в соответствии с определениями, которые им даны внутренним правом — гражданин (как участник судебного разбирательства) имеет право на эффективное обращение в суд, могущий разрешить спор, который его касается.

Итак, первое право, которое судебная практика выводит из статьи б Конвенции, — это право на суд. Тем не менее, это право прямо в ней не предусмотрено: это вывод судебной практики. Следовательно, право на доступ к правосудию по самой

своей природе требует государственного регулирования, которое может меняться в зависимости от места и времени, в соответствии с потребностями и ресурсами, как общества, так и конкретных лиц. Однако за Государством признается определенная свобода усмотрения в этой области.

Право на суд не является абсолютным и подвержено ограничениям. Последние, однако, не могут ограничивать пользование этим правом таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой.

Среди ограничений права на доступ к правосудию фигурирует возможность заинтересованного лица отказаться от осуществления права. Тем не менее, отказ от осуществления права, гарантированного Конвенцией, при условии, что оно является законным, должен быть произведен недвусмысленным образом и не должен быть запятнан принуждением.

Юрисдикционный иммунитет является одной из ситуаций, когда право на суд может подвергнуться существенным ограничениям. Это же относится к юрисдикционным иммунитетам, признанным за Государствами в международном праве.

Как по гражданским, так и по уголовным делам национальная правовая система может предусматривать несколько звеньев судебной системы. Тем не менее, этот вопрос относится к исключительной компетенции Государств. На самом деле, Конвенция не принуждает Государства создать апелляционные или Кассационные суды. Однако Государство, которое располагает такой юрисдикцией, обязано следить за тем, чтобы тяжущиеся стороны пользовались при этом фундаментальными

гарантиями, предусмотренными статьей 6 Конвенции. Это относится как к апелляции, так и к кассации. Тем не менее, способ применения этой нормы в апелляции и в кассации зависит от процессуальных особенностей.

назад

a. Принципы

21. Доступ к правосудию. Понятие. «Пункт 1 статьи 6 не содержит точной формулировки права на обращение в суд. Данный пункт провозглашает права, отличные друг от друга, но происходящие от одного основополагающего принципа и которые в отдельности составляют единое право, не имеющее конкретного, более подробного конвенционного закрепления» *(Golder, 28)*.

22. Доступ к правосудию. Гражданско-правовые дела. «В гражданских вопросах существование верховенство права немыслимо без возможности получения доступа к правосудию» *(Golder, 34)*.

23. Доступ к правосудию и отказ в правосудии. Гражданско-правовые дела. «Принцип, согласно которому возможность передачи дела на рассмотрение судьи должна быть обеспечена в каждом гражданско-правовом споре, является одним из всемирно "признанных", основополагающих принципов права, как и принцип международного права, запрещающий отказ в правосудии. Пункт 1 статьи 6 должен толковаться в свете этих принципов» *(Golder, 35)*.

24. Право на суд. Эффективность гарантии. «Конвенция имеет целью защиту не теоретических или иллюзорных, а конкретных и действительных

прав. Это замечание относится, в частности, к праву доступа к правосудию, принимая во внимание видное место, которое занимает в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство» *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 45*).

25. Доступ к правосудию. Достаточный уровень доступа. «Суд повторяет, что факт возможности заимствования внутренних путей обжалования, но только для того, чтобы заявить о своих исковых требованиях, неприемлемых с точки зрения закона, не всегда удовлетворяет обязательным предписаниям п. 1 статьи 6: также необходимо, чтобы уровень доступа, обеспеченный внутренним законодательством, был достаточным для обеспечения лицу "права на доступ", принимая во внимание принцип верховенства права в демократическом обществе. Эффективность права доступа требует, чтобы лицо пользовалось ясной и конкретной возможностью оспорить действие, представляющее собой вмешательство в его права» *(F. E. c. France, 46)*.

26. Доступ к правосудию. Понятие. Гражданско-правовые дела. «Пункт 1 статьи 6 гарантирует каждому гражданину право судебного рассмотрения любого дела, затрагивающего его гражданские права и обязанности. Следовательно, Конвенция закрепляет "право на суд", одним из аспектов которого является право на рассмотрение гражданского спора в суде» *(Golder, 36; тот же принцип, Philis, 59)*.

27. Право на суд. Принципы: обращение к судебной практике. «На п. 1 статьи 6 Конвенции "может ссылаться каждый, кто, считая незаконным вмешательство в осуществление одного из своих

(гражданских) прав, жалуется на то, что не имел возможности обратиться в суд, отвечающей требованиям п. 1 статьи 6 Конвенции". Если имеет место сложный подлинный спор о законности такого вмешательства либо по поводу самого наличия оспариваемых гражданских прав, либо по поводу их объема, п. 1 статьи 6 Конвенции позволяет лицу, чтобы "данный вопрос национального законодательства был разрешен в том или ином суде страны"» *(Z. et al. c. Royaume-Uni, 92).*

28. Право на суд. Общие положения. «Пункт 1 статьи 6 обеспечивает каждому человеку право на рассмотрение в суде любого спора, относящегося к его гражданским правам и обязанностям. Он признает "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов» *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 43).*

29. Право на суд. «Пункт 1 статьи 6 обеспечивает каждому человеку право на рассмотрение в суде любого спора, относящегося к его гражданским правам и обязанностям. Он признает "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов» *(Waite et Kennedy, 50).*

30. Доступ к правосудию. Значение. «Данное право на обращение в суд не носит абсолютный характер. Данное право устанавливается Конвенцией (...) без дальнейшего указания на возможные подразумеваемые ограничения» *(Golder, 38; тот же принцип, Fayed, 65).*

31. Доступ к правосудию. Значение. Право доступа

к правосудию не является абсолютным. «Оно "по самой своей природе требует государственного регулирования, которое может меняться в зависимости от места и времени, в соответствии с потребностями и ресурсами, как общества, так и конкретных лиц"» *(Ashingdane, 57)*.

32. Право на суд. «Право на суд, частным аспектом которого является право на доступ, не является абсолютным и может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, особенно в отношении условий приемлемости жалобы, так как по самой своей природе оно требует регулирования со стороны Государства, которое пользуется в этом отношении определенной свободой усмотрения. Тем не менее, право на доступ к правосудию не может быть ограничено таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой; наконец, эти ограничения будут соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что они имеют законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Garcia Manibardo, 36)*.

33. Доступ к правосудию, государственное регулирование. «Осуществляя подобное регулирование, Государства-участники пользуются определенной свободой усмотрения. Хотя Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции, он не может подменить усмотрение государственных властей другим усмотрением того, что могло бы быть лучшей политикой в этом деле» *(Ashingdane, 57)*.

34. Доступ к правосудию, государственное регулирование. «Право доступа к правосудию, гарантированное п. 1 статьи 6, не является

абсолютным; оно может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, так как оно "по самой своей природе требует государственного регулирования, которое может меняться в зависимости от места и времени, в соответствии с потребностями и ресурсами, как общества, так и конкретных лиц".

(...) Осуществляя подобное регулирование, Государства-участники пользуются определенной свободой усмотрения. Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции; он должен убедиться в том, что применяемые ограничения не ограничивают право на доступ к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой.

(...) Кроме того, подобное ограничение будет соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что оно имеет законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Bellet, 31)*.

35. Доступ к правосудию. Подразумеваемые ограничения. «"Право на рассмотрение дела судом", представляющее собой одну из составляющих права человека на справедливое судебное разбирательство, так же не абсолютно в уголовно-правовой, как и в гражданско-правовой сфере. В отношении этого права могут применяться подразумеваемые законом ограничения», таким как решение не возбуждать судебного преследования и постановление о прекращении дела. *(Deweer, 49)*.

36. Доступ к правосудию. Подразумеваемые ограничения. Право на суд, закрепленное в статье 6, не является абсолютным. «Требуя по самой своей

природе государственного регулирования, оно подвержено ограничениям, которые, однако, не могут ограничивать право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой» *(Philis, 59; de Geouffre de la Pradelle, 28; тот же принцип, Fayed, 65; Tolstoy Miloslavsky, 59).*

37. Право доступа к правосудию: принципы. «Суд повторяет, что п. 1 статьи 6 закрепляет "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов.

Тем не менее, это право не является абсолютным; оно подвержено молчаливо допускаемым ограничениям, так как требует по самой своей природе государственного регулирования. Государства-участники пользуются в этом вопросе определенной свободой усмотрения. Однако Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции; он должен убедиться в том. что применяемые ограничения не ограничивают право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой. Кроме того, подобное ограничение будет соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что оно имеет законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Stubbings et al.,50).*

38. Право доступа к правосудию: принципы. «Государства-участники пользуются на справедливом основании свободой усмотрения, когда речь идет о том, как затрагивается право доступа к правосудию» *(Stubbings et al, 55).*

39. Доступ к правосудию. Подразумеваемые ограничения. «Пункт 1 статьи 6 обеспечивает каждому человеку право на рассмотрение в суде любого спора, относящегося к его гражданским правам и обязанностям. Он признает "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов.

Однако речь не идет об абсолютном праве. Требуя по самой своей природе государственного регулирования, оно подвержено ограничениям, которые, однако, не могут ограничивать право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой» *(Eglise catholique de La Canee, 38).*

40. Доступ к правосудию. Ограничения в сфере обжалования. «Суд повторяет, что "право на суд", частным аспектом которого является право на доступ, не является абсолютным и может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, особенно в отношении условий приемлемости жалобы, так как по самой своей природе оно требует регулирования со стороны Государства, которое пользуется в этом отношении определенной свободой усмотрения.

Тем не менее, право доступа к правосудию не может быть ограничено таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой; наконец, эти ограничения будут соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что они имеют законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Brualla Gomez de la Torre, 33;*

см. также Ediflcaciones March Gallego S. A., 34).

41. Доступ к правосудию. Общее толкование. «Суд повторяет, что п. 1 статьи 6 Конвенции закрепляет "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов.

Тем не менее, это право не является абсолютным; оно подвержено молчаливо допускаемым ограничениям, так как требует по самой своей природе государственного регулирования. Государства-участники пользуются в этом вопросе определенной свободой усмотрения. Однако Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции; он должен убедиться в том, что применяемые ограничения не ограничивают право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой. Кроме того, подобное ограничение будет соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что оно имеет законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society, 105).*

42. Право на суд. Подразумеваемые ограничения. Приемлемость жалобы. «Суд напоминает, что "право на суд", частным аспектом которого является право доступа, не является абсолютным и может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, особенно в отношении условий приемлемости жалобы. Последние, тем не менее, не могут ограничивать осуществление этого права таким образом или до такой степени, что сама его

сущность оказывается затронутой. Они должны иметь законную цель, и должна существовать разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(F. E. c. France, 44).*

43. Право на суд. Молчаливо допускаемые ограничения. «Суд повторяет, что п. 1 статьи 6 Конвенции закрепляет "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов.

Тем не менее, это право не является абсолютным; оно подвержено молчаливо допускаемым ограничениям, так как требует по самой своей природе государственного регулирования. Государства-участники пользуются в этом вопросе определенной свободой усмотрения. Однако Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции; он должен убедиться в том, что применяемые ограничения не ограничивают право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой. Кроме того, подобное ограничение будет соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что оно имеет законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Osman, 147).*

44. Право доступа к правосудию. Подразумеваемые ограничения. «"Право на суд", частным аспектом которого является право доступа, не является абсолютным и может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям. Тем не менее, последние не могут ограничивать право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что

сама его сущность оказывается затронутой, и будут соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что они имеют законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью. Конвенция имеет целью защиту не теоретических или иллюзорных, а конкретных и действительных прав. Это замечание относится, в частности, к праву на доступ к правосудию, принимая во внимание видное место, которое занимает в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство» *(Ait-Mouhoub, 52; тот же принцип, Perez de Rada Cavanilles, 44).*

45. Право на суд. Подразумеваемые ограничения. Разумная соразмерность. «Суд напоминает, что "право на суд", частным аспектом которого является право доступа, не является абсолютным и может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, особенно в отношении условий приемлемости жалобы. Последние, тем не менее, не могут ограничивать осуществление этого права таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой. Они должны иметь законную цель и должна существовать разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Omar, 34; см. также Guerin, 37).*

46. Доступ к правосудию. Принципы. Значение. Ограничения. «Суд повторяет, что п. 1 статьи 6 Конвенции закрепляет "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов.

Тем не менее, это право не является абсолютным; оно

подвержено молчаливо допускаемым ограничениям, так как требует по самой своей природе государственного регулирования. Государства-участники пользуются в этом вопросе определенной свободой усмотрения. Однако Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции; он должен убедиться в том, что применяемые ограничения не ограничивают право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой. Кроме того, подобное ограничение будет соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что оно имеет законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Tinnelly & Sons Ltd et al. Et McElduff et al., 72).*

47. Доступ к правосудию. Ограничения. «Суд повторяет, что право доступа к правосудию, закрепленное в п. 1 статьи 6, не является абсолютным: оно подвержено молчаливо допускаемым ограничениям, так как требует по самой своей природе государственного регулирования. Государства-участники пользуются в этом вопросе определенной свободой усмотрения. Однако Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции; он должен убедиться в том, что применяемые ограничения не ограничивают право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой. Кроме того, подобное ограничение будет соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что оно имеет законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью»

(Waite et Kennedy, 59).

48. Право на суд: обращение к применяемым принципам. Ограничения. «Суд повторяет, что право на суд, частным аспектом которого является право доступа, не является абсолютным: оно может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, так как оно по самой своей природе требует государственного регулирования, которое может меняться в зависимости от места и времени, в соответствии с потребностями и ресурсами как общества, так и конкретных лиц» *(Khalfaoui, 35).*

49. Право на суд: обращение к применяемым принципам. Ограничения. «Тем не менее, применяемые ограничения не могут ограничивать право доступа к правосудию таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой. Кроме того, последние будут соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что они имеют законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Khalfaoui, 36).*

50. Право на суд. Молчаливо допускаемые ограничения. «Право доступа к правосудию, закрепленное в п. 1 статьи 6, не является абсолютным: оно подвержено молчаливо допускаемым ограничениям, так как требует по самой своей природе государственного регулирования. Государства-участники пользуются в этом вопросе определенной свободой усмотрения. Однако Суд должен принять в последней инстанции решение о соблюдении требований Конвенции; он должен убедиться в том, право доступа к правосудию не ограничивается таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается

затронутой. Кроме того, подобное ограничение будет соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что оно имеет законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 44).*

51. Право на суд. Принципы. «"Право на суд", частным аспектом которого является право доступа (...), не является абсолютным; оно может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, особенно в отношении условий приемлемости жалобы, так как по самой своей природе оно требует регулирования со стороны Государства, которое пользуется в этом отношении определенной свободой усмотрения. (...) Тем не менее, право доступа к правосудию не может быть ограничено таким образом или до такой степени, что сама его сущность оказывается затронутой; наконец, эти ограничения будут соответствовать п. 1 статьи 6 при условии, что они имеют законную цель и что существует разумная соразмерность между используемыми средствами и поставленной целью» *(Levages Prestations Services, 40).*

52. Доступ к правосудию. Эффективность. «Конвенция направлена на то, чтобы гарантировать не теоретические или иллюзорные права, а права, осуществимые на практике и эффективные (...). В особенности это относится к праву доступа к правосудию в свете того значения, которое имеет в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство*» (Airey, 24).*

53. Доступ к правосудию. Позитивная обязанность. «Фактическое препятствие может нарушать Конвенцию точно так же, как и

юридическое (...). Более того, выполнение обязательств по Конвенции требует временами совершения со стороны Государства определенных позитивных действий; в подобных обстоятельствах Государство не может просто оставаться пассивным (...). Обязанность обеспечить эффективность права доступа к правосудию подпадает под категорию таких обязательств» *(Airey, 25)*.

54. Доступ к правосудию. Помощь адвоката. «В определенных обстоятельствах возможность предстать перед судом лично, но без помощи адвоката, будет отвечать требованиям п. 1 статьи 6» *(Airey, 26)*.

55. Доступ к правосудию. Юридическая помощь. «Гарантируя тяжущимся эффективное право доступа к правосудию при определении их "гражданских прав и обязанностей", п. 1 статьи 6 оставляет Государству свободу выбора в использовании средств для этой цели. Система оказания юридической помощи (...) составляет одно из таких средств, но имеются и другие, такие как, например, упрощение процедуры. В любом случае в функции Суда не входит рекомендовать, а тем более предписывать, какие меры следует принимать; все, что требует Конвенция, — это, чтобы лицо реально пользовалось своим правом доступа к правосудию на условиях, не противоречащих п. статьи 6» *(Airey, 26)*.

56. Доступ к правосудию. Помощь адвоката. «Несмотря на отсутствие подобного правила для споров по гражданским делам, п. 1 статьи 6 может в некоторых случаях понуждать Государство предоставлять помощь адвоката, когда она необходима для обеспечения реального доступа к правосудию либо по причине того, что по

определенным категориям дел юридическое представительство является обязательным по внутреннему законодательству некоторых Государств-участников, или в силу сложности процесса» *(Airey, 26).*

57. Доступ к правосудию. Лишение свободы. Обжалование помещения в психиатрическое отделение тюрьмы с точки зрения законности. *Отказ бюро по освобождению от уплаты судебных расходов при Кассационном суде предоставить освобождение от уплаты судебных расходов на подачу жалобы на постановлении апелляционного суда.* «В данном случае речь не шла о решении вопроса об "обоснованности уголовного обвинения". Зато исход рассмотрения дела был решающим для гражданских прав в смысле статьи 6. Судебный спор (...) касался по существу законности лишения свободы. Однако право на свободу, которое рассматривалось, имеет гражданский характер» *(Aerts, 59).*

58. Доступ к правосудию. Лишение свободы. Обжалование помещения в психиатрическое отделение тюрьмы с точки зрения законности. *Отказ бюро по освобождению от уплаты судебных расходов при Кассационном суде предоставить освобождение от уплаты судебных расходов на подачу жалобы на постановление апелляционного суда. Обязательное представительство адвоката.* «Бюро не должно оценивать шансы на успех рассматриваемой жалобы; решение должен принимать Кассационный суд. Отклоняя жалобу на том основании, что требование не показалось оправданным, бюро по освобождению от уплаты судебных расходов посягнуло саму сущность права

(...) на суд» *(Aerts, 60)*.

59. Доступ к правосудию. ***Помощь адвоката***. «Обязательное участия адвоката при обращении в высшую инстанцию признает правовых системах многих Государств — членов Совета Европы» *(Gillow, 69)*.

60. Доступ к правосудию. Отсутствие суда. *Пункт 1 статьи 6* «действует не только в отношении уже начатой процедуры: на нее может ссылаться каждый, кто, считая незаконным вмешательство в осуществление одного из своих (гражданских) прав, заявит, что не имел возможности возбудить дело в суде, отвечающем требованиям п. 1 статьи 6» *(Le Compte, Van Leuven et De Meyere, 44)*.

61. Доступ к правосудию. Вмешательство многих органов. «Хотя п. 1 статьи 6 гарантирует "право на суд" (...), Государствыа-участники, тем не менее, не обязаны ограничивать рассмотрение гражданско-правовых споров процедурой, каждый этап которой должен проходить в "судах" в соответствии с установленными правилами. Предварительное вмешательство административных корпоративных органов и даже *a fortiori* (с тем большим основанием) юрисдикционных органов, не во всем отвечающих всем необходимым требованиям, может оказаться оправданным в связи с требованиями гибкости и эффективности, вполне совместимыми с защитой прав человека; это отвечает правовой традиции многих стран — членов Совета Европы» *(Le Compte, Van Leuven et De Meyre, 51)*.

62. Справедливое судебное разбирательство. Доступ к уголовному правосудию. «Суд повторяет, что как только санкция имеет отношение к уголовной сфере, суд, отвечающий требованиям п. 1 статьи 6,

должен иметь возможность ее контролировать, даже если Конвенция не противится тому, чтобы преследование и санкции, вносящиеся к незначительным правонарушениям, относились, главным образом, к компетенции административных властей» *(Maige, 45).*

63. Доступ к правосудию. Вопросы факта и вопросы права. «Как в отношении гражданских дел, так и в отношении уголовных ...) п. 1 статьи 6 не делает различий между вопросами факта и права. И те, и другие имеют определяющее значение для исхода процесса, предмет которого "гражданские права и обязанности". И те, и другие обоюдно значимы для "права на суд" (...) и для правового разрешения спора» *(Le Compte, Van Leuven et De Meyere, 51).*

64. Отказ суда от рассмотрения дела. «Правовыми системами многих Государств — участников Конвенции, такого рода отказ от своих прав достаточно часто предусматривается как в области гражданского права, в частности в виде арбитражных оговорок в контрактах, так и в сфере уголовного права в виде, inter alia, штрафов, оплачиваемых по согласию обвиняемого. Такой отказ, который имеет несомненные преимущества для заинтересованного лица, а также для отправления правосудия, в принципе не противоречит Конвенции» *(Deweer, 49).*

65. Доступ к правосудию. Соглашение, носящее согласительный характер. «Тем не менее, в демократическом обществе "праву на рассмотрение дела судом" (...) придается слишком большое значение, чтобы оно могло считаться утраченным единственно по той причине, что лицо оказалось стороной в соглашении, достигнутом в ходе

процедур, носящих вспомогательный характер по отношению к судебному разбирательству. В сфере общественного порядка *(ordre public*) на территории Государств — членов Совета Европы любая мера или любое решение, предположительно нарушающие статью 6 Конвенции, требуют особенно тщательной проверки. (...) Хотя бы равный этому уровень требовательности оказывается необходимым в случае, когда тот, кому ранее "было предъявлено уголовное обвинение", оспаривает затем согласительную процедуру, в результате которой возможность последующего уголовного преследования была устранена. Отсутствие принуждения в таких случаях всегда является одним из условий, которое должно быть удовлетворено; это продиктовано международным договором, который основывается на принципах свободы и верховенства права» *(Deweer, 49)*.

66. Доступ к правосудию. Начало уголовного преследования. «Хотя перспектива предстать перед судом, вероятно, усиливает готовность к компромиссу у многих лиц, "которым предъявлено обвинение в совершении преступления", оказываемое таким путем давление никоим образом не является совместимым с Конвенцией: при условии, что соблюдены требования статей 6 и 7, Конвенция в принципе не ограничивает свободу Государств-участников объявлять преступными и подвергать уголовному преследованию любые деяния, которое не являются нормальным способом осуществления одного из охраняемых ею прав» *(Deweer, 51)*.

67. Доступ к правосудию. Звенья судебной системы. «Статья 6 Конвенции не понуждает Государств-участников создать апелляционные или

Кассационные суды. Однако Государство, которое располагает такими судами, должно следить за тем, чтобы тяжущиеся пользовались при этом фундаментальными гарантиями, предусмотренными статьей 6» *(Delcourt, 25)*.

68. Доступ к правосудию. Звенья судебной системы. «Статья 6 Конвенции не понуждает Государств-участников создать апелляционные или Кассационные суды (...). Если такие суды существуют, гарантии, предусмотренные статьей 6, должны быть соблюдены, в частности тяжущимся должно быть обеспечено эффективное право доступа к правосудию по решениям, относящимся к «их гражданским правам и обязанностям"» *(Levages Prestations Services, 44)*.

69. Доступ к правосудию. Звенья судебной системы. «Статья 6 Конвенции не принуждает Государства создать суд второй инстанции. Государство, которое учреждает апелляционные суды, выходит вследствие этого за рамки обязательств, вытекающих из статьи 6. Тем не менее, оно нарушило бы статью 6, а вместе с ней и статью 14, если бы оно отказало без законного основания в этом пути обжалования одним лицам, тогда как по той же категории дел другим лицам этот путь был бы открыт» *(Aff. linguistique beige, (по существу), p. 33, § 9)*.

70. Инстанции по обжалованию. Обязанности Государств. «Суд повторяет, что статья 6 Конвенции не понуждает Государств-участников создать апелляционные или кассационные суды. Однако если такие суды существуют, гарантии, предусмотренные статьей 6, должны быть соблюдены, в частности тяжущимся должно быть обеспечено эффективное

право доступа к правосудию по решениям, относящимся к "их гражданским правам и обязанностям"» *(Garcia Manibardo, 39).*

71. Доступ к правосудию. Кассационная инстанция. «Уголовный процесс представляет одно целое и должен обычно заканчиваться решением, вступившим в законную силу. Кассационная инстанция является особой стадией, которая может оказаться решающей для обвиняемого. Однако было бы неправильно понимать, что она исключена из-под действия п. 1 статьи 6» *(Delcourt,25).*

72. Доступ к правосудию. Кассационная инстанция. «Пункт 1 статьи 6 также применяется (...) к разбирательству в кассационной инстанции. Тем не менее, его применение зависит от особенностей этой стадии процесса» *(Delcourt, 26; тот же принцип, Monnell et Morris, 56; см. также Granger, 44; Boner, 37; Maxwell, 34; Tolstoy Miloslavsky, 59).*

73. Доступ к правосудию. Кассационная инстанция. «Применение п. 1 статьи 6 зависит, тем не менее, от особенностей рассматриваемой стадии процесса, и необходимо учитывать процесс в целом, проводимый согласно внутреннему правопорядку, и роль, которую в нем играет Кассационный суд (...), причем условия приемлемости жалобы могут быть более строгими, чем в апелляции» *(Levages Prestations Services, 45).*

74. Звено судебной системы. Применимость гарантий, предусмотренных статьей 6. *Кассационный суд (Франция).* «Суд вновь повторяет, что статья 6 Конвенции не принуждает Государств-участников создать апелляционные или Кассационные суды. Применение п. 1 статьи 6

зависит, тем не менее, от особенностей рассматриваемой стадии процесса. Необходимо учитывать процесс в целом, проводимый согласно внутреннему правопорядку, и роль, которую в нем играет Кассационный суд. Учитывая специфичность роли, играемой последним, может быть допущено в этом отношении больше формализма, причем контроль суда ограничивается в силу закона» *(Meftah et al, 41; см. также Levages Prestations Services, 48).*

75. Доступ к правосудию. Несколько звеньев судебной системы. *Апелляционный и Кассационный суды. Специфическая роль Кассационного суда.* «Суд вновь подтверждает, что статья 6 Конвенции не принуждает Государств-участников создать апелляционные или Кассационные суды. (...) Применение п. 1 статьи 6 зависит, тем не менее, от особенностей рассматриваемой стадии процесса. Чтобы судить о ней, необходимо учитывать процесс в целом, проводимый во внутренней правовой системе, и роль, которую в нем играет Кассационный суд, причем условия приемлемости жалобы могут быть более строгими, чем в апелляции» *(Brualla Gomez de la Torre, 37).*

76. Право на суд. Роль Кассационного суда и его важность для экономии судебного процесса. «В этом отношении Суд настаивает на важнейшей роли кассационной инстанции, которая является особой стадией уголовного процесса и которая может оказаться решающей для обвиняемого. "Конечно, статья 6 Конвенции не принуждает Государств-участников создать апелляционные или Кассационные суды. Тем не менее, Государство, которое располагает такими юрисдикциями, обязано следить за тем, чтобы тяжущиеся пользовались при

этом основополагающими гарантиями, предусмотренными статьей 6"» *(Omar, 41; тот же принцип, Guerin, 44).*

77. Инстанции по обжалованию. Обязанности Государств — Верховный Суд. «Суд повторяет, что "статья 6 Конвенции не принуждает Государств-участников создать апелляционные или Кассационные суды. Тем не менее, Государство, которое располагает такими юрисдикциями, обязано следить за тем, чтобы тяжущиеся пользовались при этом основополагающими гарантиями, предусмотренными статьей 6". Кроме того, совместимость ограничений, предусмотренных внутренним правом, с правом доступа к правосудию, признанному в п. 1 статьи 6 Конвенции, зависит от особенностей рассматриваемой стадии процесса, и необходимо учитывать процесс в целом, проводимый согласно внутреннему правопорядку, и роль, которую в нем играет Верховный Суд, причем условия приемлемости жалобы в кассации могут быть более строгими, чем в апелляции» *(Khalfaoui, 37).*

78. Доступ к правосудию (по гражданским делам): Кассационный суд. Принципы. «Суд повторяет, что п. 1 статьи 6 Конвенции не обязывает Государств-участников учредить апелляционные или Кассационные суды. Тем не менее, если такие суды созданы, процесс в таких инстанциях должен предоставлять гарантии, предусмотренные статьей 6, в частности, тяжущимся должно быть обеспечено эффективное право доступа к правосудию по решениям, относящимся к "их гражданским правам и обязанностям"» *(Annoni di Gussola et al., 54).*

79. Доступ к правосудию. Отсутствие суда. *Пункт 1 статьи 6* «"применяется не только к производству,

которое уже ведется: на нее может ссылаться любой, кто считает, что вмешательство в осуществление одного из его прав (гражданско-правового характера) является незаконным, и заявляет жалобу на то, что у него не было возможности обратиться с этой претензией в суд, отвечающий требованиям п. 1 статьи 6". Тот факт, что спор касался административной меры, принятой компетентным органом во исполнение государственных полномочий, не имеет большого значения» *(Sporrong et Lonnroth, 80).*

80. Доступ к правосудию. Контроль за административными мерами. «Руководствуясь п. 1 статьи 6 Конвенции, нужно, чтобы решение административного органа, который сам не выполняет условия, предусмотренные этой статьей, было подчинено внешнему контролю со стороны "судебного органа с полной юрисдикцией"» *(Ortenberg, 31).*

81. Доступ к правосудию. Контроль за административными мерами. «Что касается решений, относящихся к "гражданским правам и обязанностям", п. 1 статьи 6 требует подчинения решений, принятых административными органами, которые сами не выполняют требований этой нормы, внешнему контролю со стороны "судебного органа с полной юрисдикцией"» *(Fischer, 28; mom же принцип, Schmautzer, 34; Umlauft, 37; Gradinger, 42; Pramstaller, 39; Palaoro, 41; Pfarrmeier, 38).*

82. Доступ к правосудию. Срок давности по гражданским делам. «Доказательства, которыми располагает Суд, свидетельствуют об отсутствии однородности между Государствами — членами Совета Европы в том, что касается срока давности по гражданским делам или его точки отсчета. В одних

Государствах этот срок исчисляется, начиная с момента возникновения оснований для действия, тогда как в других он отсчитывается с момента, когда истец узнал или должен был узнать о соответствующих действиях. (...) Однако нельзя сказать, что на сегодняшний момент он, как правило, допускается европейскими Государствами в таких делах, как то, которое рассматривается здесь» *(Subbings et al, 54).*

83. Доступ к правосудию. Срок давности по гражданским делам. *Насилие сексуального характера, примененное к детям*. «На протяжении нескольких лет все больше и больше осознаются проблемы, которые причиняет сексуальное насилие детям, и их психологические последствия для жертв; возможно в ближайшем будущем Государства — члены Совета Европы внесут изменения в правила о давности исков, которые они применяют, чтобы установить специальные положения для этой группы жалобщиков» *(Subbings et al, 56).*

84. Неисполнение органом управления окончательных судебных решений. *Эффективная судебная защита по спору о гражданских правах. Пункт 1 статьи б закрепляет «право на суд», где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов.* «Однако это право стало бы иллюзорным, если бы правовая система Государства допускала, чтобы окончательное, обязательное судебное решение оставалось недействующим в ущерб интересов одной из сторон.

Трудно представить, что п. 1 статьи 6, подробно описывая предоставляемые сторонам

процессуальные гарантии — справедливое, публичное и скорое разбирательство, — оставил бы реализацию судебных решений без защиты; если считать, что статья 6 говорит только о доступе к правосудию и судебном процессе, то это, вероятно, привело бы к ситуациям, несовместимым с принципом господства права, который Государства обязались соблюдать при ратификации Европейской конвенции (...). Исполнение решения, принятого любым судом, должно, таким образом, рассматриваться как неотъемлемая часть "судебного разбирательства" в смысле статьи 6» *(Homsby, 40).*

85. Неисполнение органом управления окончательных судебных решений. *Эффективная судебная защита по спору о гражданских правах. Пункт 1 статьи 6 закрепляет «право на суд», где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов. Применимость статьи 6 к стадии исполнения.* «Вышеупомянутые принципы даже еще более важны в контексте административного процесса в связи со спором, результаты которого имеют решающее значение для гражданских прав стороны. Обратившись в высший административный суд Государства с заявлением о судебной проверке, сторона стремится добиться не только признания недействительным оспариваемых решений, но, прежде всего, устранения их последствий. Действенная защита интересов стороны в таком разбирательстве и восстановление законности включают обязанность административных властей подчиниться решению этого Суда. Суд отмечает в этой связи, что административные власти образуют один из

компонентов Государства, которое должно руководствоваться принципом верховенства права, и интересы этих властей должны совпадать с необходимостью надлежащего отправления правосудия. Если административные власти отказываются выполнять решения судов или хотя бы даже задерживают их исполнение, гарантии статьи 6, которыми наделяется сторона во время судебной стадии производства по делу, лишаются всякого смысла» *(Homsby, 41*).

86. Доступ к правосудию. *Применение процессуальных норм, вытекающих из нового закона, вступившего в силу во время рассмотрения дела, ограничивающего условия подачи жалобы в кассационную инстанцию.* «Тем не менее, Суд не должен оценивать целесообразность выбора судебной практики, произведенного внутренними судами; его роль сводится к проверке соответствия Конвенции последствий такого выбора» *(Brualla Gomez de la Torre, 32).*

87. Доступ к правосудию. Вмешательство исполнительной власти. «Гарантируемое заявителю п. 1 статьи 6 Конвенции право передать спор на рассмотрение суда для того, чтобы получить решение, как по вопросам факта, так и по вопросам права, не может быть исключено решением исполнительной власти» *(Tinnelly & Sons Ltd et al. Et McElduff et al., 77).*

88. Право на суд. Исполнение судебных решений. «Суд постановил, что если внутреннее законодательство Договаривающейся Стороны допускает неисполнение окончательного судебного решения в ущерб одной из сторон, право на судебное разбирательство становится иллюзорным.

Представляется немыслимым, чтобы п. 1 статьи 6 детально описывая процедурные гарантии, предоставленные сторонам, такие как справедливость, публичность, эффективность разбирательства, при этом не обеспечивал исполнение судебного решения. Толкование статьи 6 только лишь как гарантирующей право на доступ в суд и проведение судебного разбирательства, может привести к ситуациям несовместимым с принципом верховенства права, который Договаривающиеся Стороны обязались соблюдать при ратификации Конвенции. Исполнение судебного решения, вынесенного любым судом, должно рассматриваться в качестве составной части "судебного разбирательства" в смысле статьи 6» *(Immobiliare Saffi, 63).*

89. Право на суд. Исполнение судебных решений. «Суд вновь указал, что право на судебное разбирательство, гарантированное статьей 6, включает также право на исполнение окончательного судебного решения, которое не может оставаться неисполненным в ущерб одной из сторон в Государствах, признающих принцип верховенства права. Таким образом, исполнение судебного решения не должно неправомерно задерживаться» *(Immobiliare Saffi, 66).*

90. Право на суд. Исполнение судебных решений. «Можно допустить, чтобы в исключительных случаях Договаривающиеся Стороны и в целях контроля за использованием собственности, могли вторгаться в процедуру исполнения судебного решения, но последствия такого вторжения не должны препятствовать, нарушать, неправомерно задерживать исполнение решения и, тем более,

подрывать основы самого решения» *(Immobiliare Saffi, 74).*

91. Доступ к правосудию. Гражданское дело. *Нехватка соответствующих финансовых ресурсов и отсутствие системы оказания юридической помощи для начала гражданского процесса*. «Суд отмечает, что, гарантируя тяжущимся эффективное право доступа к правосудию при определении их "гражданских прав и обязанностей", п. 1 статьи 6 оставляет Государству свободу выбора в использовании средств для этой цели. Система оказания юридической помощи составляет одно из таких средств, но имеются и другие. В любом случае в функции Суда не входит рекомендовать, а тем более предписывать, какие меры следует принимать. Все, что требует Конвенция, — это, чтобы лицо реально пользовалось своим правом уступа к правосудию на условиях, не противоречащих п. 1 статьи 6» *(Andronicou et Comtantinou, 199).*

92. Доступ к правосудию. *Иск о возмещении ущерба, причиненного представителями Государства (уничтожение жилища).* «Право доступа к правосудию по гражданским делам представляет собой один из аспектов "права на суд", закрепленного п. 1 статьи 6. Не вызывает никакого сомнения, что эта норма применяется к гражданскому иску о возмещении ущерба вследствие уничтожения жилища или имущества, якобы совершенного представителями Государства» *(Mentes et al, 86).*

93. Право на суд. Преюдициальные вопросы, которые нужно передать на рассмотрение Конституционного суда. «Прежде всего, Суд отмечает, что Конвенция не гарантирует как таковое право на то, чтобы дело было отправлено на новое

рассмотрение в преюдициальном порядке одним национальным судом в другой национальный или международный суд. Он также обращается к своей практике, согласно которой "право на суд", частным аспектом которого является право на доступ, не является абсолютным; оно может быть подвергнуто молчаливо допускаемым ограничениям, особенно в отношении условий приемлемости жалобы, так как по самой своей природе оно требует регулирования со стороны Государства, которое пользуется в этом отношении определенной свободой усмотрения. Право передать на рассмотрение суда преюдициальный вопрос также не может быть абсолютным, даже когда законодательство оставляет правовую сферу только в компетенции суда и предусматривает обязанность для других юрисдикции безоговорочно передавать ему на рассмотрение все вопросы, относящиеся к этой сфере. (...) Соответствует функционированию такого механизма то, что судья проверяет, может ли он или должен задать преюдициальный вопрос, убедившись, что последний должен быть решен так, чтобы позвонить разрешить спор, о котором он должен быть осведомлен. В этом случае не исключено то, что при определенных обстоятельствах, отказ национального суда, призванного принимать решение в последней инстанции, может посягнуть на принцип справедливости разбирательства, как он закреплен в п. 1 статьи 6 Конвенции, в особенности, когда такой отказ оказывается запятнанным произволом» *(Coeme, 114).*

94. Доступ к правосудию. *Судебный контроль за административными решениями, принятыми в сфере градостроительства.* «В специализированной

сфере законодательства о градостроении полный пересмотр фактов дела может и не требоваться в соответствии со статьей 6 Конвенции» *(Chapman, 124).*

назад

b. Ограничения: особый случай

95. Доступ к правосудию. Иск о возмещении ущерба в пользу больных гемофилией. «Факт возможности заимствования внутренних путей обжалования, но только для заявления своих исковых требований, неприемлемых с точки зрения действующего закона, не всегда удовлетворяет обязательным предписаниям п. 1 статьи 6: нужно, чтобы уровень доступа, предусмотренный национальным законодательством, был достаточным для обеспечения лицу "права на суд", принимая во внимание принцип верховенства права в демократическом обществе. Эффективность права доступа требует, чтобы лицо имело ясную и конкретную возможность оспорить действие, представляющее собой вмешательство в его права» *(Belief, 36).*

96. Ограничения доступа к правосудию, административное расследование и защита репутации. «Суд признает, что ограничения доступа к правосудию могут быть более широкими, когда речь идет о регламентации деятельности в публичной сфере относительно спора о поведении простого частного лица. Что касается судебной защиты права на доброе имя по внутреннему праву, пределы допустимой критики более широкие в отношении делового человека, принимающего активное участие

в деятельности больших сберегательных товариществ, чем в отношении простых частных лиц, пересказывая принцип, закрепленный Судом относительно полномочия Государства ограничивать свободу выражения мнения в соответствии с п. 2 статьи 10 Конвенции (...). Каждый кто, как заявители, относится к первой категории лиц, неизбежно и намеренно подвергается внимательному контролю за его действиями со стороны не только прессы, но и особенно со стороны органов, представляющих общественные интересы» *(Fayed, 75)*.

97. Ограничения доступа к правосудию, административное расследование и защита репутации. «Способ, с помощью которого достигают, в рамках административного расследования, выводов, приносящих ущерб репутации лица, а также цели, преследуемые этим расследованием, тем не менее, должны приниматься во внимание, когда речь идет о выяснении того, совместимо ли с п. 1 статьи 6 ограничение возможностей лица, касающееся обращения в суд с тем, чтобы предъявить свое гражданское право на защиту репутации» *(Fayed, 78)*.

98. Ограничения доступа к правосудию, административное расследование и защита репутации. «Суду не надлежит (...) подменять своим собственным мнением мнение национального законодателя, если говорить о лучшей политике, которую следует принять в этом отношении. Риск причинения невосполнимого ущерба репутации будет неизбежным, если независимым лицам, производящим расследование, (...) дать свободу в составлении без опасений отчета не только для властей, но и, в конечном счете, для общества. Имен-

но на национальные власти, в первую очередь, ложится обязанность определить, в какой мере интерес лица на полную защиту его репутации должен уступать требованиям общественного интереса в независимом расследовании деятельности больших сберегательных товариществ» *(Fayed, 81).*

99. Справедливый процесс. Гражданский спор, касающийся долгов товарищества. *Отказ в принятии в силу полномочий кассационной жалобы. Применимость п. 1 статьи 6 к рассматриваемому процессу.* «В своем решении по делу Delcourt против Бельгии от 17 января 1970 г. Суд подчеркнул, в заключение о применимости п. 1 статьи 6, что "решение Кассационного суда может отразиться с разной степенью на правовом положении заинтересованного лица" (...). Он обращался к этой идее во многих делах (...). Это же относится к данному случаю, так как исход дела мог повлиять на долги товарищества» *(Levages Prestations Services, 36).*

100. Справедливый процесс. Гражданский спор, касающийся долгов товарищества. *Отсутствие оснований для принятия кассационной жалобы из-за непредставления доказательств. Утверждение: спорное и неожиданное применение норм внутреннего права*. «Чтобы убедиться в том, что непринятие жалобы не посягнуло на саму сущность права заявительницы на суд, Суд, прежде всего, должен выяснить, могли ли условия предъявления кассационной жалобы, особенно в отношении представления доказательств, считаться ожидаемыми тяжущимся, и, между тем, не был ли нарушен санкцией за несоблюдение этих условий принцип соразмерности.

Адвокат заявительницы мог (...) узнать об обязанностях в области подачи жалобы из содержания [внутренней нормы] и, при необходимости, с помощью судебного толкования, которое было достаточно четким и логичным» *(Levages Prestations Services, 42)*

101. Право посещения детей, помещенных в детский дом. *Гражданский характер рассматриваемого права, так как посещение является неотъемлемой частью семейной жизни. Отсутствие судебной проверки обоснованности мер.* «Не существует (...) никакого способа решения в соответствии с требованиями п. 1 статьи 6 вопроса о праве родителей на посещение (...), если заинтересованное лицо не может побудить суд, осведомленный о сути проблемы, проконтролировать решение местной власти» *(O. c. Royaume-Uni, 53; W. c. Royaume-Uni, 82; B. c. Royaume-Uni, 82; R. c. Royaume-Uni, 87).*

102. Доступ к правосудию. Особый случай (Англия). *Гражданский иск о возмещении вреда, причиненного сексуальным насилием. Срок исковой давности в 6 месяцем, начинающий течь с момента достижения жертвой совершеннолетия.* «Нужно отметить, что сроки давности по делам, связанным с посягательством на физическую неприкосновенность, являются одинаковыми в правовых системах Государств — участников Конвенции. Эти сроки имеют несколько важных целей, а именно, гарантия правовой обеспеченности путем определения срока для исков, охрана потенциальных ответчиков от запоздалых жалоб, на которые, возможно, трудно ответить, и препятствие несправедливости, которая могла бы иметь место,

если бы суды были призваны принять решение в отношении событий, происшедших в далеком прошлом, на основании доказательств, которым больше нельзя верить и которые являются неполными по причине истекшего времени» *(Subbings et al, 52).*

103. Доступ к правосудию. Особый случай (Англия). *Гражданский иск о возмещении вреда, причиненного сексуальным насилием. Срок исковой давности в 6 месяцем, начинающий течь с момента достижения жертвой совершеннолетия.* «В данном случае внутреннее право, регламентирующее сроки давности, предоставляет заявителям 6 месяцев для предъявления гражданского иска, считая с момента достижения ими 18 лет. Кроме того, при условии достаточных доказательств, уголовное преследование может быть начато в любой момент и привести, в случае успеха, к присуждению к обязанности возместить вред (...). Следовательно, сама сущность права доступа к правосудию заинтересованных лиц не затрагивается» *(Subbings et al., 52).*

104. Доступ к правосудию. Процедура возвращения сумм, уже уплаченных в казну. *Законодательство, имеющее обратную силу, обрекающее на неудачу процедуру возвращения сумм. Важность налоговой сферы в данном случае.* «Суд особенно обеспокоен рисками, свойственными применению законодательства, имеющего обратную силу, которое имеет своим последствием оказание влияния на исход спора, стороной которого является Государство, особенно если это последствие делает спор невыигрышным. Принцип верховенства права и понятие справедливого судебного разбирательства требуют очень осторожного рассмотрения доводов,

выдвинутых для оправдания подобных мер.
Пункт 1 статьи 6 не может, тем не менее, толковаться как препятствующий любому вмешательству государственных органов в дело, рассматриваемое судом и сторонами которого они являются» *(National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society, 112).*

***105. Доступ к правосудию**. Отказ суда большой инстанции, выносящего решение в апелляционном порядке, и Кассационного суда признать Церковь субъектом права, способным предъявить иск в суд, так как она не выполнила формальности, необходимые для приобретения той или иной формы юридического лица, предусмотренной Гражданским кодексом. Судебная и административная практика, создавшая, из года в год, правовую обеспеченность как в имущественной сфере, так и в том, что касается вопросов представительства в суде различных приходских католических церквей, которому могла законно довериться церковь-заявительница. Ограничение посягает на саму сущность «права на суд».* «Считая, что церковь-заявительница была не способна предъявить иск в суд, Кассационный суд не только санкционировал несоблюдение простой формальности, необходимой для защиты публичного порядка, как об этом утверждает Правительство. Он также наложил на заинтересованное лицо настоящее ограничение, которое препятствует ему в данном случае, и будет впредь препятствовать передаче в суд любого спора, относящегося к его праву собственности; по этому поводу Суд подчеркивает, что (...) апелляционный суд, опираясь на решение Кассационного суда, отклонил два иска церкви-заявительницы против

нанимателей торгово-промышленного предприятия, собственником которого она является, на том основании, что у нее нет статуса юридического лица» *(Eglise catholique de La Canee, 41).*

106. Доступ к правосудию. *Применение нового законодательства, ограничивающего возможность подачи кассационной жалобы*. «Суд отмечает, что решение, принятое по данному делу испанским судом, руководствуется общепризнанным принципом, согласно которому, если нет прямой противоположной нормы, процессуальные законы непосредственно применяются к судебному разбирательству» *(Brualla Gomez de la Torre, 35).*

107. Доступ к правосудию. Несколько звеньев судебной системы. *Новое законодательство, ограничивающее возможность подачи кассационной жалобы. Специфическая роль Кассационного суда*. «Суд считает законной цель, преследуемую этим изменением законодательства: актуализировать подсудность, определяемую в зависимости от цены иска, применимую к кассационным жалобам в этой области, в целях избежания чрезмерной перегруженности Кассационного суда делами меньшей значимости» *(Brualla Gomez de la Torre, 36).*

108. Доступ к правосудию. ***Препятствие (в гражданском деле) в силу факта неприемлемости возражения*** *(касающегося полной уплаты долга) вследствие ошибки, совершенной администратором товарищества. Ошибка, не являющаяся материальной, а состоящая в отсутствии старательности.* «Нужно принять во внимание особую природу процедуры, о которой идет речь, которая своим формальным характером имела целью полную уплату долга, признанного

заинтересованными лицами и записанного в переводном векселе, подписанном надлежащим образом. Так как эта процедура не имеет целью принятие решения об обоснованности требования, суровые сроки, которыми она сопровождается, служат исключительно для ускорения уплаты сумм, о которых идет речь» *(Edificaciones March Gallego S. A., 36).*

109. Доступ к правосудию. Право на жизнь. Применение смертоносной силы. Смерть, наступившая вследствие столкновения с силами безопасности. *Недостаточный характер официального расследования обстоятельств смерти, который отразился на праве доступа к правосудию в целях предъявления иска о компенсации. Применимость статьи б к гражданским искам о компенсации ближайшим родственникам лица, лишенного жизни представителями Государства*. «Представляется уместным рассмотреть жалобу заявителя по статье 6 в свете более общего обязательства Государства-участника по статье 13 Конвенции предоставить эффективные средства защиты в случае нарушений статей Конвенции, включая статью 2, причем статья 13 не сводит это обязательство лишь к возмещению вреда родственникам пострадавшего» *(Kaya, 105).*

110. Доступ к правосудию. Невозможность обращения в Суд, в силу факта выдачи компетентным Министром свидетельств, соответствующих неопровержимому доказательству, для того чтобы получить решение в сфере трудового права (право не быть жертвой дискриминации по мотивам религиозных убеждений или политических взглядов на рынок труда, включая случай, когда речь

идет о заключении договора подряда или субподряда на выполнение общественных работ). Спор о гражданском праве. Характер свидетельств, как неопровержимого доказательства, помешал вынесению судом решения об обоснованности жалобы заявителей, в соответствии с которой они якобы были жертвами незаконной дискриминации. Разумная соразмерность между заботой о защите национальной безопасности, к которой призывают власти, и влиянием, которое оказали примененные ими с этой целью средства на право доступа заявителей к правосудию. Несоразмерное ограничение права доступа заявителей к правосудию. *(Tmnelly & Sons Ltd et al. et McElduff et al, Met 79).*

111. Доступ к правосудию. Освобождение от ответственности полиции, из соображений публичного порядка, вследствие гражданского иска по вине. Причина освобождения: *интересы общества в целом лучше обеспечиваются полицией, чьи эффективность и результативность в борьбе с преступностью не постоянно затрагиваются риском привлечения к гражданской ответственности за ее тактические и оперативные решения. Законность цели такой нормы с точки зрения Конвенции.* «Суд отмечает, что этот способ применения нормы, без выяснения вопроса существования конкурирующих соображений общего интереса, служит только для предоставления общего иммунитета полиции за ее действия или бездействие при осуществлении функций по обнаружению и подавлению правонарушений, и представляет собой неоправданное ограничение права заявителя на получение решения по поводу обоснованности его жалобы против полиции по делам, которые этого тре-

буют.

По мнению Суда, внутренний суд должен иметь возможность учитывать существование других соображений общего интереса, которые говорят не в пользу применения этой нормы. В противном случае не проводится никакого отличия между степенью вины и понесенным ущербом и никак не учитывается обоснованность данного дела» *(Osman, 151).*

112. Право доступа к правосудию*. Жалобы с предъявлением гражданского иска, не принятые из-за отсутствия уплаты суммы консигнации (80 000 франков). Финансовый характер вреда, причиненного правонарушениями, о которых идет речь. Спор о гражданском праве. Доходы заинтересованного лица, оцененные бюро юридической помощи в ноль франков.* «Требование от заявителя уплаты столь значительной суммы свелось на практике к лишению его права на обращение к следственному судье» *(Alt -Mouhoub, 57).*

113. Право на суд*. Непринятие кассационной жалобы, поданной заявителями, при отсутствии приказов об аресте, принятых в их отношении.* «Таким образом осуществляется посягательство на саму сущность права на обжалование, возлагая на истца несоразмерную обязанность, нарушающую справедливое равновесие, которое должно существовать между законной заботой об обеспечении исполнения судебных решений, с одной стороны, и правом доступа к судье Кассационного суда и осуществлением прав защиты, с другой стороны» *(Omar, 40; тот же принцип, Guerin, 43).*

114. Доступ к правосудию. Процедура исполнения мирового соглашения. Отклонение жалобы по причине запоздалости (reposicion). Трехдневный

срок. Спорное решение, направленное по месту жительства заявительницы. «Так как отклонение вышеназванной жалобы по причине запоздалости помешало подать апелляционную жалобу, Суд считает, что в данном случае особенно строгое применение внутренними судами процессуальной нормы лишило заявительницу права доступа к правосудию» *(Perez de Rada Cavanilles, 49)*.

115. Создание международных организаций и ответственность Договаривающихся Сторон на основании Конвенции. Специальный случай: доступ к правосудию. «По мнению Суда, когда Государства создают международные организации для сотрудничества в определенных сферах деятельности или для укрепления их сотрудничества и когда они передают полномочия этим организациям и предоставляют им иммунитет, защита основных прав может быть ими предоставлена. Тем не менее, было бы противоречащим цели и объекту Конвенции, если бы Государства были таким образом освобождены от всякой ответственности в сфере деятельности, о которой идет речь, с точки зрения Конвенции. Следует напомнить, что Конвенция направлена на защиту не теоретических или иллюзорных, а конкретных и действительных прав. Это же замечание относится, в частности, к праву доступа к правосудию, учитывая значительное место, которое занимает право на справедливое разбирательство в демократическом обществе» *(Waite et Kennedy, 67)*.

116. Справедливое судебное разбирательство. Доступ к правосудию. Отклонение заявления об освобождении от подготовки гражданского дела к судебному разбирательству и последующее оставление кассационной жалобы без

рассмотрения. «Обязанность подготовки гражданского дела к судебному разбирательству вынуждает заинтересованное лицо отныне применить к себе лишение свободы, являющееся результатом обжалуемого решения, в то время как кассационная жалоба во французском праве имеет приостанавливающую силу и обжалуемое в кассационном порядке решение еще не является окончательным. Присуждение подлежит исполнению, только когда жалоба отклонена» *(Khalfaoui, 43)*.

117. «Хотя забота об обеспечении исполнения судебных решений сама по себе является законной, Суд отмечает, что власти имели в своем распоряжении другие средства, позволяющие им удостовериться в личности осужденного, как до, так и после рассмотрения кассационной жалобы. На практике, обязанность подготовки гражданского дела к судебному разбирательству нацелена на подмену процедур, которые относятся к исполнению полномочий полиции, обязанностью, которая лежит на самом обвиняемом и которая, кроме того, санкционирована лишением его права на кассационное обжалование» *(Khalfaoui, 44)*.

118. «Учитывая важность окончательной проверки, осуществленной Кассационным судом по уголовному делу и значение этой проверки для тех, кто мог быть осужден к тяжкому наказанию в виде лишения свободы, Суд полагает, что здесь речь идет об особо жестокой санкции с точки зрения права доступа к правосудию, предусмотренного статьей 6 Конвенции» *(Khalfaoui, 47)*.

119. Более существенно, соблюдение презумпции невиновности, совмещенное с приостанавливающей

силой жалобы, является противоположным обязанности обвиняемого, находящегося на свободе, выступить в качестве заключенного, каким бы ни был срок, даже короткий, его заключения» *(Khalfaoui, 49).*

***120. Доступ к правосудию**. Апелляционная жалоба, не принятая по причине неуплаты суммы, которую заинтересованное лицо было обязано уплатить в результате присуждения к уплате в первой инстанции, тогда как никакое решение о предоставлении или об отказе в предоставлении освобождения от уплаты судебных расходов не было принято*. «Суд считает законной цель, преследуемую этой обязанностью уплаты: избежать чрезмерной перегруженности апелляционного суда. Также необходимо, чтобы неприемлемость жалобы не посягала на саму сущность права заявительницы "на суд" в смысле п. 1 статьи 6» *(Garcia Manibardo, 38).*

***121. Доступ к правосудию (по гражданским делам).** Апелляционная жалоба, не принятая по причине неуплаты суммы, которую заинтересованное лицо было обязано уплатить в результате присуждения к уплате в первой инстанции, тогда как никакое решение о предоставлении или об отказе в предоставлении освобождения от уплаты судебных расходов не было принято. Законная обязанность, за исключением пользующихся освобождением от уплаты судебных расходов, уплатить определенную сумму, как предварительное условие обращения в апелляционную инстанцию*. «Суд считает, что, обязывая уплатить сумму присуждения, апелляционный суд воспрепятствовал заявительнице воспользоваться существующей и свободной формой

обжалования таким образом, что последняя встретила несоразмерное препятствие ее праву доступа к правосудию. Следовательно, имело место нарушение п. 1 статьи 6» *(Garcia Manibardo, 45).*

122. Гражданское право. Эффективный доступ к правосудию. *Иск, касающийся продления срока действия разрешения эксплуатации атомной электростанции: защита имущества и физической неприкосновенности.* «Тем не менее, Суд считает, что каждое Государство-участник вправе решать, в соответствии со своим демократическим процессом, как лучше регулировать использование атомной энергии. Нельзя толковать п. 1 статьи 6 как предписывающий скорее схему, чем другое. Эта норма требует, чтобы каждое лицо имело доступ к правосудию, когда оно имеет жалобу, относящуюся к якобы незаконному вмешательству в осуществление одного из его прав (гражданских), признанных во внутренней правовой системе» *(Athanassoglou et al, 54).*

123. Доступ к правосудию. Гражданский процесс. *Франция*. *Отклонение бюро по освобождению от уплаты судебных расходов при Кассационном суде, а затем первым председателем этого суда заявления об освобождении от уплаты судебных расходов на том основании, что никакой серьезный кассационный довод не мог быть приведен*. «Что касается основания отклонения бюро по освобождению от уплаты судебных расходов и первым председателем Кассационного суда просьбы заявителя — а именно, отсутствие серьезного кассационного довода, — оно прямо предусмотрено законом (...) и, без всякого сомнения, руководствуется законной заботой о предоставлении

государственных средств на основании освобождения от уплаты судебных расходов только лицам (жалобщикам), чья жалоба имеет разумный шанс на успех. Как подчеркнула Европейская Комиссия по правам человека, очевидно, что система освобождения от уплаты судебных расходов не может функционировать без создания механизма, позволяющего отбирать дела, к которым может быть применена эта система.

Кроме того, система, введенная французским законодателем, предоставляет лицам существенные гарантии, способные их защитить от произвола: с одной стороны, председателем бюро по освобождению от уплаты судебных расходов, созданного при Кассационном суде, является судья этого суда, и в него входят также его главный секретарь, два члена, избранные высшей юрисдикцией, два государственных служащих, два адвоката при государственном Совете и Кассационном суде, а также одно лицо, назначенное в качестве пользователя; с другой стороны, на решения об отклонении может быть подана жалоба первому председателю Кассационного суда» *(Gnahore, 41).*

124. Доступ к правосудию (по гражданским делам): Кассационный суд. *Снятие со слушания жалобы первым председателем этого суда в силу применения нормы ГПК. Основание: заинтересованные лица не доказали то, что обжалуемые решения были исполнены. Цель регулирования*. «Суд считает законными цели, преследуемые этой обязанностью по исполнению решения, в частности, обеспечение защиты кредитора, избежание жалоб, поданных с целью выиграть время, укрепление власти судей, рассматривающих дело по существу,

усиление роли Кассационного суда. Суд отмечает, что такая система может позволить на время сократить перегруженность вышестоящей инстанции, рассчитывая на то, что кассационные жалобы будут рассматриваться в сроки, соответствующие требованию "разумного срока", предусмотренного п. 1 статьи 6 Конвенции» *(Annoni di Gussola et al, 50).*

125. Доступ к правосудию (по гражданским делам): Кассационный суд. *Снятие со слушания жалобы первым председателем этого суда в силу применения нормы ГПК. Основание: заинтересованные лица не доказали то, что обжалуемые решения были исполнены. Законность регулирования (надлежащее отправление правосудия). Обращение и подтверждение судебной практики Комиссии.* «Суд не намерен возвращаться к вопросу о совместимости этой системы с положениями Конвенции. Он повторяет, что, как он сам считает, "исполнение судебного приговора или решения должно рассматриваться как неотъемлемая часть судебного разбирательства в смысле статьи 6". Тем не менее, он отмечает, что исполнение, по настоящим делам, как и, в частности, оценка отклонения жалобы с точки зрения целей, указанных в рассматриваемой норме, имеет особую важность, так как именно ответчик по жалобе может потребовать от Кассационного суда отклонения жалобы, с риском некоторой "приватизации" правосудия» *(Annoni di Gussola et al, 52).*

126. Доступ к правосудию (по гражданским делам): Кассационный суд. *Снятие со слушания жалобы первым председателем этого суда в силу применения нормы ГПК. Основание: заинтересованные лица не доказали то, что обжалуемые*

решения были исполнены. Вопрос о том, является ли в данном случае отклонение жалобы несоразмерной преградой для осуществления права доступа заявителей к правосудию в вышестоящей инстанции. Ситуация сверхзадолженности заинтересованных лиц. «Суд считает, что уведомление о праве на минимальный доход с вложения в одном случае и отсутствие средств в другом случае (относящихся к ведению бюро по освобождению от уплаты судебных расходов) являются сами по себе достаточными для того, чтобы свидетельствовать о материальном положении, которое должно было быть учтено в оценке первого председателя Кассационного суда. Однако необходимо констатировать, что оно не было принято во внимание при рассмотрении "явно чрезмерных последствий", которые были вызваны исполнением постановлений, вынесенных в апелляционной инстанции. Суд подчеркивает, что постановления об отмене не являются обоснованными и что в обоих случаях они идентичны; они не позволяют удостовериться в том, что имело место действительное и подробное исследование их положения. По мнению Суда, неустойчивое положение заявителей может представлять собой вид простой презумпции "явно чрезмерных последствий", как это предусмотрено, впрочем, в последней практике Кассационного суда по данному делу» *(Annoni di Gussola et al, 57).*

127. Право на суд. Законные ограничения: обращение к практике *и особый случай.* «Однако данное право не является абсолютным. Оно может подлежать законным ограничениям, таким, как срок исковой давности, обеспечение выплаты штрафов,

положения о несовершеннолетних и лицах, страдающих психическими расстройствами. Если право на обращение лица в суд ограничено либо ввиду действия закона, либо фактически, Европейский Суд рассматривает вопрос о том, преследовало ли такое ограничение законную цель и существовало ли разумное соотношение соразмерности между используемыми средствами и преследуемой целью. Если такое ограничение соответствует данным принципам, нарушение статьи 6 Конвенции отсутствует» *(Z. et al c. Royaume-Uni, 93).*

128. Право на суд. Ограничения. Примеры. «Это право не является абсолютным. Оно может быть подвержено законным ограничениям, таким как законные сроки давности, постановления, предписывающие уплату обеспечения judicatum solvi, распоряжения, касающиеся несовершеннолетних или лиц с умственными недостатками. Когда доступ лица к правосудию ограничен законом или в силу обстоятельств, Суд выясняет, затрагивает ли ограничение сущность права, и, в особенности, преследует ли оно законную цель и существует ли разумная соразмерность между используемыми средствами и указанной целью. Если ограничение совместимо с этими принципами, нет нарушения статьи 6» *(T. P. et K. M. c. Royaume-Uni, 98).*

129. Доступ к правосудию. Срок, который подлежит соблюдению при подаче жалобы. «Регулирование сроков для подачи жалобы, безусловно, имеет целью обеспечение надлежащего отправления правосудия и соблюдения, в особенности, принципа правовой обеспеченности. Заинтересованные лица должны рассчитывать на то, что эти правила будут

применены. Тем не менее, регулирование, о котором идет речь, или применение не должно препятствовать тяжущемуся в пользовании свободной формой обжалования» *(Perez de Rada Cavanilles, 45).*

130. Доступ к правосудию. Соблюдение форм и сроков, предусмотренных во внутреннем праве для предъявления иска в компетентный суд. «Суд считает, что регулирование, относящееся к формам подачи жалобы, безусловно, имеет целью обеспечение надлежащего отправления правосудия. Заинтересованные лица должны рассчитывать на то, что эти правила будут применены. Тем не менее, регулирование, о котором идет речь, или применение не должно препятствовать тяжущемуся в пользовании свободной формой обжалования» *(Societe anonyme "Sotiris et Nikos Koutras ATTEE", 20).*

131. Доступ к правосудию. Соблюдение форм и сроков, предусмотренных во внутреннем праве для рассмотрения дела компетентным судом. *Непринятие ходатайства об отмене Государственным Советом. Толкование судами процессуальных норм, относящихся к формам и срокам подачи жалобы. Фактическая ошибка. Несоразмерное препятствие праву доступа к правосудию.* «Суд отмечает, что отказ в принятии, осуществленный в данном случае Государственным Советом, является последствием фактической ошибки, совершенной товариществом-заявителем при подаче жалобы. Однако Суд считает, что товарищество-заявитель не может нести ответственность за вышеназванную ошибку. На самом деле, Суд полагает, что, поскольку внутреннее законодательство разрешает подачу жалобы об отмене в государственный орган иной, чем секретарь Государственного Совета, соблюдение

условий такого представления относится, главным образом, к ответственности государственных представителей, уполномоченных в принятии жалобы» (Societe anonyme "Sotiris et Nikos Koutras ATTEE", 21).

132. Доступ к правосудию. Регулирование в сфере срока для подачи жалобы. *Срок начинает течь с момента вынесения решения, а не со дня его опубликования в Journal official или со дня оповещения о состоявшемся решении.* «Суд повторяет, что нормы, относящиеся к срокам подачи жалобы, имеют целью обеспечение надлежащего отправления правосудия. При этом регулирование, о котором идет речь, или применение не должно препятствовать тяжущемуся в пользовании свободной формой обжалования. Вместе с тем, в каждом случае нужно оценивать, в свете особенностей процедуры, о которой идет речь, и в соответствии с целью и объектом п. 1 статьи 6, форму гласности "судебного решения", предусмотренную внутренним правом Государства, о котором идет речь» *(Miragall Escolano et al, 36).*

133. Доступ к правосудию. Регулирование в сфере срока для представления жалобы. *Срок начинает течь с момента вынесения решения, а не со дня его опубликования в Journal officiel или со дня оповещения о состоявшемся решении.* «Поскольку вопрос касается принципа правовой обеспеченности, речь не идет о простой проблеме оценки обычной законности, а о неразумном толковании процессуального требования, которое помешало рассмотрению по существу заявления о возмещении ущерба, что влечет нарушение права на эффективную защиту в суде. Право на обращение в суд или на об-

жалование должно осуществляться с момента, когда заинтересованные лица могли действительно узнать о судебных решениях, которые возлагают на них обязанность или могли бы причинить ущерб их законным правам и интересам. Если бы дело обстояло иначе, суды могли бы, откладывая оповещение о состоявшихся решениях, существенно сократить сроки подачи жалобы, даже сделать любое обжалование невозможным. Оповещение о состоявшемся решении, как средство сообщения между судом и сторонами, служит для осведомления о судебном решении, а также об основаниях, которыми оно мотивировано, чтобы позволить сторонам, в случае необходимости, подать жалобу» *(Miragall Escolano et al., 37).*

назад

с. Юрисдикционный (судебно-процессуальный) иммунитет.

134. Доступ к правосудию. Юрисдикционный иммунитет члена национального парламента. «Согласно принципу публичного права, общепризнанному в Государствах с парламентарным режимом и, особенно, в Государствах — участниках Конвенции, никакой член парламента не может быть вызван в суд без согласия Парламента в случае выражения им мнений при осуществлении своего мандата» (...) "Положения п. 1 статьи 6, согласно которым любое лицо имеет право на разбирательство его дела (гражданского) независимым и беспристрастным судом, должны толковаться с соблюдением традиционно признаваемого парламентского иммунитета» (...) "На самом деле,

немыслимо, что Государства — участники Конвенции хотели, обязуясь признавать право, определенное в статье 6, нарушить основополагающий принцип парламентарного режима, который записан в конституциях почти всех Государств» *(CommEDH, D 3374/67, Ann. Vol. 12, p. 247).*

135. Право на суд. Юрисдикционный иммунитет. Освобождение от ответственности. «Однако будет иметь место противоречие нормам права в демократическом обществе и основному принципу п. 1 статьи 6 Конвенции — а именно должна существовать возможность, чтобы гражданские иски были поданы судье на рассмотрение, — если, например, Государство может без установления ограничений или контроля со стороны Конвенционных органов исключить из юрисдикции судов весь круг гражданских исков или предоставить иммунитет в отношении ответственности по гражданским искам большим группам или категориям лиц» *(Al-Adsani, 47; Fogarty, 25; McElhinney, 24).*

136. Право на суд. Молчаливо допускаемые ограничения. «Право на обращение в суд не является, однако, абсолютным и может подлежать ограничениям; подразумевается, что эти ограничения допустимы, поскольку осуществление права на обращение в суд по своей природе должно быть урегулировано Государством. В связи с этим Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, хотя окончательное решение о соблюдении требований Конвенции принадлежит Европейскому Суду. Европейский Суд должен быть убежден, что

примененные ограничения не исключают и не уменьшают возможность обращения в суд, предоставленную лицу, таким образом или в такой мере, что сама сущность права лишается смысла. Более того, ограничение является противоречащим п. 1 статьи 6 Конвенции, если оно не преследует законную цель и если отсутствует разумное соотношение между используемыми средствами и преследуемой целью» *(Al-Adsani, 53; Fogarty, 33; McElhinney, 34).*

137. Право на суд. Иск, предъявленный против иностранного Государства*. Юрисдикционный иммунитет в рамках международного права.* «Иммунитет Государства от обычной гражданской ответственности является одной из концепций международного права, развившейся из принципа *par in parem non habet imperium*, на основании которого одно Государство не может подпадать под юрисдикцию другого Государства. Европейский Суд решил, что предоставление иммунитета Государству в отношении гражданских дел преследует законную цель — соответствие принципам международного права, — что служит для поддержания вежливости и хороших отношений между Государствами на основании уважения суверенитета другого Государства» *(Al-Adsani, 54; Fogarty, 34; McElhinney, 35).*

138. Право на суд. Иск, предъявленный против иностранного Государства. *Юрисдикционный иммунитет в рамках международного права.* «Из этого следует, что меры, принятые Высокой Договаривающейся Стороной, которые отражают общепризнанные нормы международного публичного права об иммунитете Государств, в принципе не могут рассматриваться как наложение

несоразмерного ограничения на право на обращение в суд, установленное п. 1 статьи 6 Конвенции. Лишь поскольку право на обращение в суд является неотъемлемой частью гарантии справедливого судебного разбирательства, закрепленной в данной статье, некоторые ограничения этого права должны также рассматриваться как неотъемлемые, как один из примеров общего признания этих ограничений международным сообществом в качестве части доктрины иммунитета Государств» *(Al-Adsani, 56; Fogarty, 36; McElhinney, 37).*

139. Право на суд. Запрещение пыток. Императивная норма международного права. *Иммунитет Государства от иностранной юрисдикции по гражданским делам.* «Несмотря на специальный характер запрета пыток международным правом, Европейский Суд не смог найти в источниках международного права, судебных решениях и иных представленных ему документах какого-либо твердого обоснования вывода о том, что, поскольку это вопрос международного права, Государство не может пользоваться иммунитетом относительно гражданских исков, поданных в суды другого Государства, в которых заявлено о пытках. В частности, Европейский Суд установил, что ни один из упомянутых источников международного права (статья 5 Всеобщей Декларации прав человека, статья 7 Международного пакта о гражданских и политических правах и статьи 2 и 4 Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания) не соотносится с гражданским судопроизводством или государственным иммунитетом» *(Al-Adsani, 61).*

140. Право на суд. Иммунитет ratione personae (ввиду обстоятельств, относящихся к лицу, о котором идет речь) Государств в случае гражданского иска вследствие пыток. «Европейский Суд, указав на возрастающее признание первостепенной важности запрещения пыток, таким образом, не счел установленным, что в международном праве еще существует признание утверждения, согласно которому Государства не обладают иммунитетом в отношении гражданских исков о возмещении вреда, причиненного здоровью в результате предполагаемых пыток, имевших место вне территории Государств — участников Конвенции». *(Al-Adsani, 66).*

141. Право на суд. Иммунитет Государства. Споры гражданского характера. Рассмотрение трудовых споров *(работа в посольстве).* «Европейский Суд считал, что согласно представленным ему материалам дела проявляется тенденция в международном и сравнительном праве в отношении ограничения государственного иммунитета применительно к спорам трудовых отношений. Однако если разбирательство касается трудовых отношений в иностранном представительстве или посольстве, международная практика делится в зависимости от того, продолжает ли применяться государственный иммунитет, и если так, то охватывает ли он споры, относящиеся к договорам со всеми сотрудниками или только высшими должностными лицами представительства» *(Fogarty, 37).*

142. Право на суд. Иммунитет Государства. Споры гражданского характера. Рассмотрение трудовых споров *(работа в посольстве).* «Вопросы,

касающиеся приема на работу персонала представительств и посольств, могут по своей природе затрагивать деликатные и конфиденциальные моменты, относящиеся, inter alia, к дипломатической и организационной политике иностранного Государства. Европейский Суд не обладает информацией о каких-либо тенденциях в международном праве по смягчению применения права на государственный иммунитет относительно вопросов приема на работу в иностранные представительства. В связи с этим, как отметил Европейский Суд, из материалов дела становится ясно, что Комиссия по международному праву не намеревалась исключить применение государственного иммунитета к делам, в которых сущностью дела является прием на работу, включая прием на работу в дипломатические представительства» *(Fogarty, 38)*.

143. Право на суд. Иммунитет Государства. Споры гражданского характера. Ответственность за телесные повреждения. «На основании представленных ему материалов Европейский Суд отметил, что в международном праве и сравнительном правоведении усматривается тенденция ограничения государственного иммунитета в отношении вреда личности, причиненного действием или бездействием на территории Государства нахождения суда, но что эта практика никак не является общепринятой. Далее, из приведенных выше материалов (см. п. 19) следует, что эта тенденция может относиться прежде всего к "подлежащему страхованию" личному ущербу, то есть к инцидентам, вытекающим из обычных дорожно-транспортных происшествий, а не к

вопросам, относящимся к основным составляющим государственного суверенитета, таким, как действия военнослужащих на территории иностранного Государства, которые по своей природе могут касаться деликатных вопросов, влияющих на дипломатические отношения между Государствами, а также национальной безопасности. (...) Европейский Суд согласился (...), что на данной стадии развития международного права невозможно сделать вывод о противоречии законодательства Ирландии основным принципам международного права» *(McElhinney, 38).*

144. Справедливое судебное разбирательство. Право на суд (рассмотрение трудовых споров). Юрисдикционный иммунитет международной организации (ASE). Непринятие внутренними судами исков. Ограничение права доступа. Законная цель. «Предоставление привилегий и иммунитетов международным организациям является средством, необходимым для надлежащего их функционирования, без одностороннего вмешательства со стороны того или иного Правительства.

Для Государств предоставление судебного иммунитета международным организациям в силу учредительных документов или дополнительных соглашений является длительной практикой, предназначенной для обеспечения надлежащего функционирования этих организаций. Значимость этой практике подкрепляется тенденцией к расширению и усилению международного сотрудничества, которое обнаруживается во всех областях современной жизни общества» *(Waite et Kennedy, 63).*

145. Справедливое судебное разбирательство. Право на суд (рассмотрение трудовых споров).

Юрисдикционный иммунитет международной организации (ASE). Непринятие внутренними судами исков. Ограничение права доступа. Соразмерность. Существование других средств, относящихся к отправлению правосудия внутри международной организации. «Учитывая законную цель иммунитетов международных организаций, критерий соразмерности не может применяться таким образом, что принуждает такую организацию защищаться в национальном суде по поводу условий труда, предусмотренных внутренним трудовым правом. Толкование п. 1 статьи 6 Конвенции и предусмотренных ею гарантий доступа к правосудию как требующего в обязательном порядке применения национального законодательства по данному делу, препятствовало бы, по мнению Суда, надлежащему функционированию международных организаций и шло бы наперекор современной тенденции к расширению и усилению международного сотрудничества» *(Waite et Kennedy, 72)*.

назад

3. Понятие суда

--------Толкование--------

146. Различные гарантии, предусмотренные в статье б Конвенции, предполагают наличие суда. Судом Конвенция обозначает орган, который характеризуется в материальном смысле своей ролью, относящейся к отправлению правосудия: разрешение на основании норм права и по окончании налаженного процесса любого вопроса, относящегося

к его компетенции. Очевидно, что этот орган должен отвечать другим требованиям: быть независимым, особенно по отношению к исполнительной власти, беспристрастным, предусматривать продолжительность мандата его членов, предоставлять достаточные процессуальные гарантии.

147. Понятие суда. «"Суд" характеризуется в материальном смысле своей ролью, относящейся к отправлению правосудия: разрешение на основании норм права и по окончании налаженного процесса любого вопроса, относящегося к его компетенции. (...) Он также должен отвечать ряду других требований — независимость, особенно по отношению к исполнительной власти, беспристрастность, продолжительность мандата членов суда, гарантии судебной процедуры — многие из которых фигурируют в самом тексте п. 1 статьи 6» *(Demicoli, 39; см. также Sramek, 36; Benthem, 40; H. c. Belgique, 50; Olssonn 1,64).*

148. Понятие суда. «Суд повторяет, что в целях п. 1 статьи 6 суд не обязательно должен быть классическим судебным органом, включенным в обычные судебные структуры. (...)

Для обеспечения соблюдения п. 1 статьи 6 важно установление как материальных, так и процессуальных гарантий» *(Rolf Gustafson, 45).*

149. Понятие суда. Роли, относящейся к отправлению правосудия, выполняемой органом, не достаточно. «Заслуживает название суда орган, отвечающий ряду требований: независимость по отношению, как к исполнительной власти, так и к сторонам в процессе, продолжительность мандата членов суда, гарантии судебной процедуры — многие из этих требований фигурируют в самом

тексте п. 1 статьи 6» *(Le Compte, Van Leven et De Meyere, 55; тот же принцип, Belilos, 64; Beaumartin, 38).*

150. Понятие суда. Окончательный характер вынесенного решения. «Право вынесения обязательного решения, не могущего быть измененным не судебной властью в ущерб стороне, свойственно самому понятию "суда", что подтверждается словами "который разрешит" ("determination"). Оно также может считаться элементом "независимости", требуемой п. 1 статьи 6» *(Van de Hurk, 45*).

151. Ограничения, касающиеся права на передачу в суд определенных споров. «То, что лицо имеет, по внутреннему праву, требование, могущее послужить основанием для предъявления иска в суд, может зависеть не только от материального содержания, в сущности, гражданского права, о котором идет речь, как оно определено в национальном праве, а еще от процессуальных барьеров (procedural bars), препятствующих или ограничивающих возможности передачи в суд потенциальных жалоб. По этой последней категории дел п. 1 статьи 6 может применяться до определенного момента. Конечно, органы Конвенции не могут создавать, путем толкования п. 1 статьи 6, материальное гражданское право, не имеющее никакой законной базы в Государстве, о котором идет речь. Тем не менее, то, что Государство может безоговорочно и без контроля со стороны органов Конвенции исключать из компетенции судов целый ряд гражданских исков или освобождать от гражданской ответственности большие группы или категории лиц, не сочетается с принципом верховенства права в демократическом

обществе, ни с фундаментальным принципом, который лежит в основе п. 1 статьи 6 — а именно, существование возможности рассмотрения гражданских требований в суде» *(Fayed, 65).*

152. Понятие суда. Орган с полной юрисдикцией. Государственный Совет Франции. «Хотя Государственный Совет принимает в кассационном порядке решения, относящиеся к дисциплинарному отделу Государственного совета Ордена врачей, он не может считаться "судебным органом с полной юрисдикцией", особенно потому, что он не имеет права оценивать соразмерность вины и санкции» *(Diennet, 34).*

153. Понятие суда. Доступ к суду, наделенному компетенцией в вынесении решений о фактическом загрязнении почвы (в рамках процедуры определения наемной платы за недвижимое имущество, принадлежащее обществу). «Для того чтобы "суд" мог разрешить спор о гражданских правах и обязанностях в соответствии с п. 1 статьи 6, нужно, чтобы он имел право остановиться на всех вопросах факта и вопросах права, относящихся к спору, который он рассматривает» *(Terra Woningen B. V., 52).*

154. Понятие суда. Составные характеристики «судебного органа с полной юрисдикцией». «Среди последних фигурирует право изменить по всем вопросам, как факта, так и юридическим, решение, вынесенное нижестоящим органом. При отсутствии такого права (...) последний [административный суд] не может считаться "судом" в смысле Конвенции» *(Schmautzer, 36; Umlauft, 39; Gradinger, 44; Prams taller, 41; Palaoro, 43; Pfarrmeier, 40).*

155. Споры, связанные с градостроительством.

Проверка апелляционным судом мер, принятых административной властью. *Право удостовериться в том, что утверждения этой власти или умозаключения, которые из них следовали, не были произвольными или неразумными.* «Можно разумно ожидать подобных действий со стороны апелляционного суда в таких специфических правовых областях, как та, о которой идет речь, в особенности, когда факты были ранее установлены в ходе квазисудебного процесса с соблюдением ряда требований п. 1 статьи 6. Этот метод часто встречается в системах судебной проверки административных решений многих Государств — членов Совета Европы» *(Bryan, 47).*

156. Справедливое разбирательство в независимом и беспристрастном суде: военный трибунал (уголовные санкции). «Пункт 1 статьи 6 бесспорно, применим к процедуре разбирательства данного дела военным трибуналом, вынесшим [заявителю] приговор после того, как он признал себя виновным в отношении предъявленных ему уголовных обвинений» *(Findlay, 69).*

назад

4. Гражданское право: критерии толкования

---------Толкование---------

157. Вышеназванное положение относится одновременно к гражданской и уголовной сфере. В частности, Конвенция не определяет, что нужно понимать под «гражданскими правами и обязанностями», и судебная практика постаралась

очертить границы этого понятия, которое поддается различным определениям. Таким образом, это понятие не должно толковаться путем простой отсылки к внутреннему праву Государства-ответчика: оно должно получить «автономное» определение.

Пункт 1 статьи 6распространяется на «споры», относящиеся к «правам», признанным во внутреннем праве, независимо от того, защищаются они или нет, дополнительно, Конвенцией. Дух, Конвенции требует воспринимать это выражение не в узко техническом значении, а дать ему скорее материальное, чем формальное определение. Итак, «спор» должен быть «реальным и серьезным»; он может касаться как существования права, так и его сферы действия и условий осуществления. Наконец, исход процесса должен быть «определяющим» для такого права.

Если вначале судебная практика указывала на то, что следовало, по меньшей мере, включать в понятие «гражданских прав» право и обязанности «частного характера» в классическом значении слова (право собственности, семейное право и т. д.), то впоследствии она значительно изменилась. Отныне, любой иск, имеющий имущественный предмет и основанный на посягательстве на права, также имущественные, касается, в принципе, «гражданских прав и обязанностей». Таким образом, мало важна природа права, в соответствии с которым должен быть разрешен спор (гражданское, торговое, административное и т. д.), и природа органа, компетентного в данной области (общая юрисдикция, административный орган и т. д.). Наконец, разбирательство относится к рассматриваемой норме, даже если оно разворачивается в Конституционном

суде, если его исход является определяющим для гражданских прав и обязанностей.

158. Объект гарантии. «Согласно практике Суда, п. 1 статьи 6 применяется только при наличии одновременно двух дополнительных условий: право, о котором идет речь, должно быть предметом "спора" и иметь "гражданский характер"» *(W. c. Royaume-Uni, 78).*

159. Объект гарантии. «Пункт 1 статьи 6 действует только в отношении споров о правах и обязанностях гражданско-правового характера и "рассмотрения любого уголовного обвинения". Некоторые дела не подпадают под действие данной статьи, т. к. их нельзя отнести ни к одной из этих категорий» *(Le Compte, Van Leuven et De Meyere, 41; Albert et le Compte, 25).*

160. Автономность понятия «гражданских прав и обязанностей». «Принцип автономности применим и к рассматриваемому вопросу; всякое иное решение может привести к результатам, несовместимым с задачами и целью Конвенции» *(Konig, 88).*

161. Понятие «гражданских прав и обязанностей». Автономный характер. «Понятие "гражданских прав и обязанностей" не должно толковаться путем простой отсылки к внутреннему праву Государства-ответчика, и Суд повторяет, что п. 1 статьи 6 применяется независимо от статуса сторон, а также от природы закона, регулирующего данный "спор", и органа, компетентного его разрешить» *(Georgiadis, 34).*

162. Гражданское право. Толкование понятия. Автономность понятий и содержание нормы. «Принцип, в соответствии с которым автономные

понятия, содержащиеся в Конвенции, должны толковаться в свете современных условий в демократических обществах, не дает Европейскому Суду полномочий толковать п. 1 статьи 6 Конвенции, поскольку понятие "гражданский" (с тем ограничением, что это понятие обязательно связано с понятием "права и обязанности", к которому применима данная статья) в настоящем деле отсутствует» *(Ferrazzini, 30)*.

163. Гражданское право. Автономность понятия. Обращение к судебной практике. «В соответствии с прецедентным правом Европейского Суда, понятие "гражданских прав и обязанностей" не может толковаться лишь со ссылкой на национальное право Государства-ответчика. Европейский Суд несколько раз подтверждал принцип, согласно которому это понятие является "автономным" по смыслу п. 1 статьи 6 Конвенции. Европейский Суд подтвердил свое прецедентное право в настоящем деле. Он считал, что любое иное решение обязательно приведет к результатам, не совместимым с объектом и целью Конвенции» *(Ferrazzini, 24)*.

164. Материальное содержание права. Пункт 1 статьи 6 «сам по себе не гарантирует определенное содержание "прав и обязанностей" (гражданско-правового характера) в материальном праве Договаривающихся Сторон» *(James et al, 81; Lithgow et al, 192; O. c. Royaume-Uni, 54; Pudas, 30; Boden, 28; X. c. Belgique, 40; Mats Jacobsson, 31; Fayed, 65; mom же принцип, Saints Monasteres, 80; Gustafsson, 66)*.

165. Материальное содержание права. «Будет ли право рассматриваться как гражданское в смысле Конвенции, зависит не от его юридической квалификации во внутреннем законодательстве, а от

того, какое материальное содержание вложено в него этим законодательством и какие последствия оно связывает с ним. Осуществляя свою контрольную функцию, Суд должен принимать в расчет задачи и цели, как Конвенции, так и правовых систем Государств-участников» *(Konig, 89)*.

166. Гражданское право. Материальное содержание права в правовой системе Государств-участников. *Законное основание во внутреннем праве*. «Имеет ли лицо право на предъявление в национальные суды иска, зависит не только от содержания, говоря точно, соответствующего гражданского права, определенного национальным законодательством, но и от наличия процессуальных препятствий, мешающих возможности подачи потенциальных исков в суды или ограничивающих ее. В последнем случае п. 1 статьи 6 Конвенции может быть применен. Конечно, Конвенционные органы не могут создать путем толкования п. 1 статьи 6 Конвенции материального гражданского права, которое не имеет законных обстоятельств в конкретном Государстве» *(Al-Adsctni, 47; Fogarty, 25; McElhinney, 24)*.

167. Гражданское право. Критерии, служащие для оценки применимости п. 1 статьи 6. Обращение к судебной практике. «Европейский Суд напомнил свое действующее прецедентное право, устанавливающее, что "п. 1 статьи 6 Конвенции распространяется только на "оспаривание" (споры) по поводу "прав и обязанностей" (гражданско-правового характера), которые, как можно пытаться утверждать, признаются внутригосударственным правом; п. 1 статьи 6 сам по себе не гарантирует определенное содержание "прав и обязанностей"

(гражданско-правового характера) в материальном праве Договаривающихся Сторон". Однако он применяется к спорам "подлинной и сложной природы", касающимся действительного наличия права, а также к объему и способу его осуществления» *(Zetal. c. Royaume-Uni, 87).*

168. Спор о праве. «Пункт 1 статьи 6 действует в отношении "споров", относящиеся к "правам", признанным во внутреннем праве, независимо от того, защищаются они или нет, дополнительно, Конвенцией» *(Editions Periscope, 35; Zander, 22; mom же принцип, O. c. Royaume-Uni, 54; W. c. Royaume-Uni, 73; B. c. Royaume-Uni, 73; R. c. Royaume-Uni, 78; Pudas, 30; Boden, 28; H. c. Belgique, 40; Neves et Silva, 37; Tre Traktdrer Aktiebolag, 36; Allan Jacobsson, 66; Kerojarvi, 32; Acquaviva, 46).*

169. Спор о праве. «Спор "о гражданском праве" понимается даже без заявления о денежном возмещении; достаточно, чтобы исход процесса был определяющим для "гражданского права", о котором идет речь» *(Helmers, 29).*

170. Предмет спора и статус сторон. «Для применения п. 1 статьи 6 к спору не обязательно, чтобы обе спорящие стороны были частными лицами. Содержание п. 1 статьи 6 намного шире; французские слова "споры о гражданских правах и обязанностях" относятся к любому процессу, исход которого является определяющим для прав и обязанностей частного характера. Английский текст, который предусматривает "определение (...) гражданских прав и обязанностей", подтверждает это толкование.

Таким образом, маловажна природа права, в соответствии с которым должен быть разрешен спор

(гражданское, торговое, административное и т.д.), и природа органа, компетентного в данной области (общая юрисдикция, административный орган и т. д.)» (*Ringeisen, 94; тот же принцип, Вагаona, 42; Pudas, 35; Tre Traktdrer Aktiebolag, 41; H. c. France, 47; Allan Jacobsson, 72).*

171. Спор и характер права. «Если дело касается спора между лицом и публичной властью, не имеет решающего значения, в каком качестве она выступала, как носитель гражданских прав или публичной власти.

Соответственно, решающим для квалификации спора как спора о гражданских правах, является сам характер права, ставшего причиной спора» (*Kdnig, 90; см. также Benthem, 34).*

172. Гражданское право. Аспекты публичного и частного права. *Отношения между лицами и Государством.* «Отношения между лицом и Государством значительно расширились во многих сферах в течение пятидесяти лет, которые прошли с тех пор, как была принята Конвенция, и государственное регулирование значительно вмешивается в частноправовые отношения. Это привело Европейский Суд к выводу, что разбирательство, будучи согласно национальному законодательству частью "публичного права", может подпадать в сферу применения статьи 6 Конвенции с "гражданской" точки зрения, если исход разбирательства имеет значение для гражданских прав и обязанностей с учетом таких вопросов, как, например, продажа земли, владение частной клиникой, доходы в виде процентов с собственности, предоставление административного разрешения относительно условий профессиональной

деятельности или лицензии на производство алкогольной продукции. Более того, возрастающее вмешательство Государства в повседневную жизнь лиц, например, в целях защиты благосостояния, требует от Европейского Суда установления разграничения публичного права и частного, прежде чем делать вывод о том, что право может быть расценено как "гражданское"» *(Ferrazzini, 27).*

173. Гражданское право. Аспекты публичного и частного права. *Отношения между лицами и Государством.* «Однако права и обязанности лица не обязательно имеют гражданскую природу. Таким образом, политические права и обязанности, как, например, право баллотироваться на выборах в Национальную Ассамблею, даже несмотря на то, что в данном разбирательстве затрагивались материальные интересы заявителя, не являются гражданскими, и, следовательно, п. 1 статьи 6 Конвенции не применим. Это положение также не применимо к спорам между административными органами и их работниками, которые занимают должности, влекущие участие в отправлении властных полномочий, предоставленных в соответствии с публичным правом. Точно так же высылка иностранцев не дает оснований для спора о гражданских правах в целях п. 1 статьи 6 Конвенции, которая, соответственно, не применима» *(Ferrazzini, 28).*

174. Спор и исход процедуры. «Для того чтобы лицо имело право на рассмотрение его дела в суде, должен иметь место спор об одном из его гражданских прав или об одной из его гражданских обязанностей. Из этого следует (...), что исход процесса должен быть непосредственно определяющим для того или иного

права или той или иной обязанности, причем п. 1 статьи 6 не довольствуется, для того чтобы применяться, ни тонкими связями, ни определенными последствиями» *(Fayed, 56).*

175. Спор и исход процесса. «Из практики Суда следует, что понятие "гражданских прав и обязанностей" не должно толковаться путем простой отсылки к внутреннему праву Государства-ответчика, и что п. 1 статьи 6 применяется независимо от статуса сторон, публичного или частного, а также от природы закона, регулирующего данный "спор": достаточно, чтобы исход процесса был определяющим для прав и обязанностей частного характера» *(H. c. France, 30).*

176. Понятие спора. «Дух Конвенции требует воспринимать это выражение не в узко техническом значении, а дать ему скорее материальное, чем формальное определение» *(Le Compte, Van Leuven et De Meyere, 45; Moreira de Azevedo, 66).*

177. Предмет спора. Условия права. «Определение "гражданских прав и обязанностей", о чем говорит п. 1 статьи 6, имеет целью подтвердить не только наличие этого права как такового, но определять также сферу его действия и условия, которыми лицо, обладающее этим правом, может пользоваться» *(Le Compte, Van Leuven et De Meyere, 49).*

178. Предмет и результат спора. Непосредственно определяющий исход. «Каждый из двух официальных текстов п. 1 статьи 6 Конвенции (французский "contestation sur" — "оспаривание" и английский "determination of — "определение") говорит не о тонких связях и отдаленных последствиях; гражданские права и обязанности должны быть очевидным предметом или

одним из предметов "спора"; результат судебного процесса имеет прямое значение для установления этих прав» *(Le Compte, Van Leuven et De Meyere, 47; тот же принцип, Pudas, 31; Boden, 30).*

179. Предмет и результат спора. Реальный и серьезный спор. «Речь должна идти о реальном и серьезном споре; он может касаться как самого существования права, так и его сферы действия или условий осуществления; наконец, результат судебного процесса должен быть определяющим для такого права» *(Zander, 22; тот же принцип, Tre Traktorer Aktiebolag, 37; Allan Jacobsson, 67; Mats Jacobsson, 30; Scarby, 27; Kerojarvi, 32; Neigel, 38; см. также Anne-Marie Andersson, 33; M. S. c. Suede, 47).*

180. Спор о гражданском праве: реальное и серьезное требование. «Суд считает, что в случае, когда суд должен принять решение по спору, последний должен считаться реальным и серьезным, если только очевидные доказательства не свидетельствуют об обратном» *(Rolf Gustafson, 39).*

181. Гражданское право. Условия применения. Обращение к практике. «Суд повторяет, что, согласно его практике, п. 1 статьи 6 действует только в отношении споров о "гражданских правах и обязанностях", признанных во внутреннем праве; он сам не предоставляет "правам и обязанностям" (гражданским) никакого материального содержания, определенного в правовой системе Государств-участников. Тем не менее, он применяется только к "реальным и серьезным" спорам, как о существовании права, так и о его сфере действия или условиях осуществления» *(T.P. et K. M. c. Royaume-Uni, 92).*

182. Право на суд. Спор о «гражданском праве». «На п. 1 статьи 6 также может ссылаться "каждый, кто, считая незаконным вмешательство в осуществление одного из его прав (гражданско-правового характера), заявит о том, что он не имел возможности возбудить дело в суде, отвечающем требованиям п. 1 статьи 6". Когда имеет место реальный и серьезный спор по поводу законности такого вмешательства, независимо от того, относится ли он к самому существованию или значению требуемого гражданско-правового права, тяжущийся имеет право, в силу п. 1 статьи 6, "на то, чтобы суд решил этот вопрос по внутреннему праву"» *(T.P. et K. M. c. Royaume-Uni, 97).*

183. Спор о гражданском праве: принципы. «Суд повторяет, что для того, чтобы применялся п. 1 статьи 6, в его "гражданском" аспекте, нужно, чтобы имел место "спор" (dispute в английском тексте) о "праве", на которое можно претендовать, по меньшей мере, защищаясь в суде, и которое признано внутренним правом. Речь должна идти о реальном и серьезном споре; он может касаться как самого существования права, так и его сферы действия и условий осуществления. Кроме того, исход судебного процесса имеет прямое значение для установления этого права» *(Rolf Gustafson, 38).*

184. Спор о гражданском праве: способ рассмотрения. «Согласно принципам, выведенным судебной практикой, Суд должен определить, имел ли место "спор" о "праве", на которое можно претендовать, по меньшей мере, путем защиты в суде, и которое признано внутренним правом. Речь должна идти о реальном и серьезном споре; он может касаться как самого существования права, так и его

сферы действия и условий осуществления; исход судебного процесса имеет прямое значение для установления этого права. Наконец, последний должен иметь гражданский характер» *(Allan Jacobsson № 2, 38).*

185. Гражданское право. Применяемые критерии. *Спор о праве. Исход судебного процесса.* «Суд повторяет, что для того, чтобы применялся п. 1 статьи 6, в его "гражданском" аспекте, нужно, чтобы имел место "спор" о "праве", на которое можно претендовать, по меньшей мере, защищаясь в суде, и которое признано внутренним правом. Речь должна идти о реальном и серьезном споре; он может касаться как самого существования права, так и его сферы действия и условий осуществления. Кроме того, исход судебного процесса имеет прямое значение для установления гражданского права, о котором идет речь» *(Frydlender, 27).*

186. Предмет и результат спора. «Суд повторяет, что для того, чтобы применялся п. 1 статьи 6, в его "гражданском" аспекте, нужно, чтобы имел место "спор" (dispute в английском тексте) о "праве", на которое можно претендовать, по меньшей мере, защищаясь в суде, и которое признано внутренним правом. Речь должна идти о реальном и серьезном "споре"; он может касаться как самого существования права, так и его сферы действия и условий осуществления. Исход судебного процесса имеет прямое значение для установления этого права, причем п. 1 статьи 6 не довольствуется, для того чтобы применяться, ни тонкими связями, ни определенными последствиями» *(Masson et Van Zon, 44; тот же принцип, Gustsfsson, 63; Balmer-Schafroth et al., 32).*

187. Гражданское право. Понятие спора о праве. «Суд повторяет, что п. 1 статьи 6 применяется к спорам о праве, на которое можно претендовать, по меньшей мере, защищаясь в суде, и которое признано внутренним правом. Речь должна идти о реальном и серьезном "споре"; он может касаться как самого существования права, так и его сферы действия и условий осуществления. Наконец, исход судебного процесса должен иметь прямое значение для установления этого права, причем п. 1 статьи 6 не довольствуется, для того чтобы применяться, ни тонкими связями, ни определенными последствиями» *(Szttcs, 32; Werner, 34).*

188. Право на суд в гражданской сфере: обращение к судебной практике. «Суд повторяет, что, согласно его практике, на п. 1 статьи 6 также может ссылаться каждый, кто, считая незаконным вмешательство в осуществление одного из его прав (гражданско-правового характера), заявит о том, что он не имел возможности возбудить дело в суде, отвечающем требованиям п. 1 статьи 6. Суд уже указал в решении по делу Голдера, что статья 6 закрепляет "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов. Это право на суд действует только в отношении "споров" "о гражданских правах и обязанностях", на которые можно претендовать, по меньшей мере, защищаясь в суде, и которые признаны внутренним правом. Статья 6 не наделяет сама "гражданские права и обязанности" никаким материальным содержанием, определенным в правовой системе Государств-участников. Речь должна идти о реальном и серьезном споре; он может

касаться как самого существования права, так и его сферы действия и условий осуществления. Исход судебного процесса Должен иметь прямое значение для установления права, о котором идет речь. Суд всегда считал, что тонких связей или определенных последствий не достаточно для применения п. 1 статьи 6» *(Athanassoglou et al, 43).*

189. Имущественный характер права — предмета судебного разбирательства. «Таким образом, п. 1 статьи 6 требует, чтобы иск имел имущественный предмет и основывался на посягательстве на права, тоже имущественные (...), или чтобы исход спора был "определяющим для прав и обязанностей частного характера"» *(Ortenberg, 28).*

190. Гражданское право. Определение права. «Суд считает, что (...) именно с точки зрения Конвенции, а не национального права он должен оценить, получило ли требуемое право эффективное осуществление и когда. Именно с этого момента имеет место определение гражданского права, а, следовательно, и определяющее решение в смысле статьи 26» *(Di Pede, 22).*

191. Гражданское право. Процедура исполнения. «Согласно практике Суда, именно с момента, когда требуемое право получает эффективное осуществление, имеет место определение гражданского права, какой бы ни была природа порядка исполнения» *(Perez de Rada Cavanilles, 39).*

192. Имущественный характер права, являющегося предметом административного спора. «Таким образом, п. 1 статьи 6 требует, чтобы иск имел "имущественный" предмет и основывался на посягательстве на права, тоже имущественные, невзирая на происхождение спора и компетенцию

административных юрисдикции» *(Procola, 38).*

193. Имущественный предмет спора. «Статья 6 применяется к любому спору, имеющему "имущественный" характер и основанному на посягательстве на права, также имущественные» *(Raimondo, 43).*

194. Понятие гражданских прав и обязанностей. Суд повторяет, что «понятие "гражданских прав и обязанностей" не должно толковаться путем простой отсылки к внутреннему праву Государства-ответчика, и что п. 1 статьи 6 применяется независимо от статуса сторон, а также от природы закона, регулирующего данный "спор", и власти, компетентной его разрешить. Чтобы право имело гражданский характер, достаточно, чтобы спор имел имущественный характер и основывался на посягательстве на права, тоже имущественные» *(Szucs, 36; Werner, 38).*

195. Спор, рассматриваемый Конституционным судом. Судебный процесс относится к п. 1 статьи б, «даже если он разворачивается в Конституционном суде, если его исход является определяющим для гражданских прав и обязанностей (...); для того чтобы узнать, относится ли это к данному делу, нужно учесть все обстоятельства дела» *(Kraska, 26).*

196. Применимость статьи 6 к процессу в Конституционном суде. «Судебный процесс относится к п. 1 статьи 6, даже если он разворачивается в Конституционном суде, если его исход является определяющим для гражданских прав и обязанностей» *(Pauger, 46).*

197. Определение права и исполнение решения. «Хотя внутренне право Государства предусматривает процесс, состоящий из двух стадий — той, на

которой суд принимает решение о существовании права требования, и затем той, на которой он определяет размер требования, — разумно отметить, что в целях п. 1 статьи 6 гражданское право "определяется" только однажды, когда уточняется вышеназванный размер: определить право, значит высказаться не только о его существовании, но также о его сфере действия и условиях осуществления (...), что, очевидно, включает исчисление размера требования» *(Silva Ponies, 30).*

198. Продолжительность процесса. Следующие один за другим процессы: уголовный и гражданский. Определение права на возмещение ущерба. «Суд повторяет (...), что, внутренне право Государства предусматривает процесс, состоящий из двух стадий — той, на которой суд принимает решение о существовании права на возмещение ущерба, и затем той, на которой он определяет его размер, — разумно отметить, что в целях п. 1 статьи 6 гражданское право "определяется" только однажды, когда уточняется вышеназванный размер: определить право, значит высказаться не только о его существовании, но также о его сфере действия и условиях осуществления, что, очевидно, включает исчисление размера ущерба» (Torri, 19).

назад

5. Гражданское право: особый случай

----------Толкование----------

199. Судебная практика рассмотрела различные ситуации, относящиеся к спорам, имеющим

имущественный аспект, которые она расположила в рамках споров о гражданском праве, независимо от того, идет ли речь о спорах, относящихся к осуществлению профессиональной деятельности, или о спорах, касающихся различных преимуществ социального характера, на которые могут претендовать граждане.

Ощутимые изменения происходят в области социального страхования. Суд признает применимость статьи б в отношении подобных споров, хотя между Государствами-участниками имеются расхождения по вопросу о понимании юридической природы права на социальное страхование их законодательством и практикой их судов, и хотя следует сделать вывод об отсутствии общего знаменателя, который позволяет вывести в данной области единообразное европейское понятие. Основная причина таких изменений объясняется принципом равенства в правах всех граждан.

Тем не менее, Суд уточнил свою практику в области спора, противопоставляющего государственного служащего государственной администрации (дело Пеллегрина). Полагая, что критерий, основанный на имущественной природе спора, оставляет место для произвола, он (Суд) принял функциональный критерий, основанный на точном характере полномочий и обязанностей, осуществляемых государственным служащим. Определяющим элементом является прямое или косвенное участие государственного служащего в осуществлении государственной власти и полномочий, направленных на охрану общих интересов Государства или других государственных образований, наделенных правосубъектностью. Споры, вписывающиеся в эти

рамки, исключаются отныне из сферы действия статьи 6, каким бы ни было имущественное содержание спора. Напротив, относятся к этой норме споры в области содержания должностного лица, т. к. в этом последнем случае оно порвало особую связь, которая его связывала с администрацией.
Судебная практика также подтвердила (дело Феррацини), что налоговый спор, хотя и имеющий имущественный характер, не подпадает под действие статьи 6 по той причине, что налоговая сфера является прерогативой государственной власти, так как публичный характер отношений между налогоплательщиком и Государством остается доминирующим.

назад

a. Осуществление профессиональной деятельности

200. Профессиональная деятельность, на осуществление которой требуется разрешение. «Деятельность, относимая правом Государства к частноправовой, не превращается автоматически в публично-правовую по той причине, что на ее осуществление выдается административное разрешение и что она осуществляется под контролем, вплоть до отзыва разрешения, если это требуется в интересах общественного порядка и обеспечения здоровья населения» *(Konig, 92).*
201. Спор о гражданском праве: право продолжать заниматься свободной профессией. «Суд повторяет, что из судебной практики следует, что рассмотрение дисциплинарных дел, предметом которых, как в данном случае, является право продолжать осу-

ществлять профессиональную деятельность, дает повод относить их к "спорам о гражданских правах" в смысле п. 1 статьи 6» *(Philis n 2, 45)*.

202. Осуществление профессии врача. Дисциплинарные меры. «Многие Государства — члены Совета Европы поручают порядковым судебным учреждениям вынесение решений по дисциплинарным правонарушениям. Даже когда есть основания для применения п. 1 статьи 6, подобное установление подсудности не нарушает само по себе Конвенции (...). Тем не менее, последняя требует, по меньшей мере, наличия одной из двух следующих систем: либо вышеназванные судебные учреждения сами выполняют требования п. 1 статьи 6, либо они, если не отвечают этим требованиям, подвергаются внешнему контролю со стороны судебного органа с полной юрисдикцией, предоставляющего гарантии, предусмотренные этой статьей» *(Albert et Le Compte, 29; тот же принцип, Bryan, 40)*.

203. Осуществление профессии врача не в порядке работы по найму (свободная профессия). Дисциплинарные меры. «Рассмотрение дисциплинарных дел, предметом которых (...) является право продолжать осуществлять медицинскую деятельность не в порядке работы по найму, дает повод относить их к "спорам о гражданских правах" в смысле п. 1 статьи 6» *(Diennet, 27)*.

204. Гражданское право. Дисциплинарные меры, принятые порядковыми судами в отношении врачей. «Из судебной практики следует, что рассмотрение дисциплинарных дел, предметом которых (...) является право продолжать осуществлять медицинскую деятельность не в

порядке работы по найму, дает повод относить их к "спорам о гражданских правах" в смысле п. 1 статьи 6» *(Gautrin et al, 33).*

205. Осуществлении профессии эксперта-бухгалтера: спор, относящийся к условиям допуска. «Такая оценка знаний и опыта, необходимых для осуществления определенной профессии на определенном основании, походит на школьный или университетский экзамен и настолько отдаляется от обычной работы судьи, что гарантии, предусмотренные статьей 6, не могут относиться к спорам данного вида» *(Van Marie et al., 36).*

206. Гражданское право. Спор по вопросу доступа к профессии эксперта-бухгалтера (Греция). «Суд повторяет, что, будучи полностью регулируемой административным правом, профессия эксперта-бухгалтера является в Греции свободной профессией. Таким образом, процесс, начатый заявителем для того, чтобы оспорить отказ властей назначить его на такую должность, имеет отношение к спору о гражданском праве в смысле п. 1 статьи 6 Конвенции» *(Thlimmenos, 58).*

207. Осуществление профессии адвоката*. Право адвоката, лишенного лицензии, вновь осуществлять данную профессию: спор о гражданском праве. Определяющие доказательства.* «Профессия адвоката числится (...) среди традиционных свободных профессий. (...)

Адвокатское бюро и клиентура представляют имущественные элементы и относятся на этом основании к праву собственности, которое носит гражданский характер в смысле п. 1 статьи 6» Также уместно подчеркнуть важность задач, выполняемых адвокатом даже за стенами дворцов правосудия (дача

консультаций, примирение и т. д.). *(H. c. Belgique, 47).*

208. Осуществление профессии адвоката: условия допуска. «В случае, когда законодательство подчиняет определенным условиям допуск к профессии и заинтересованное лицо им удовлетворяет, это последнее имеет право доступа к вышеназванной профессии» *(De Moor, 43).*

209. Процедура восстановления в правах и выплаты оклада, начатая сотрудником, зачисленным в резерв, против муниципалитета. «Право многих Государств — членов Совета Европы проводит существенные различия между государственными служащими и наемными работниками. Это привело Суд к мнению о том, что споры, относящиеся к приему на работу, прохождению службы и прекращению трудовой деятельности государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1 статьи 6» *(Neigel, 43).*

210. Восстановление в должности стенографа, которую прежде занимал в муниципалитете сотрудник, зачисленный в резерв. «Спор (...) явно имел отношение одновременно к его "приему на работу", "прохождению службы" и "прекращению трудовой деятельности". Следовательно, он не касался "гражданского" права в смысле п. 1 статьи 6» *(Neigel, 44).*

211. Гражданское право. Спор в области государственной службы (административные суды): неприменимость п. 1 статьи 6. «Суд подтверждает, что право многих Государств — членов Совета Европы проводит существенные различия между государственными служащими и

наемными работниками. Это привело Суд к мнению о том, что споры, относящиеся к приему на работу, прохождению службы и прекращению трудовой деятельности государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1 статьи 6» *(Spurio, 18 (работник государственной больницы); Gallo, 19 (служащий консорциума по промышленному развитию); Laghi, 17 (служащий Министерства финансов); Viero, 16 (служащий местного санитарного подразделения); Ryllo, 19 (служащий Министерства образования); см. также Soldani, 19; Fusco, 21; Di Luca et Saluzzi, 21; Pizzi, 19; Scarfo, 19; Argento, 19; Trombetta, 22).*

212. Государственная служба: споры. «Споры, относящиеся к приему на работу, прохождению службы и прекращению трудовой деятельности государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1 статьи 6» *(Massa, 26).*

213. Гражданское право. Спор в области государственной службы (административные суды): неприменимость п. 1 статьи 6. *Споры, касающиеся имущественного права, не затрагивают дискреционные прерогативы администрации.* «Элементы частного права предпринимательской деятельности преобладают над элементами публичного права» *(De Santa, 18 (муниципальный служащий); Lapalorcia, 21 (служащая провинциальной администрации); Abenavoli, 16 (преподаватель в школе); Nicodemo, 18 (служащий региональной администрации*).

214. Гражданские права и обязанности. *Отправление служащего Министерства народного образования в отпуск по болезни. Процесс, имеющий целью получение отсрочки исполнения приоста-*

новления выплаты жалованья. «Суд повторяет, что "споры, относящиеся к приему на работу, прохождению службы и прекращению трудовой деятельности государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1 статьи 6". Тем не менее, дело обстоит иначе, когда спорные требования относятся к "чисто имущественному" праву — как выплата зарплаты или пенсии — или, по крайней мере, к "имущественному по своей сути" праву» *(Huber,36).*

215. Гражданские права и обязанности. *Отправление служащего Министерства народного образования в отпуск по болезни. Процесс, имеющий целью получение отсрочки исполнения приостановления выплаты жалованья.* «Таким образом, споры, начатые заявителем, касались по существу отправлений в отпуск, субъектом которых он стал по своей инициативе, и их последствий; прежде всего, они касались его "продвижения по службе". Лишь то обстоятельство, что вышеназванные последствия были также частично имущественными, само по себе не достаточно для предания "гражданского" характера спорным делам» *(Huber, 38).*

216. Гражданское право. Спор, относящийся к приему на работу государственных служащих. «Споры, относящиеся, в частности, к приему на работу государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1 статьи 6» *(Mavronichis, 32).*

217. Спор о праве, касающийся служащих. «Суд повторяет, что "споры, относящиеся к приему на работу, прохождению службы и прекращению трудовой деятельности государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1

статьи 6". Тем не менее, дело обстоит иначе, когда спорные требования относятся к "чисто имущественному" праву — как выплата зарплаты или пенсии — или, по крайней мере, к " имущественному по своей сути" праву» *(Maillard, 39).*

218. Спор о праве. Служащий (кадровый военнослужащий). *Характер: аттестация (создание заново кадров).* «Имущественных последствий спорных дел не достаточно для предания им "гражданского" характера» *(Maillard, 41).*

219. Спор о праве*. Процесс по возмещению вреда, начатый в административном суде против Государства (статус лица, работающего в государственном учреждении на договорных, началах).* «Суд повторяет, что "споры, относящиеся к приему на работу, прохождению службы и прекращению трудовой деятельности государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1 статьи 6". Тем не менее, дело обстоит иначе, когда спорные требования относятся к "чисто имущественному" праву и, особенно, когда это право законно появилось после прекращения трудовой деятельности служащего» *(Cazenav de la Roche, 41).*

220. Гражданское право. Не восстановление в должности служащего. Требование заявителя, имеющее целью предоставление возмещения. Имущественный характер. «Результат его обращения — благоприятный или не благоприятный для него — должен влиять на его имущественные права. Между тем, Суд подтверждает, что спор между заявителя и властями никак не затрагивает дискре-

ционные полномочия администрации. Следовательно, он приходит к выводу, что требования заинтересованного лица носили гражданский характер в смысле п. 1 статьи 6, которая подлежит применению в данном случае» *(Le Calvez, 58).*

221. Гражданское право. Спор, относящийся к государственной службе. Принципы. «Суд обращается к своей практике, согласно которой споры, относящиеся к приему на работу, прохождению службы и прекращению трудовой деятельности государственных служащих, не входят, по общему правилу, в сферу действия п. 1 статьи 6. Тем не менее, эта норма применяется, когда спорное требование относится к "чисто имущественному" праву — как выплата зарплаты или пенсии — или, по крайней мере, к "имущественному по своей сути" праву» *(Couez, 24; тот же принцип, Benkessiouer, 29).*

222. Гражданское право. Спор, относящийся к государственной службе*. Процесс, относящийся к отказу администрации отнести несчастный случай на службе за счет временных перерывов в работе, и процесс, относящийся к зачислению в резерв без оклада. Исход процесса, оказавший определяющее влияние на имущественные права.* «Суд подтверждает (...), что спор между заявителем и властями не затрагивал прерогатив администрации; Государство было обязано предоставить [заявителю], если последний выиграл дело, пользование правом на этот порядок в соответствии с действующим законодательством» *(Couez, 25).*

223. Гражданское право. Спор, относящийся к государственной службе*. Отмена решений об*

отказе в предоставлении отпуска по длительной болезни и о временном прекращении выплаты жалованья. Требования, носящие гражданский характер. «Таким образом, Суд подтверждает, что требование [заявителя] касалось имущественного по сути права, которое не затрагивало прерогатив администрации» *(Benkessiouer,30).*

224. Гражданское право. Спор, касающийся лиц, работающих в государственном учреждении на договорных началах, и аттестованных сотрудников на государственной службе. «Правда, что в некоторых Государствах статус лиц, работающих в государственном учреждении на договорных началах, определяется частным правом, в отличие от аттестованных сотрудников, статус которых регулируется публичным правом. Тем не менее, Суд подтверждает, что часто, в современной практике Государств — участников Конвенции, аттестованные сотрудники и лица, работающие в государственном учреждении на договорных началах, выполняют равнозначные или сходные функции. Знание о том, являются ли, по внутреннему праву, применяемые законные положения частью публичного или частного права, не может само по себе, согласно укоренившейся практике Суда, быть решающим и могло бы повлечь, во всяком случае, неравные отношения между Государствами и между государственными организациями, выполняющими равнозначные функции» *(Frydlender, 30).*

225. Гражданское право. Вопрос о применимости статьи 6 к спору, относящемуся к государственной службе. Особый случай: статус лица, работающего в государственном учреждении на договорных началах, не

являющегося государственным служащим. «Правда, что в некоторых Государствах статус лиц, работающих в государственном учреждении на договорных началах, определяется частным правом, в отличие от аттестованных сотрудников, статус которых регулируется публичным правом. Тем не менее, Суд подтверждает, что часто, в современной практике Государств — участников Конвенции, аттестованные сотрудники и лица, работающие в государственном учреждении на договорных началах, выполняют равнозначные или сходные функции. Знание о том, являются ли, по внутреннему праву, применяемые законные положения частью публичного или частного права, не может само по себе, согласно укоренившейся практике Суда, быть решающим и могло бы повлечь, во всяком случае, неравные отношения между Государствами и между государственными организациями, выполняющими равнозначные функции» *(Pellegrin, 62).*

226. Гражданское право. Вопрос о применимости статьи 6 к спору, относящемуся к государственной службе. *Прежняя судебная практика: неопределенность Государств-участников в том, что касается объема их обязанностей на основании п. 1 статьи 6 по спорам, начатым государственными служащими, относящимся к условиям их службы. Новая судебная практика: автономное толкование понятия «государственной службы», позволяющее обеспечить равные отношения между государственными служащими, занимающими равнозначные или сходные должности в Государствах — участниках Конвенции, независимо от системы должностей, применяемой в масштабах*

страны, и какой бы ни была природа правовых отношений между служащим и администрацией (отношение на договорных началах или положение, регламентируемое нормативным актом). Это толкование должно, кроме того, учитывать отрицательные моменты, которые имеют место быть в современной практике Суда. «В этом случае, для того чтобы определить применимость п. 1 статьи 6 к государственным служащим, независимо от того, работают ли они на договорных началах или являются аттестованными сотрудниками, Суд считает, что следует принять функциональный критерий, основанный на точном характере полномочий и обязанностей, осуществляемых государственным служащим. При этом нужно принять во внимание, в соответствии с объектом и целью Конвенции, ограничительное толкование исключений из гарантий, предусмотренных п. 1 статьи 6» *(Pellegrin, 64).*

227. Гражданское право. Вопрос о применимости статьи 6 к спору, относящемуся к государственной службе. «Суд подчеркивает, что внутри государственных органов некоторые должности предполагают выполнение функции общего характера или участие в осуществлении государственной власти. Их носители обладают, таким образом, крошечной долей иммунитета Государства. Последнее, следовательно, имеет законный интерес в требовании от своих служащих особого доверительного и порядочного отношения. Напротив, в отношении других должностей, которые не представляют этой важности "государственного органа", этот интерес отсутствует» *(Pellegrin, 65).*

228. «Из сферы действия п. 1 статьи 6 Конвенции

исключаются только споры с участием государственных служащих, служба которых характеризуется специфической деятельностью государственного аппарата в той мере, в какой последний действует в качестве держателя публичной власти, обязанного охранять общие интересы Государства или иных государственных образований, наделенных правосубъектностью. Очевидным примером такой деятельности являются вооруженные силы и полиция. На практике Суд должен выяснить в каждом случае, подразумевает ли служба заявителя - учитывая характер служебных обязанностей, которые ей присущи, — прямое или косвенное участие в осуществлении публичной власти или в исполнении служебных обязанностей, направленных на охрану общих интересов Государства или иных государственных образований, наделенных правосубъектностью. При этом Суд должен учитывать, для вашего сведения, виды деятельности и должности, перечисленные Европейской Комиссией в своем сообщении от 18 марта 1988 г. и Европейским Судом» *(Pellegrin, 66)*.

229. «Таким образом, все споры между администрацией и служащими, занимающими должности, подразумевающие участие в осуществлении публичной власти, исключаются из сферы действия п. 1 статьи 6, поскольку Суд считает функциональный критерий превалирующим. Что касается споров, связанных с пенсиями, в отношении всех их действует п. 1 статьи 6, так как служащий, как только он уходит на пенсию, разрывает особую связь с администрацией; таким образом, он, а тем более его правопреемники, оказываются в положении, полностью сравнимом с положением

наемного работника: особая доверительная и характеризующаяся честностью связь с Государством перестала существовать, и сотрудник государственного аппарата не может более обладать крошечной долей иммунитета Государства» *(Pellegrin, 67).*

230. Гражданское право. Спор, связанный с государственной службой. Обращение к делу Пеллегрина (новая судебная практика). *Автономное толкование понятия «государственной службы», позволяющее обеспечить равные отношения между государственными служащими, занимающими равнозначные или сходные должности в Государствах — участниках Конвенции, независимо от системы должностей, применяемой в масштабах страны, и какой бы ни была природа правовых отношений между служащим и администрацией (отношение на договорных началах или положение, регламентируемое нормативным актом). Принятие функционального критерия, основанного на точном характере полномочий и обязанностей, осуществляемых государственным служащим.* «Из сферы действия п. 1 статьи 6 Конвенции исключаются только споры с участием государственных служащих, служба которых характеризуется специфической деятельностью государственного аппарата в той мере, в какой последний действует в качестве держателя публичной власти, обязанного охранять общие интересы Государства или иных государственных образований, наделенных правосубъектностью. Очевидным примером такой деятельности являются вооруженные силы и полиция. На практике Суд должен выяснить в каждом случае, подразумевает ли

служба заявителя — учитывая характер служебных обязанностей, которые ей присущи, — прямое или косвенное участие в осуществлении публичной власти или в исполнении служебных обязанностей, направленных на охрану общих интересов Государства или иных государственных образований, наделенных правосубъектностью. При этом Суд должен учитывать, для вашего сведения, виды деятельности и должности, перечисленные Европейской Комиссией в своем сообщении от 18 марта 1988 г. и Европейским Судом» *(Frydlender, 33).*

231. Гражданское право. Административный процесс *(увольнение по инициативе администрации) сотрудника, работающего в государственном учреждении. Статус персонала по экономическому развитию за границей: ограничительное толкование исключений из гарантий, предусмотренных п. 1 статьи 6.* «Это ограничительное толкование было бы опровергнуто, если бы, как этого желает в данном случае Правительство, Суд пришел к выводу, по аналогии или в более широком смысле, о том, что деятельность органов по экономическому развитию относится в целом, какими бы ни были характер служебных обязанностей их сотрудников и уровень их ответственности, к осуществлению публичной власти» *(Frydlender, 40).*

назад

b. Система социального страхования

232. Спор, связанный со страховыми взносами, предусмотренными системой социального страхования: имущественный характер спора,

«Доказательства "имущественного" характера спора самого по себе не достаточно (...). Могут существовать "имущественные" обязательства по отношению к Государству или подчиненным ему органам, которые, в целях п. 1 статьи 6, должны считаться относящимися исключительно к сфере публичного права и, следовательно, не охватываются понятием "гражданских прав и обязанностей". Помимо штрафов, налагаемых в порядке "уголовной санкции", это будет, в частности, случай, когда обязанность имущественного характера вытекает из налогового законодательства или является частью гражданских обязанностей, обычных для демократического общества» *(Schouten et Meldrum, 50).*

233. Спор, связанный с уплатой страховых взносов, предусмотренных системой социального страхования: гражданский характер права, «В сфере страховых взносов, как и в сфере пособий, система социального страхования имеет сходство со страхованием в частном праве» *(Schouten et Meldrum, 54).*

234. Споры, связанные с пособиями по временной нетрудоспособности. «Между Государствами — членами Совета Европы существуют большие расхождения по вопросу о понимании их законодательством и их практикой юридической природы права на выплаты в порядке социального обеспечения пособий по временной нетрудоспособности (...). Одни (...) придают ему публичный характер, другие, напротив, частный характер; третьи, наконец, кажется, придерживаются смешанной системы. (...) Таким образом, нет общего знаменателя, который позволяет вывести в данной области единообразное европейское понятие»

(Feldbrugge, 29; тот же принцип для права на выплаты в порядке социального обеспечения пособий по страхованию на случай ответственности за ущерб, причиненный страхователем, Deumeland, 63; см. также G. Lombardo, 14).

235. Право на пособие по временной нетрудоспособности. «Подобное право зачастую является для заинтересованного лица наиболее важным; это, особенно, относится к пособию по временной нетрудоспособности, когда работник, неспособный работать по причине состояния здоровья, не имеет никакого другого источника дохода» *(Feldbrugge,37).*

236. Применимость п. 1 статьи 6 к спору, связанному с социальным страхованием. Ссылка на решения по делу Фелдбрадж и Деймленд. «Правовое развитие, начатое этими решениями, и принцип равенства в правах позволяют считать, что применимость п. 1 статьи 6 является на сегодняшний момент правилом в сфере социального страхования» *(Salesi, 19; тот же принцип в отношении «субъективного имущественного права» по делу Schuler-Zgraggen, 46).*

237. Социальное страхование и социальная помощь. «Конечно, между ними есть различия, но нельзя их считать основополагающими на современном этапе развития права на социальное страхование. Это оправдывает следование, в отношении права на предоставление социальной помощи, мнению, которое вытекает из вышеназванных решений [Фелдбрадж и Деймленд], относительно квалификации права на выплаты в порядке социального страхования, а именно, что государственного вмешательства не достаточно для

установления неприменимости п. 1 статьи 6» *(Salesi, 19).*

238. Гражданское право. Процессы, связанные с льготами в области социального обеспечения вследствие несчастного случая на производстве. «Вышеназванные процессы имели целью разрешение споров, относящихся к выплате органами социального обеспечения и страховым обществом пособий, на которые претендовал заявитель вследствие происшедшего с ним несчастного случая на производстве. Следовательно, они имели своим предметом разрешение споров о гражданских правах в смысле п. 1 статьи 6» *(Duclos, 53).*

239. Гражданское право. Право пользоваться, в качестве страхователя, пособиями, предусмотренными системой социального страхования*. Возврат страховых взносов с целью предоставления пенсии, соответствующий действительному времени работы за границей, оказавшийся возможным по действующему законодательству в Государстве пребывания. Императивный срок для представления заявлений*. «Невзирая на аспекты публичного права, отмеченные Правительством, лица, о которых идет речь, считали себя не только заинтересованными в их отношениях с администрацией как таковой, но также затронутыми в их средствах к существованию; они ссылались на субъективное право имущественного характера, вытекающее из точных норм вышеупомянутого национального законодательства (...).

Что касается объекта разбирательств в национальных судах, выделенного Правительством, Суд подчеркивает, что последние (разбирательства) относились к вопросу о том, имел ли силу для заяви-

телей срок в 1 год, в течение которого заявители должны были представить заявления с тем, чтобы пользоваться положениями вышеупомянутых законодательных декретов. Итак, результат этих процессов был непосредственно "определяющим для гражданских прав и обязанностей"» *(Paskhalidis et al, 30).*

240. Пенсия по старости судьи: право на пересмотр размера, «Исполняя эту обязанность (выплата судье пенсии в соответствии с действующим законодательством), Государство не пользуется дискреционными прерогативами; в данном случае оно может быть сравнимо с администрацией — стороной в трудовом договоре, регулируемом частным правом. Таким образом, право судьи на пересмотр размера пенсии должно рассматриваться как "гражданское право" в смысле п. 1 статьи 6» *(G. Lombardo, 16).*

241. Пенсия по случаю потери кормильца: гражданский характер права. Исполняя обязанность выплаты супругу государственного служащего пенсии по случаю потери кормильца в соответствии с действующим законодательством и невзирая на элементы публичного права «государство не пользуется дискреционными прерогативами; в данном случае оно может быть сравнимо с администрацией — стороной в трудовом договоре, регулируемом частным правом. Таким образом, право (...) на пенсию по случаю потери кормильца является "гражданским" в смысле п. 1 статьи 6» (Massa, 26).

242. Спор, связанный с пенсией по случаю потери кормильца и «привилегированной» пенсией по инвалидности в рамках государственной службы.

«Жалобы заинтересованных лиц [дело Франческо Ломбарде (Francesco Lombardo) против Италии] не относились ни к "приему на работу", ни к "продвижению по службе", а только косвенно касались "прекращения трудовой деятельности" государственного служащего, поскольку они заключались в притязании на чисто имущественное право, появившееся на законном основании после указанного прекращения деятельности. При этих обстоятельствах и принимая во внимание тот факт, что, исполняя обязанность по выплате спорных пенсий, итальянское Государство не пользовалось "дискреционными прерогативами" и могло быть сравнимо с администрацией — стороной в трудовом договоре, регулируемом частным правом, Суд пришел к выводу о том, что требования заинтересованных лиц носили гражданский характер в смысле п. 1 статьи 6» *(Neigel, 43*).

243. Процесс, имеющий целью признание права на пенсию по старости. «Без всякого сомнения, это право имеет гражданский характер» *(Salerno, 16).*

244. Гражданское право: право на пенсию. «Право на предоставление пенсии имеет гражданский характер» *(Pauger, 45).*

245. Гражданское право. Разрешение административных споров. *Спор в области трудового права (оплата труда и право на пенсию).* «Права, на которые ссылался заявитель, имеют имущественные характер и относятся к категории "гражданских" прав, независимо от административной природы рассматриваемого процесса. Стало быть, п. 1 статьи 6 подлежит применению» *(Helle, 37).*

246. Гражданское право. Право на пенсию по

инвалидности. *Разбирательство в Счетной палате. Суд повторяет, что* «понятие "гражданских прав и обязанностей" не должно толковаться путем простой отсылки к внутреннему праву Государства-ответчика, и (...) статья 6 применяется независимо как от качества сторон, так и от природы закона, регулирующего данный "спор", и от власти, компетентной его разрешить.
Суд не видит никакого основания для отступления от своей практики, согласно которой право на пенсию является гражданским правом. Следовательно, применяется статья 6» *(Stamoulakatos, 31).*

247. Гражданское право. Спор, касающийся выплаты пособия лицу с ограниченной трудоспособностью*, серьезно нуждающемуся в продолжительном оказании помощи. Реальный и серьезный спор. Исход процесса является определяющим для существования рассматриваемого права.* «Суд полагает, что право, о котором идет речь, имущественное по своей природе, имеет "гражданский" характер, согласно его судебной практике» *(Mennitto, 28).*

назад

c. Другие имущественные дела

248. Компенсация в виде укрупнения земельных участков: гражданский характер права. *Результат процесса, касающегося спора о компенсации в рамках плана по укрупнению земельных участков является* «определяющим для прав и обязанностей частного характера» *(Ettl et al, 32; Erkner et Hofauer, 62; Poiss, 48).*

249. Компенсация в виде укрупнения земельных

участков: гражданский характер права. «План укрупнения земельных участков затрагивает права собственности и, стало быть, является определяющим для прав частного характера» *(Wiesinger, 50).*

250. Спор, касающийся лицензии на перевозку пассажиров: гражданский характер права. «Сохранение в силе [лицензии], на которое он претендовал, фигурировало среди условий осуществления его профессиональной деятельности. (...) Предоставления оказываются коммерческой деятельностью. Предоставляемые с целью получения прибыли, они основываются на договорном отношении между обладателем лицензии и клиентами» *(Pudas, 37).*

251. Спор, связанный с разрешением на экспроприацию: гражданский характер права. «Разрешение было (...) определяющим для имущественных прав заявителя. Оно затрагивало саму сущность собственности в том, что оно уполномочило [коммуну] произвести экспроприацию в любой момент установленного срока» *(Boden, 32).*

252. Возможность для душевнобольных управлять имуществом. «Способность лично управлять своим имуществом предполагает осуществление гражданских прав и, следовательно, отражается на "гражданских правах и обязанностях" в контексте п. 1 статьи 6» *(Winterwerp, 73).*

253. Возможность для душевнобольных управлять имуществом. «Каково бы ни было оправдание лишения лица, страдающего психическим расстройством, способности управлять своим имуществом, гарантии, предусмотренные в п. 1 статьи 6, должны уважаться. Хотя (...) психическое

заболевание может сделать законными некоторые ограничения на осуществление "права на обращение в суд", оно не может оправдать полное отрицание этого права, как оно предусмотрено п. 1 статьи 6» *(Winterwerp, 75).*

254. Охрана окружающей среды: загрязнение фреативного (phreatique). *Право использования колодезной воды в качестве питьевой является «элементом права собственника земельного участка*. Право собственности явно имеет "гражданский характер" в смысле п. 1 статьи 6» *(Zander, 27).*

255. Право на возмещение ущерба, причиненного по вине администрации, способного повлечь ответственность Государства*. Такой иск имеет «имущественный» предмет и основывается на посягательстве на права, тоже имущественные*. «Право, о котором идет речь, является "гражданским", невзирая на происхождение спора и компетенцию административных судов» *(Editions Periscope, 40).*

256. Исполнение арбитражного решения*. Имущественный характер рассматриваемого права (право получить суммы, предоставленные арбитражем).* «Результат процесса, начатого Государством в гражданских судах с целью отмены арбитражного решения, был определяющим для "гражданского" права» *(Raffineries grecques, 40).*

257. Португалия. Право на получение денежной компенсации на основании фактов, относящихся к революционному периоду. «Заявитель мог, защищаясь в суде, считать себя носителем права, признанного португальским законом, таким, как он смог его растолковать» *(Baraona, 41).*

258. Португалия. Право на получение денежной

компенсации на основании фактов, относящихся к революционному периоду. «Право на возмещение, на которое притязает заявитель, носит частный характер, так как он имеет "личное и имущественное" содержание и основывается на посягательстве на права такого рода, в частности, на право собственности» *(Baraona, 44).*

259. Убытки, возникшие у граждан, у которых было принудительно отчуждено имущество за границей. *Договор, передающий заинтересованным лицам право на часть возмещения, полученного Государством, гражданами которого они являются*. «Право на возмещение, возникшее таким образом, имело, без всякого сомнения, имущественный, а следовательно, гражданский характер, невзирая на происхождение спора и компетенцию административных судов (...).

В действительности, спор, переданный на рассмотрение вышеназванных судов, возник из меры по экспроприации и касался основания и/или размера возмещения. Таким образом, он непосредственно затрагивал право собственности заинтересованных лиц, гражданское право; его результат, который зависел от толкования договора, был определяющим для такого права» *(Beaumartin, 28).*

260. Право на возмещение ущерба вследствие вынесения постановления об уголовном преследовании (оправдательный приговор). Конвенция «не гарантирует "обвиняемому", впоследствии оправданному, права на оплату расходов, которые он понес в результате начатого против него уголовного процесса, какими бы необходимыми они не были, и на получение возмещения за законные ограничения его свободы. Подобное право не может

вытекать ни из п. 2 статьи 6, ни из какой-либо иной нормы Конвенции или Протоколов к ней. Из этого следует, что вопрос о том, можно ли в данном случае утверждать о наличии такого права, требует ссылки только на внутреннее право» *(Masson et Van Zon, 49).*

261. Право на возмещение вследствие незаконного заключения под стражу. *Особый случай: наделение гражданских судов компетенцией по внутреннему праву.* «Хотя предварительное условие (...) — заключение под стражу, за которым последовало оправдание — относится к вопросам публичного права, право на возмещение (...) по самой своей природе является "гражданским". Его неоспоримо частноправовые характеристики (...) подкрепляют этот вывод, как и тот факт, что гражданским судам надлежит определять точный размер возмещения, которое должно быть предоставлено» *(Georgiadis, 35).*

262. Право жертв правонарушений на возмещение. «Суд, как и Комиссия, полагает (...), что право, на которое притязают (...), может считаться гражданским в смысле п. 1 статьи 6 Конвенции. Надо отметить в этом отношении, что это право имело целью предоставление (...) имущественной выгоды в виде возмещения» *(Rolf Gustafson, 41).*

263. Эффективный доступ к правосудию с целью получения возмещения за страдания, понесенные во время содержания под стражей. «Пункт 1 статьи 6 закрепляет "право на суд", где право доступа, понимаемое как возможность инициировать судебное производство по гражданским делам, составляет лишь один из аспектов. Кроме того, п. 1 статьи 6 применяется к гражданскому иску о возмещении ущерба, причиненного в результате плохого

обращения, якобы совершенного представителями Государства» *(Aydin, 99).*

264. Спор о гражданском праве *(изъятие денежных средств, на которое общества-заявители могли законно претендовать).* «Суд полагает, что два иска о реституции были частноправовыми исками, важнейшими для решения о частных правах на возврат исчисленных сумм. Ни в чем не искажает этот вывод тот факт, что эти иски имели своим основанием налоговое законодательство и что заявители были обязаны, в силу последнего, уплатить налог» *(National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society, 97).*

265. Гражданское право*. Процесс, начатый акционерами, относящийся к увеличению уставного капитала банка без решения общего собрания*. «Суд считает, что суды разрешали спор "о гражданских правах и обязанностях" заявителей: на самом деле, последние могли в качестве акционеров банка претендовать, путем защиты в суде, на распоряжение, в силу национального и относящегося к сообществу законодательства, правом на участие в голосовании по вопросу об увеличении уставного капитала банка и на участие, таким образом, в принятии решений, касающихся стоимости их акций. Следовательно, в данном случае есть основания для применения п. 1 статьи 6» *(Pafitis et al, 87).*

266. Спор о праве*. Срок процедуры исполнения исполнительного листа (нотариально удостоверенная сделка, гарантирующая определенное требование). Понятие спора. Применимость статьи 6*. «Дух Конвенции требует воспринимать это выражение не в узкотехническом

значении, а дать ему скорее материальное, чем формальное определение; английский вариант статьи 6 не составляет, впрочем, пары этому выражению. Так, Суд уже говорил о том, что именно с момента действительного осуществления права, на которое притязают, имеет место определение гражданского права» *(Estima Jorge, 37).*

267. Гражданское право. Процесс, являющийся определяющим для такого права*. Процедура обжалования решения (после основного процесса, касающегося исполнения запродажи и заявления о привлечении новых лиц). Неприменимость п. 1 статьи б.* «Суд обращается к практике органов Конвенции, согласно которой пункт 1 статьи 6 не применяется к процессу охранительного характера, направленного на вынесение судьей определения в порядке состязательного производства по срочному вопросу. В действительности, эти процессы нацелены на урегулирование временной ситуации, ожидая, что решение будет принято по существу дела, и, следовательно, не направлены на принятие решения о гражданских правах и обязанностях.

По мнению Суда, эта судебная практика также действует, что касается процедуры противопоставления, в отношении охранительной меры, как той, о которой идет речь. На самом деле, спорный процесс мог привести только к подтверждению или отмене охранительной меры или к возможному изменению условий, на которых она была вынесена. Материально-правовой вопрос, а именно возможное неисполнение запродажи, мог быть решен только на основном процессе. Таким образом, результат процедуры противопоставления не был определяющим по смыслу практики Суда»

(Carreira et Lourenco Carreira, Dec).

268. Гражданское право. Процесс, связанный с наследством: раздел имущества в судебном порядке*. Разбирательство перед нотариусами. Отсутствие мирового соглашения. Раздел имущества в суде по месту открытия наследства и под его контролем. Процесс, являющийся определяющим для гражданского права. Применимость п. 1 статьи 6*. «Суд подчеркивает, что разбирательство перед нотариусами было настолько тесно связано с контролем суда малой инстанции, что она не может быть отделена от вышеназванного контроля в целях определения гражданских прав и обязанностей заявителя. Следовательно, Суд приходит к выводу, что п. 1 статьи 6 Конвенции применяется в данном случае [и что есть основания для отклонения предварительного возражения Правительства]» *(Siegel, 38).*

269. Неприменимость статьи 6 к налоговым правоотношениям. «Суд повторяет, что, согласно судебной практике органов Конвенции, п. 1 статьи 6 Конвенции не применяется к спорам, относящимся исключительно к сфере публичного права, и, особенно, к рассмотрению споров, связанных с налоговыми отношениями, поскольку они не относятся к спорам о гражданских правах и обязанностях. Следовательно, за исключением штрафов, налагаемых в порядке "уголовной санкции", факта доказательства того, что спор имеет "имущественный" характер, не достаточно для того, чтобы он охватывался понятием 'гражданских прав и обязанностей", особенно, когда обязательство имущественного характера вытекает из налогового законодательства» *(Vidacar S.A. и Opergrup S.L., Dec.,*

п. 1).

270. Гражданское право. Вопрос о применимости статьи 6 к рассмотрению споров, связанных с налоговыми отношениями. Имущественный характер. «Материальный интерес совершенно очевиден в разбирательствах из налоговых правоотношений, но одно лишь наличие "материальной" природы спора само по себе недостаточно для применения п. 1 статьи 6 Конвенции по ее "гражданской" части» *(Ferrazzini, 25).*

271. Гражданское право. Вопрос о применимости статьи 6 к рассмотрению споров, связанных с налоговыми отношениями. *Учет изменений в европейских обществах относительно правовой защиты лица в его отношениях с государственными органами*. «Конвенция, однако, является живым инструментом, и ее толкование происходит в свете современных условий, и на Европейский Суд возложена задача по ее пересмотру, не должно ли быть применение п. 1 статьи 6 Конвенции расширено и охватывать споры между гражданами и властями о законности согласно национальному праву решений налоговых органов в свете изменяющегося отношения в обществе к уровню правовой защиты, который должен сопутствовать каждому в его отношениях с Государством» *(Ferrazzini, 26).*

272. Гражданское право. Применимость статьи 6 к рассмотрению споров, связанных с налоговыми отношениями. *Прерогативы публичной власти.* «В сфере налогообложения развитие, которое должно было произойти в демократическом обществе, однако, не затронуло сущности обязанности лиц и компаний платить налоги. По сравнению с тем временем, когда была принята Конвенция, эти

изменения не повлекли дальнейшего вмешательства Государства в "гражданскую" сферу частной жизни. Европейский Суд считал, что вопросы налогообложения до сих пор являются основной частью прерогативы публичных властей, и публичный характер отношений между налогоплательщиками и налоговыми органами остается преобладающим. Принимая во внимание, что Конвенция и Протоколы к ней должны толковаться в целом, Европейский Суд также считал, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции, касающаяся защиты собственности, сохраняет право Государств вводить в действие такие законы, которые они считают необходимыми в целях обеспечения уплаты налогов. Хотя Европейский Суд не придал решающего значения этому фактору, он принял его во внимание. Он считал, что налоговые споры не входят в сферу гражданских прав и обязанностей, несмотря на материальное воздействие, которое они неизбежно оказывают на налогоплательщиков» *(Ferrazzini, 29).*

назад

d. Разное

273. Помещение детей в органы государственного призрения. «То, что эти органы имеют право ограничить, даже отменить визиты родителей к своему ребенку, не обязательно означает (...) отсутствие любого родительского права в области принятия одной из мер, о которых идет речь» *(O. c. Royaume-Uni, 58; W. c. Royaume-Uni, 77; B. c. Royaume-Uni, 77; R. c. Royaume-Uni,82).*

274. Право на посещение детей, помещенных в

органы государственного призрения. *Гражданский характер рассматриваемого права, так как визиты являются неотъемлемой частью семейной жизни.* «Речь идет (...) о сфере, в которой необходимо обеспечить родительским правам защиту, соответствующую п. 1 статьи 6. Кроме того, п. 1 статьи 6 не требует, чтобы любое решение по вопросу о посещении исходило от судов, а требует только, чтобы они были компетентны разрешить любой могущий возникнуть серьезный спор» *(O. c. Royaume-Uni, 60; We. Royaume-Uni, 79; B. c. Royaume-Uni, 79; R. c. Royaume-Uni,84).*

275. Помещение детей в органы государственного призрения. *Процесс, касающийся визитов заявительницы (матери) к своей дочери и возможное удочерение последней третьими лицами. Результат процесса* «был, таким образом, определяющим для будущих отношений между матерью и ребенком в том, что он мог повлечь — и повлек — полное прекращение их родственных связей. Поскольку они составляли саму сущность семейной жизни, для суда нет никакого сомнения, что речь шла о принятии решения о "гражданском праве" заявительницы» *(H. c. Royaume-Uni, 69).*

276. Процесс по заявлению, имеющему целью возвращение родителям детей, принятых под опеку Государства. «Исход вышеназванного процесса повлиял решающим образом на осуществление заявителями одного из существенных прав в области воспитания и содержания несовершеннолетнего ребенка» *(Olsson n 2,104).*

277. Право на доброе имя. «"Гражданский" характер права пользоваться хорошей репутацией (...) вытекает из практики Суда» *(Helmers, 27).*

278. Дело о клевете: право на репутацию. *Право пользоваться хорошей репутацией имеет гражданский характер.* «Статья 6 должна также применяться к ответчику в таком процессе, исход которого является непосредственно определяющим для его "гражданских обязанностей" по отношению к истцу» *(Tolstoy Miloslavsky, 58).*

279. Гражданское право. Производство по делу, возбужденное заявителем с целью получения отмены приговора, вынесенного в отношении его брата по причине деятельности последнего при тоталитарном режиме. Право, признанное законодательством Государства, о котором идет речь. «Суд считает, что оправдание, потребованное и полученное заявителем, позволяет последнему, прежде всего, восстановить доброе имя его брата с точки зрения закона и в глазах общественности, а также восстановить честь и репутацию семьи, которая на протяжении долгого времени была покрыта позором и дискредитирована по причине несправедливого осуждения его брата.

Учитывая эти соображения, Суд приходит к выводу, что исход процесса был определяющим для прав, которые по самой своей природе имели гражданский характер, а именно для права заявителя пользоваться хорошей репутацией и его права на защиту чести его семьи и восстановления репутации последней» *(Kurzac, Dec.).*

280. Предъявление гражданского иска в уголовном процессе*. Отсутствие заявления о возмещении вреда, причиненного жертве. Франция*. «Французское право проводит различие между предъявлением гражданского иска в уголовном процессе и гражданским иском о возмещении

ущерба, причиненного преступлением (...). Также, приемлемость предъявления гражданского иска в уголовном процессе не лишает автора этого последнего, если он хочет предъявить свое право на получение денежного возмещения, права предъявления иска в этом смысле в суд, который будет рассматривать обоснованность его гражданского иска» *(Hamer, 74; см. также Tomasi, 121).*

281. Гражданское право. Заявление о привлечении к уголовной ответственности с предъявлением гражданского иска в уголовном процессе. «Хотя производство в уголовных судах и касалось только определения уголовного обвинения врача, они были в состоянии повлиять на требования заявителей как третьей стороны. Европейский Суд считал, что п. 1 статьи 6 Конвенции применим и к уголовному разбирательству, решающим фактором являлось то, что с момента присоединения заявителей как третьей стороны до окончания этого разбирательства заключительным решением данное судебное преследование за преступление было погашено давностью, гражданское разбирательство было тесно связано с уголовным» *(Calvelli et Ciglio, 62).*

282. Доступ к правосудию: гражданский иск о компенсации за плохое обращение. «Нет сомнения, что п. 1 статьи 6 применим к гражданскому иску о компенсации за плохое обращение со стороны государственных должностных лиц» *(Aksoy, 92).*

283. Дела, связанные с покушением на честь*. Такие дела имеют* «целью разрешение спора гражданского характера в смысле п. 1 статьи 6» *(Allenet di Ribemont, 43).*

284. Проведенное инспекторами расследование

условий приобретения акционерного общества заявителями. *Утверждение, согласно которому инспекторы составлением отчета нанесли ущерб их репутации, приняв решение о гражданском праве.* «Принятие довода заявителей означало бы, что орган, приступивший к расследованию по просьбе регламентарных или иных властей, должен был бы всегда считать себя подчиненным процессуальным гарантиям, предусмотренным п. 1 статьи 6, так как опубликование его заключений могло бы повредить репутации лиц, поведение которых является предметом расследования. Подобное толкование п. 1 статьи 6 незаконно бы препятствовало на практике эффективному регулированию, в общественных интересах, финансовой и коммерческой деятельности» *(Fayed, 62).*

285. Спор о праве (Соединенное Королевство). *Природа права: свобода передвижения внутри Европейского Союза.* «Тем не менее, Комиссия отмечает, что жалоба заявителя основана на норме договора, который предусматривает, в общих выражениях, свободу передвижения граждан Европейского Союза на территории Государств-членов. Хотя вопрос о том, является ли эта норма декларативной или она создает права, непосредственно применяемые во внутреннем праве, представляет предмет обсуждения в английских судах, Комиссия, впрочем, полагает, что любое право, о котором идет речь, относится к публичному праву, учитывая происхождение и общий характер нормы, которое не охватывает личные, имущественные или субъективные аспекты, характерные для частного права» *(CommEDH, D 28979/95 и 30343/96, Adams et Benn, DR 88-B, p. 137, spec. p. 146).*

286. Гражданское право: спор с целью получения соответствующей защиты физической неприкосновенности от риска, вызванного использованием атомной энергии. *Заявители* «тем не менее, не установили прямой связи между условиями эксплуатации атомной электростанции, о которых они говорили, и их правом на защиту их физической неприкосновенности, за неимением доказательства того, что они лично оказались подверженными, в силу факта функционирования АЭС (...), не только серьезной, но и явной и, в особенности, непосредственной угрозе. При отсутствии такого установления, последствия для населения мер, которые могли быть приняты (компетентным государственным органом) в данном случае, остались гипотетическими. Следовательно, ни угрозы, ни лекарства не представляли степени вероятности, которая сделала исход спора непосредственно определяющим, по смыслу практики Суда, для права, на которое ссылались заинтересованные лица. Суд считает, что связь между решением (компетентного государственного органа) и правом, на которое ссылались заявители, была очень тонкой и отдаленной» *(Balmer-Schafroth et al, 40).*

287. Гражданское право. Процедура регистрации ассоциации (защиты налогоплательщиков). *Право, признанное национальным законодательством. Характер процесса (относящийся к области публичного права): способность ассоциации стать носителем гражданских, прав и обязанностей в силу внутреннего права.* «Таким образом, Суд считает, что спорный процесс касался гражданских прав и обязанностей ассоциации — заявительницы и что в

данном случае применяется статья 6» *(Uldozotteinek Szovetsege et al., 36).*

288. Рассмотрение споров, связанных с осуществлением избирательного права: ограничение расходов, связанных с осуществлением избирательного права*. Гражданский характер спора: право выступать кандидатом на выборах в законодательный орган и сохранить мандат. Применимость п. 1 статьи 6.* «Такое право является политическим, а не "гражданским" в смысле п. 1 статьи 6, так что споры, относящиеся к способу его осуществления, — как споры, касающиеся обязанности кандидатов ограничить свои расходы, связанные с осуществлением избирательного права, — исключаются из сферы действия этой нормы» *(Pierre-Bloch, 50).*

289. Рассмотрение споров, связанных с осуществлением избирательного права: ограничение расходов, связанных с осуществлением избирательного права*. Гражданский характер спора: право выступать кандидатом на выборах в законодательный орган и сохранить мандат. Полное или частичное возмещение расходов, потраченных заинтересованным лицом на избирательную кампанию. Применимость п. 1 статьи 6*. «Тем не менее, этот имущественный аспект спорного дела не придает последнему "гражданского" характера в смысле п. 1 статьи 6. На самом деле, невозможность получить возмещение расходов, потраченных на избирательную кампанию, когда установлено превышение предела, и обязанность перечислить в государственное казначейство суммы, равной последнему (превышению) вытекают из обязанности ограничить

расходы, связанные с осуществлением избирательного права; как и эта обязанность, они относятся к порядку осуществления спорного права. Впрочем, спор не приобретает "гражданского" характера только потому, что он также поднимает вопрос экономического порядка» *(Pierre-Bloch, 51).*

290. Рассмотрение споров, связанных с осуществлением избирательного права. Неприменимость статьи 6. «Дела, касающиеся рассмотрения споров, связанных с осуществлением избирательного права, исключаются, в принципе, из сферы действия статьи 6 Конвенции в той мере, в какой они относятся к осуществлению политических прав и, следовательно, не касаются гражданских прав и обязанностей» *(Cheminade, Dec., n. Б, 1).*

291. Рассмотрение споров, связанных с осуществлением избирательного права. Право выступать кандидатом. Неприменимость статьи 6. «Право выступать кандидатом на выборах является политическим, а не гражданским в контексте п. 1 статьи 6 Конвенции, так что споры, относящиеся к порядку его осуществления — как споры, касающиеся регулирования расходов на избирательную кампанию — не входят в сферу действия этой нормы» *(Cheminade, Dec., n. Б, 1).*

292. Процедура возобновления запрещения въезда на территорию. Применимость п. 1 статьи 6 к мерам по выдворению иностранцев. Обращение к судебной практике Комиссии: *решение о разрешении или об отказе иностранцу остаться в стране, гражданином которой он не является, не подразумевает никакого решения об обоснованности уголовного обвинения, выдвинутого против него*. «Кроме прочего, Суд считает, что мера по

запрещению въезда во Францию не касается обоснованности обвинения по уголовным делам. В этом отношении он устанавливает, что квалификация такой меры во внутренней правовой системе поддается различным толкованиям. Тем не менее, одна квалификация санкции во внутренней правовой системе не может быть решающей для того, чтобы сделать вывод о ее уголовном характере. На самом деле, следует учитывать другие элементы, в частности, природу налагаемой санкции. Однако в связи с этим Суд устанавливает, что запрещение въезда на территорию в Государствах — членах Совета Европы не имеет, по общему правилу, уголовного характера. Эта мера, которая в большинстве Государств может быть в равной степени принята административными властями, представляет по своей природе специфическую превентивную меру, характерную для режима иностранцев, и не касается обоснованности уголовного обвинения заявителя в контексте п. 1 статьи 6. То обстоятельство, что она принята в рамках уголовного судопроизводства, не может изменить ее по существу превентивного характера. Из этого следует, что процедура по возобновлению этой меры не может больше относиться к уголовной сфере» *(Maaouia, 39).*

293. Процедура отмены запрещения въезда на территорию. Применимость п. 1 статьи б к мерам по выдворению иностранцев. Обращение к судебной практике Комиссии*: решение о разрешении или об отказе иностранцу остаться в стране, гражданином которой он не является, не подразумевает никакого решения ни о его гражданских правах и обязанностях, ни об*

обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения в смысле п. 1 статьи б Конвенции. «Суд напоминает, что положения Конвенции нужно толковать, принимая во внимание всю конвенционную систему, включая нормы Протоколов к ней. В этом отношении Суд отмечает, что статья 1 Протокола № 7, принятого 22 ноября 1984 года и ратифицированного Францией, содержит процессуальные гарантии, применяемые в случае выдворения иностранцев. Кроме того, Суд отмечает, что преамбула этого документа ссылается на необходимость принять "дальнейшие меры по обеспечению коллективного осуществления некоторых прав и свобод посредством применения Конвенции (...)". Из системного прочтения этих положений следует, что Государства осознавали, что п. 1 статьи 6 не применяется к делам о выдворении иностранцев и что они намерены принять специфические меры в этой области. Это толкование подтверждается разъяснением, относящимся к Протоколу № 7, касающимся статьи 1» *(Maaouia, 36).*

294. Процедура отмены запрещения въезда на территорию. Применимость п. 1 статьи 6 к мерам по выдворению иностранцев. Обращение к судебной практике Комиссии: *решение о разрешении или об отказе иностранцу остаться в стране, гражданином которой он не является, не подразумевает никакого решения ни о его гражданских правах и обязанностях.* «Суд полагает, что мера по запрещению въезда во Францию, являющаяся предметом настоящего спора, не касается спора "гражданского характера" в смысле п. 1 статьи 6. То обстоятельство, что мера по запрещению въезда во Францию могла

дополнительно повлечь значимые последствия для частной и семейной жизни заинтересованного лица, а также для ожидания в области работы, не может быть достаточным для отнесения этой меры к сфере гражданских прав, защищаемых п. 1 статьи 6 Конвенции» *(Maaouia, 38).*

295. Гражданское право. Процедура экстрадиции. «Процедура экстрадиции не затрагивает ни гражданских прав и обязанностей заявителя, ни обоснованности уголовного обвинения, направленного против него, в смысле п. 1 статьи 6 Конвенции» *(Raf, Dec.).*

назад

6. Уголовное обвинение

---------Толкование---------

296. Статья б не проводит различия между уголовно ненаказуемыми деяниями и другими преступлениями: она действует в отношении любого лица, обвиняемого в совершении какого-либо преступления.

По общему правилу, Государства остаются свободными в определении как уголовного преступления какое-либо действия или бездействия, отклоняющегося от нормального осуществления одного из прав, защищаемых Конвенцией.

Учитывая автономный характер понятий, содержащихся в Конвенции, что следует понимать под «уголовным обвинением»?

Судебная практика выбрала «материальное», а не «формальное» понятие «обвинения». На самом деле,

с учетом важного места, которое занимает в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство, Суд призван видеть, что скрывается за внешней стороной дела, и исследовать реалии рассматриваемой процедуры.

Таким образом, под «обвинением» понимают официальное уведомление лица компетентным органом государственной власти о наличии предположения о том, что этим лицом совершено уголовно наказуемое правонарушение.

Три альтернативных критерия вытекают из судебной практики, которые могут отнести определенное действие к категории тех, которые могут относиться к уголовному «обвинению» в смысле Конвенции. Речь идет о формальной квалификации, даваемой национальным правом подобному поведению; о самой природе преступления, в совершении которого обвиняется лицо; о природе и тяжести налагаемой санкции.

Под «обоснованностью» обвинения следует понимать не только его фактическую, но и правовую обоснованность, так как нельзя считать, что «обвинение» было предъявлено настолько давно, что оправдательный или обвинительный приговор не является окончательным.

назад

а. Толкование понятия

297. Общее толкование понятия «обвинения». «Однако с учетом важного места, которое занимает в демократическом обществе право человека на справедливое судебное разбирательство (...) Суд должен склоняться к выбору в пользу

"содержательного", а не "формального" толкования понятия "обвинения", предусмотренного п. 1 статьи 6. Суд обязан заглянуть за внешнюю сторону дела и исследовать реалии порядка применения санкций, который был использован в деле заявителя» *(Deweer, 44; см. также Adolf, 30).*

298. Значение судебных постановлений по уголовным делам. «Судебные постановления всегда затрагивают лиц. По уголовным делам, особенно, подсудимые и обвиняемые не исчезают со сцены, когда судебный приговор обжалуется по существу» *(Delcourt, 25).*

299. Преступление и наложение наказания *Статья 6 не проводит различия между уголовно ненаказуемыми деяниями и другими преступлениями:* «она действует в отношении любого лица, обвиняемого в совершении какого-либо преступления» *(Adolf, 33).*

300. Обоснованность обвинения. «Понятие "обоснованности", фигурирующее во французском тексте статьи 6, имеет в виду не только фактическую обоснованность обвинения, но и правовую» *(Delcourt, 25; Deweer, 48).*

301. Решение об обоснованности обвинения. «Уголовное обвинение не считается на самом деле "предъявленным" (determined) [ссылка на английский текст статьи 6] настолько давно, что оправдательный или обвинительных приговор не является окончательным» *(Delcourt, 25).*

302. Значение понятия «обвинения». «"Уголовное обвинение", "обвиняемый в совершении уголовного преступления" и "Обвиняемый" - термины, использованные в трех пунктах статьи 6, которые говорят об одной и той же ситуации» *(Lutz, 52).*

303. Автономность понятия «обвинения». «Понятие (...)"обвинение по уголовному делу" имеет, однако, "автономный" характер; его следует толковать "в значении, придаваемом ему Конвенцией" (...), в особенности с учетом того, что в английском тексте п. 1 статьи 6, также как и п. 2 статьи 5, используется термин "charge (обвинение)", который обладает более широким значением» *(Deweer, 42; Adolf, 30).*

304. Автономность понятия «уголовного дела». «Конвенция, без всякого сомнения, позволяет Государствам при выполнении ими функций блюстителей общественных интересов сохранять или устанавливать разграничение между уголовным и дисциплинарным правом, а также проводить между ними разграничение, но только с учетом определенных условий. Конвенция предоставляет Государствам свободу определять как уголовное преступление какое-либо действие или бездействие, отклоняющееся от нормального осуществления одного из прав, которые она защищает. Это особенно ясно следует из статьи 7. Такой выбор, который является следствием прочтения статей 6-7, в принципе не подпадает под контроль Суда.

Противоположный выбор ограничен более строгими правилами. Если бы Договаривающиеся Государства могли по своему усмотрению квалифицировать правонарушение как дисциплинарное вместо уголовного или преследовать исполнителя "смешанного" правонарушения на дисциплинарном, а не на уголовном уровне, действие основных положений статей 6 и 7 было бы подчинено их суверенной воле. Такое расширение полномочий могло бы привести к результатам, несовместимым с

целями и задачами Конвенции. Поэтому Суд в соответствии со статьей 6 и даже без ссылки на статьи 17 и 18 вправе убедиться в том, что дисциплинарное никоим образом не заменяет уголовное» *(Engel et al, 81; см. также Ozttirk, 47; Campbell et Fell, 68).*

305. Автономность понятия «уголовного обвинения». «Хотя Государства, бесспорно, имеют право на установление в их внутренней правовой системе разграничения между преступлениями и дисциплинарными проступками, из этого не следует, что принятая ими квалификация распространяется и на Конвенцию. С точки зрения статьи 6 понятие "уголовного обвинения" имеет автономное значение, и Суд должен удостовериться в том, что такое разграничение не противоречит объекту и цели этого документа» *(Demicoli, 31).*

306. Наказание и уголовное обвинение. «Суд повторяет, что понятие "наказания", содержащееся в статье 7 Конвенции, как и понятие "уголовного обвинения", фигурирующее в п. 1 статьи 6 Конвенции, имеет автономное значение. При рассмотрении дела Суд не связан квалификациями, даваемыми внутренним правом, так как последние имеют только относительную ценность» *(Malige, 34; см. также Meftah et al, 40).*

307. Определение понятия «обвинения». «"Обвинение" можно было бы для целей п. 1 статьи 6 определить как официальное уведомление лица компетентным органом государственной власти о наличии предположения о том, что этим лицом совершено уголовно наказуемое деяние» *(Deweer, 46).*

308. Понятие уголовного обвинения. «Это понятие

имеет "автономный" характер; оно должно пониматься в смысле Конвенции, а не только в контексте внутреннего права. Таким образом, оно может быть определено "как официальное уведомление лица компетентным органом государственной власти о наличии предположения о том, что этим лицом совершено уголовно наказуемое правонарушение", идея, которая также соответствует понятию "важные последствия для положения" подозреваемого» *(Serves, 42)*.

309. Уголовное обвинение. Понятие. «Это понятие имеет "автономный" характер; оно должно пониматься в смысле Конвенции, а не только в соответствии с его значением во внутреннем праве. Обвинение может быть определено "как официальное уведомление лица компетентным органом государственной власти о наличии предположения о том, что этим лицом совершено уголовно наказуемое правонарушение", идея, которая также соответствует понятию "важные последствия для положения" подозреваемого. Кроме того, (...) слова "принять решение об обоснованности предъявления уголовного обвинения", фигурирующие в п. 1 статьи 6, не означают, что эта статья безразлична к досудебным стадиям» *(Tejedor Garcia, 27)*.

310. «Уголовный» характер правонарушения. «Общего характера нормы и цели санкции, одновременно превентивной и карательной, достаточно для установления, с точки зрения статьи 6 Конвенции, уголовного характера правонарушения (...)» *(Ozttirk, 53)*.

311. «Уголовный» характер правонарушения. «Для того чтобы статья 6 применялась, достаточно чтобы рассматриваемое нарушение было с точки зрения

Конвенции "уголовным" по своей природе или подвергало заинтересованное лицо риску понести наказание, которое по своему характеру и степени тяжести могло быть приравнено к "уголовному"» *(Lutz, 55).*

312. Понятие «обвинения»: альтернативные критерии. «Для того чтобы определить уголовный характер правонарушения в смысле Конвенции, важно сначала выяснить, относится ли закон, определяющий последнее, к области уголовного права по правовой системе Государства-ответчика; затем нужно исследовать "саму природу правонарушения" и степень тяжести налагаемой санкции» *(Schmautzer, 27; Umlauft, 30; Gradinger, 35; Prams taller, 32; Palaoro, 34; Pfarrmeier, 31).*

313. Понятие уголовного обвинения. Альтернативные критерии. «Суд снова указывает на автономность понятия "уголовного обвинения", как оно понимается в статье 6. В своей практике он установил, что нужно учитывать три критерия при решении вопроса о том, является ли лицо "обвиняемым в совершении преступления" в смысле статьи 6: сначала квалификацию преступления с точки зрения внутреннего права, затем характер преступления и, наконец, характер и степень тяжести санкции, которой может подвергнуться заинтересованное лицо» *(A. P., M.P. и T.P. c. Suisse, 39; E.L., R.L. и J.O.-L. c. Suisse, 44).*

314. Уголовное обвинение. Уголовный характер правонарушения. «Суд сразу напоминает, что для того чтобы определить "уголовный" характер правонарушения в смысле Конвенции, важно сначала выяснить, относится ли закон, определяющий последнее, к области уголовного права по правовой

системе Государства-ответчика; затем нужно исследовать, принимая во внимание объект и цель статьи 6, обычное значение ее понятий и право Договаривающихся Государств, природу правонарушения, а также характер и степень тяжести санкции, которой может подвергнуться заинтересованное лицо» *(Lauko, 56; тот же принцип, Kadubec, 50)*.

315. Уголовное обвинение. Уголовный характер правонарушения. Критерии. «Эти критерии являются альтернативными, а не кумулятивными: Для того чтобы статья 6 применялась, достаточно чтобы рассматриваемое нарушение было с точки зрения Конвенции "уголовным" по своей природе или подвергало заинтересованное лицо риску понести наказание, которое по своему характеру и степени тяжести могло быть приравнено к "уголовному". Это не препятствует применению кумулятивного подхода, если отдельный анализ каждого критерия не позволяет прийти к точному выводу относительно существования "уголовного обвинения"» *(Lauko, 57; тот же принцип, Kadubec, 51)*.

316. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: квалификация по внутреннему праву. «Важно сначала выяснить, относится ли закон, определяющий правонарушение, о котором идет речь, к области уголовного права по правовой системе Государства-ответчика» *(Ozturk, 50)*.

317. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: квалификация по внутреннему праву. «Сначала нужно выяснить, относятся ли, согласно правовой системе Государства-ответчика, нормы, определяющие спорное правонарушение, к области

уголовного права, дисциплинарного права или к ним обеим» *(Demicoli, 32).*

318. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: квалификация по внутреннему праву. «Это, однако, не более чем отправная точка. Полученные таким образом данные имеют только формальную и относительную ценность и должны быть изучены в свете общего знаменателя, выводимого из законодательств различных Государств-участников» *(Engel et al., 82; см. также Weber, 31).*

319. Уголовное обвинение. Квалификация по внутреннему праву. «Одно лишь обстоятельство того, что мера предусмотрена уголовным законом Государства, о котором идет речь, не означает, что она подпадает под действие статьи 6 Конвенции. Эта статья применяется, только когда "уголовное обвинение" предъявлено определенному лицу, т. е. после того, как это лицо получило "официальное уведомление лица компетентным органом государственной власти о наличии предположения о том, что этим лицом совершено уголовно наказуемое правонарушение", или после того, как к нему были применены "меры, подразумевающие такое обвинение и влекущие 'важные последствия для положения' подозреваемого". Нет, в принципе, оснований для применения процессуальных гарантий, предусмотренных в статье 6, к различным предварительным мерам, которые могут быть приняты в рамках уголовного расследования до предъявления "уголовного обвинения", таким как задержание или допрос подозреваемого; тем не менее, подобные меры могут регулироваться другими нормами Конвенции, особенно ее статьями 3

и 5» *(Escoubet, 34).*

320. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: природа правонарушения. «Сам характер правонарушения является гораздо более важным фактором» (*Engel et al., 82; Ozturk, 52; Demicoli, 34; тот же принцип, Weber, 32).*

321. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: природа правонарушения и санкции. «Затем нужно исследовать, принимая во внимание объект и цель статьи 6, обычное значение ее понятий и право Договаривающихся Государств, природу правонарушения, а также характер и степень суровости санкции, которой может подвергнуться заинтересованное лицо» *(Ozturk, 50).*

322. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: природа санкции. Этот критерий состоит в «степени суровости наказания, которому обвиняемый рискует подвергнуться» *(Engel et al., 82; см. также Demicoli, 34).*

323. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: природа санкции. «Несмотря на не уголовный характер (...) поведения, природа и степень тяжести санкции, налагаемой на заинтересованное лицо, могут поднять вопрос в "уголовной" сфере» *(Ravnsborg, 35).*

324. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: природа санкции. «В обществе, где действует принцип верховенства права, наказания в виде лишения свободы отнесены к "уголовной сфере", за исключением тех, которые по своему характеру, продолжительности или способу исполнения не могут считаться наносящими ощутимый ущерб. Серьезность того, что поставлено на карту, традиции Государства-участника и

значение, придаваемое Конвенцией уважению физической свободы личности, — все это требует, чтобы именно так и было» *(Engel et al., 82).*

325. Понятие обвинения. Альтернативные критерии: природа санкции. «Согласно обычному значению понятий, по общему правилу, относятся к области уголовного права правонарушения, авторы которых подвергаются наказаниям, предназначенным, в особенности, для оказания устрашающего эффекта, и которые обычно заключаются в мерах по лишению свободы и в штрафах» *(Ozturk,153).*

326. Уголовное обвинение: природа правонарушения. *Денежные санкции, применяемые к участнику судебного разбирательства за посягательство на надлежащий порядок судопроизводства*. «Правовые нормы, уполномочивающие суд наказывать за неподобающее поведение в суде, являются обычным делом в большинстве Договаривающихся Государств. Подобные нормы и санкции следуют из полномочия, присущего любому суду, обеспечивать правильный и дисциплинированный ход судебного разбирательства. Меры, предписываемые в этом случае судами, приближаются больше к осуществлению дисциплинарных прерогатив, чем к наложению наказаний исходя из признаков преступлений» *(Putz, 33).*

327. Уголовное обвинение. Природа и суровость наказания. «Что касается природы и суровости меры, Суд повторяет, что "согласно обычному значению понятий, по общему правилу, относятся к области уголовного права правонарушения, авторы которых подвергаются наказаниям, предназначенным, в

частности, для оказания устрашающего эффекта, и которые обычно заключаются в мерах по лишению свободы и в штрафах", за исключением "тех, которые по своей природе, сроку или условиям исполнения не могут причинить значительного ущерба» *(Escoubet, 36).*

назад

b. Частные ситуации

328. Обвинение. Альтернативные критерии: природа правонарушения*. Заявления, сделанные устно или письменно в суде лицами, присутствующими или участвующими в процессе.* «Правовые нормы, уполномочивающие суд наказывать за неуместное поведение, имеющее место перед ним, являются обычным делом в большинстве Договаривающихся Государств. Подобные нормы и санкции следуют из полномочия, присущего любому суду, обеспечивать правильный и дисциплинированный ход судебного разбирательства. Меры, предписываемые в этом случае судами, приближаются больше к осуществлению дисциплинарных прерогатив, чем к наложению наказаний исходя из признаков преступлений. Конечно, Государства свободны в отнесении к сфере уголовного права того, что в их представлении является наиболее тяжким (опасным) примером неподобающего поведения» *(Ravnsborg, 34).*

329. Обвинение: политика депенализации. «Законодатель, который исключает определенное поведение из категории преступлений по внутреннему праву, может руководствоваться

одновременно интересами лица (...) и обязательными требованиями надлежащего отправления правосудия, особенно в той мере, в какой он освобождает судебные власти от обязанности преследования и наказания за нарушения, многочисленные, но малозначительные, правил дорожного движения. Конвенция не идет наперекор тенденции "декриминализации", имеющей место — в совершенно разных формах — в Государствах — членах Совета Европы» *(Ozturk, 49).*

330. Обвинение: политика депенализации. *Процесс по административным правонарушениям (нарушениям Правил дорожного движения).* «Учитывая большое количество незначительных правонарушений — в особенности правил дорожного движения, — характер которых не столь опасен, чтобы подвергать нарушителей уголовному наказанию, Государства-участники имеют веские основания для введения такой системы, которая разгружает их суды от большинства подобных дел. Преследования и наказания за незначительные правонарушения в административном порядке не противоречат Конвенции, при условии, что заинтересованные лица могут обжаловать вынесенное против них решение в Суд, где действуют гарантии, предусмотренные статьей 6» *(Lutz, 57).*

331. Обвинение и дисциплинарные меры. «Дисциплинарные санкции имеют, по общему правилу, цель обеспечения соблюдения членами отдельных групп правил поведения, свойственных этим последним» *(Weber, 33).*

332. Обвинение: дисциплинарные меры и тайна судебного разбирательства. «На связанных, прежде

всего, тайной судебного разбирательства, судей, адвокатов и всех тех, кто оказывается причастным к функционированию судов, налагаются в подобном случае, независимо от уголовных санкций, дисциплинарные меры, которые объясняются их профессией. "Стороны" только участвуют в процессе в качестве тяжущихся; следовательно, они находятся за пределами дисциплинарной сферы правосудия» *(Weber, 33).*

333. Обвинение: дисциплинарная мера против военнослужащего. «Когда военнослужащий обвиняется в каком-либо действии или бездействии, противоречащем правовой норме, регулирующей деятельность вооруженных сил, Государство в принципе может применить против него дисциплинарное, а не уголовное право» *(Engel et al.,82).*

334. Обвинение. Повышение ставки налога в случае недобросовестности со стороны подателя декларации. *Учитывая большое количество правонарушений этого вида,* «Договаривающееся Государство должно быть свободно в передаче налоговым органам задачи по их преследованию и наказанию за них, даже если повышение ставки, применяемое в качестве наказания, может быть тяжелым. Подобная система не противоречит статье 6 Конвенции, при условии, что налогоплательщик может обжаловать вынесенное против него решение в Суд, где действуют гарантии, предусмотренные статьей 6» *(Bendenoun, 46).*

335. Обвинение. Привлечение к налоговой ответственности за обманные действия. *Повышение ставки налога: применимость понятия уголовного обвинения. Критерии.*

1. Преступные действия подпадают под действие статьи Общего Кодекса законов о налогах, который «распространяется на всех граждан-налогоплательщиков, а не на определенную группу, наделенную особым статусом; она им предписывает определенное поведение и снабжает это требование санкцией.
2. Повышение ставки налога не направлено на денежное возмещение ущерба, а имеет целью, главным образом, наказание с тем, чтобы воспрепятствовать повторности подобных действий.
3. Это повышение основано на общей норме, цель которой является одновременно превентивной и карательной.
4. В данном случае, это повышение имело значительный размер (...), и отсутствие уплаты повлекло для заявителя лишение свободы, назначаемое в случае неисполнения имущественных санкций, определенных обвинительным приговором.
[Преобладание аспектов, имеющих уголовную окраску.] Ни один из них не был решающим в отдельности; в совокупности они придавали спорному "обвинению" "уголовный характер" в смысле п. 1 статьи 6, для применения которого, следовательно, были основания» *(Bendenoun, 46)*.

336. Уголовное обвинение. Рассмотрение налоговых споров. *Апелляционная жалоба заинтересованного лица, отклоненная по причине неисполнения судебных канцелярских сборов, рассматриваемых в качестве фискального штрафа. Определение Кассационного суда, оставляющее обжалуемое судебное постановление без изменения, имевшее целью подтверждение фискального штрафа, наложенного на заявителя. Решающий*

процесс для определения обоснованности «уголовного обвинения», приведшего к наложению спорного штрафа. «В этих условиях, одного факта того, что кассационная жалоба заявителя и решение Кассационного суда ограничивались предварительным вопросом процессуального порядка, не может быть достаточно для утверждения о неприменимости п. 1 статьи 6» *(J.J. c. Pays-Bas, 40).*

337. Уголовное обвинение. Налоговые правонарушения. «Налоговый штраф или повышение ставки налога может, при определенных обстоятельствах, считаться уголовным обвинением в контексте п. 1 статьи 6 Конвенции» *(Hozee, 44).*

338. Обвинение. Превентивная мера: специальный надзор. «Специальный надзор не может приравниваться к наказанию, так как он имеет целью предотвращение совершения новых преступлений; следовательно, процесс, имеющий отношение к такому надзору, не касается "обоснованности" "уголовного обвинения"» *(Raimondo, 43).*

339. Уголовное обвинение*. Штраф, не являющийся уголовным наказанием по внутреннему праву, налагаемый на товарищество за экономическое правонарушение.* «Для определения "уголовного", в смысле Конвенции, характера правонарушения, важно сначала выяснить, относится ли закон, определяющий последнее, к области уголовного права по правовой системе Государства-ответчика; затем нужно исследовать, принимая во внимание объект и цель статьи 6, обычное значение ее понятий и право Договаривающихся Государств, природу правонарушения, а также характер и степень тяжести санкции, которой может подвергнуться

заинтересованное лицо» *(Garyfallou AEBE., 32).*

340. Уголовное обвинение*. Штраф, не являющийся уголовным наказанием по внутреннему праву, налагаемый на товарищество за экономическое правонарушение. Критерии, выведенные судебной практикой.* «Эти критерии являются альтернативными, а не кумулятивными (...). Это не препятствует применению кумулятивного подхода, если отдельный анализ каждого критерия не позволяет прийти к точному выводу относительно существования "уголовного обвинения"» *(Garyfallou AEBE., 33).*

341. Принцип установления верхнего предела расходов на избирательную кампанию кандидатов в депутаты. Рассмотрение споров, связанных с осуществлением избирательного права. *Санкции: невозможность быть избранным и уплата суммы, равной размеру превышения верхнего предела. Применимость п. 1 статьи 6 относительно «уголовного обвинения».* «Нарушение правовой нормы, регулирующей подобные отношения, не может квалифицироваться как "уголовное"« (Pierre-Bloch, 54).

342. Уголовное обвинение. Наложение штрафа за дерзкое заявление*. Общий характер нормы и цель устрашения и наказания. Незначительный характер*. «Общий характер нормы закона, нарушенной заявителем, а также цель устрашения и наказания налагаемой санкции, достаточны для указания на то, что рассматриваемое правонарушение имеет уголовный характер с точки зрения статьи 6 Конвенции. Таким образом, нет необходимости его исследовать под углом третьего критерия, указанного выше. Незначительный характер не может лишать

правонарушение свойственной ему уголовной природы» *(Lauko, 58; тот же принцип, Kadubec, 52).*

343. Уголовное обвинение. Нарушение Правил дорожного движения. Наказание в виде лишения права управлять транспортным средством. Характер наказания. Применимость п. 1 статьи 6. «Что касается характера наказания, Суд отмечает, что лишение права управлять транспортным средством наступает в рамках и в результате уголовного обвинения. В действительности, сначала судья по уголовным делам оценивает действия, образующие преступное деяние, могущие послужить основаниям для лишения водительских прав, квалифицирует их и налагает уголовное наказание, основное или дополнительное, которое он посчитает соответствующим. Затем, на основании приговора, вынесенного судьей по уголовным делам, Министр внутренних дел отбирает водительские права, соответствующие виду правонарушения, в соответствии со шкалой, определенной законодателем, в частности статьей R.256 Правил дорожного движения.

Наказание в виде лишения водительских прав, следовательно, вытекает из приговора, вынесенного судьей по уголовным делам» *(Malige, 38).*

344. Уголовное обвинение. Нарушение Правил дорожного движения. Наказание в виде лишения права управлять транспортным средством. Тяжесть наказания. Применимость п. 1 статьи 6. «Что касается степени тяжести, Суд подчеркивает, что лишение права управлять транспортным средством может повлечь временное прекращение действия удостоверения водителя автотранспортного средства. Однако не вызывает сомнений, что право

вождения транспортного средства приносит большую пользу для повседневной жизни и осуществления профессиональной деятельности. Суд, как и Комиссия, делает из этого вывод о том, что хотя мера по лишению имеет превентивный характер, она также обладает устрашающим и карательным характером, а, следовательно, является дополнительным наказанием. Воля законодателя отделить наказание в виде лишения права управлять транспортным средством от других наказаний, применяемых судьей по уголовным делам, не может изменить его характер» *(Malige, 39).*

345. Уголовное обвинение. Немедленное лишение права управлять транспортным средством, предписанное прокурором, без возможности эффективного средства защиты в суде. Квалификация по внутреннему праву. Превентивная мера безопасности дорожного движения (Бельгия). «Немедленное лишение предстает как превентивная мера безопасности дорожного движения, которая имеет целью временное отстранение от дороги общего пользования водителя, который может представлять опасность для других пользователей. Оно должно быть сопоставлено с процедурой предоставления права, административный характер которой является бесспорным и которая имеет целью удостоверение в том, что лицо сочетает способности и квалификацию, необходимые для вождения. Немедленное лишение является мерой предосторожности, срочный характер которой оправдывает ее безотлагательность и в которой не проглядывается цель наказания. Данная мера отличается от лишения водительских прав, предписанного приговором в рамках и в результате

уголовного обвинения. В этом случае судья по уголовным делам оценивает действия, образующие преступное деяние, могущие послужить основаниям для лишения водительских прав, квалифицирует их и провозглашает лишение водительских прав на срок, который он посчитает соответствующим, в качестве основного или дополнительного наказания» *(Escoubet, 37).*

346. Уголовное обвинение. Дисциплинарное наказание, применяемое к военнослужащему *(простые аресты). Правонарушение, в совершении которого обвиняется заявитель, подпадающее под действие законов, относящихся к области дисциплинарного права. Исключение*. «В данном случае заявитель должен был подвергнуться заключению под стражу на пять дней, тогда как максимальный срок, который может быть вынесен, не превышает десяти дней. По мнению суда, это наказание не было, тем не менее, мерой по лишению свободы. На самом деле, принимая во внимание содержание (...) устава военной дисциплины, заявитель не был заключенным в течение срока наказания, и он продолжал исполнять свои воинские обязанности, оставаясь, почти, в рамках его обычного пребывания в армии» *(Brandao Ferreira, Dec.).*

347. Уголовное обвинение. Процедура экстрадиции. «Процедура экстрадиции не касается спора о гражданских правах и обязанностях заявителя, ни обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения в смысле статьи 6 Конвенции» *(Raf, Dec.).*

348. Права обвиняемого. Автономность понятия «обвиняемого». *Процесс в Кассационном суде (Франция).* «Суд считает, что разбирательство в Кассационном суде является стадией французского

уголовного процесса, способной повлиять на осуждение лица судами первой и второй инстанции. Оно позволяет исправить ошибки права, которые могли допустить последние, и может иметь важные последствия для обоснованности уголовного обвинения.
Следовательно, заявители не могут считаться лишенными права пользования гарантиями, предусмотренными п. 3 статьи 6, на том основании, что по французскому праву они были, в рамках их кассационной жалобы, не "обвиняемыми", а "осужденными"» *(Meftah et al, 40).*

назад

7. Справедливое судебное разбирательство

----------Толкование----------

349. Очевидно, что принцип «справедливого судебного разбирательства» применяется одновременно в производстве по гражданским и уголовным делам. Тем не менее, именно в отношении последнего был разработан истинный corpus juris. Из этого следуют общие принципы толкования и два вида основополагающих гарантий: органические гарантии, которые делают возможным, предусматривая ряд обязательств, лежащих на государственных органах, ведение справедливого судебного разбирательства (гласность процесса, независимость и беспристрастность суда); гарантии функционирования, сосредоточенные на динамическом понятии и не равенстве сторон на протяжении всего процесса. Именно эти последние

гарантии наилучшим образом передают характер справедливости, который должен пропитывать движение процесса, гражданского или уголовного.

Эти гарантии должны регулировать судебное разбирательство таким образом, чтобы обеспечивать его справедливость на всех, процессуальных стадиях. Динамика движения процесса свидетельствует о том, что суждение о справедливости судебного разбирательства может зависеть только от рассмотрения всех действий, совершенных в ходе этого разбирательства. Два аспекта, на которых сконцентрирована судебная практика, касаются, в основном, доказательств и соблюдения прав защиты.

В сфере доказательств следующие принципы вытекают из судебной практики, которые, впрочем, только подтверждают принципы, которые регулируют уголовное судопроизводство в демократических странах.

Прежде всего, бремя доказывания должно лежать на обвинении, а сомнения толковаться в пользу обвиняемого. Из этого следует, что на обвинение ложится обязанность предоставления доказательств, достаточных для обоснования заявления о виновности.

Важно то, что доказательства должны по общему правилу представляться обвиняемому на открытом заседании, с тем, чтобы обеспечить состязательность.

Хотя в области доказательств можно выделить две стадии, которые следуют одна за другой, стадию представления доказательств и стадию оценки доказательств, органы Конвенции не проводят их глобального исследования для решения вопроса об их соответствии тексту Конвенции.

Правда, что статья б Конвенции не регламентирует

допустимость доказательств как таковую, так как в ней речь идет о сфере, которая по общему правилу относится к внутреннему праву, и что на национальные суды, и особенно на суды первой инстанции, возложена обязанность оценки представленных доказательств. Тем не менее, органам Конвенции надлежит выяснить, было ли справедливым судебное разбирательство, рассматриваемое в целом, включая способ представления обвинительных и оправдательных доказательств.

Необходимость избежать неравенства сторон и обеспечить их равенство неоднократно подтверждалась в судебной практике.

Равенство сторон имеет целью воспрепятствовать, особенно в рамках уголовного процесса, тому, чтобы обвиняемый не оказался в невыгодном положении по отношению к обвинению. Это (невыгодное положение) может вытекать из законов (УПК), которые предусматривают разное положение обвиняемого и прокурора относительно процессуальных гарантий (например, при апелляционном рассмотрении или при кассационном обжаловании). Такое положение оказывается, в принципе, противоречащим самому понятию справедливого судебного разбирательства, тем более что судебная практика признала «значительное развитие», отмеченное, в частности, «важностью, придаваемой внешним признакам и увеличившейся чувствительности общества к гарантиям надлежащего правосудия».

По общему правилу, понятие справедливого судебного разбирательства подразумевает возможность для обвиняемого присутствовать на

заседании. Эта возможность вытекает из объекта и цели всей статьи б Конвенции. На самом деле, осуществление прав, которые гарантирует эта норма, предполагает право быть выслушанным.
Заочное производство, предусмотренное в некоторых правовых системах, создает серьезные проблемы с точки зрения справедливого судебного разбирательства. Из судебной практики вытекает следующий принцип. Когда национальное законодательство разрешает движение процесса, невзирая на отсутствие «обвиняемого», последний должен, в ходе разбирательства, иметь право добиться того, чтобы суд вынес заново, заслушав его, решение об обоснованности предъявленного ему обвинения.
«Право быть выслушанным» не ограничивается, в принципе, первой инстанцией. Уголовный процесс, в особенности, составляет одно целое; Государство, которое располагает апелляционным или Кассационным судом, обязано следить за тем, чтобы тяжущиеся пользовались при этом основополагающими гарантиями, предусмотренными статьей 6 Конвенции.
Тем не менее, условия применения гарантий зависят от процесса, о котором идет речь. Что касается апелляции, нужно учитывать процесс в целом, предусмотренный внутренней правовой системой, и роль, которую в нем играет апелляционный суд.

назад

а. Общие положения

350. Справедливое судебное разбирательство. Пределы компетенции Суда. «Суд сразу повторяет,

что его задачей не является подмена внутренних судебных органов. В первую очередь, на национальные власти, а именно на суды, ложится обязанность толкования внутреннего законодательства» *(Brualla Gomez de la Torre, 31).*

351. Принцип справедливого судебного разбирательства и структура статьи 6. «Пункт 3 статьи 6 содержит перечень конкретных практических следствий общего принципа, изложенного в п. 1 статьи. Этот перечень не является исчерпывающим. Он отражает некоторые аспекты понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам (...). Когда в связи с п. 3 возникают вопросы, не следует забывать о его основном назначении или отрывать его от своих корней» *(Artico, 32).*

352. Принцип справедливого судебного разбирательства и структура статьи 6. «Гарантии, содержащиеся в п. 3 статьи 6, рассматриваются как частные аспекты права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренное п. 1» *(Isgro,31; Asch, 25; F.C.B. c. Italie,29; T. c. Italie, 25; тот же принцип, Colozza,26; Bonisch,29; Unterpertinger,29; Barbera, Messegue et Jabardo,67; Bricmont,75; Kamasinski,62; Pfennings,25; Poitrimol,29; Pelladoah,33; Lala,26).*

353. Справедливое судебное разбирательство. Оценка: общий подход. «Поскольку гарантии, содержащиеся в п. 3 статьи 6, рассматриваются как частные аспекты права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренное п. 1, Суд должен рассматривать жалобу под углом двух этих текстов в совокупности» *(Doorson, 66).*

354. Справедливое судебное разбирательство:

обязанности суда. «Пункт 1 статьи 6 подразумевает, в частности, обязанность "суда" проводить эффективное исследование доводов, аргументов и доказательств сторон, за исключением оценки из относимости к решению, которое нужно вынести» *(Kraska, 30; Van de Hurk, 59).*

355. Справедливое судебное разбирательство и стадии процесса. «Требование справедливости относится к процессу в целом и не ограничивается состязательными слушаниями» *(Raffineries grecques, 49).*

356. Принцип справедливого судебного разбирательства и уважение прав защиты. «Среди обязательных требований справедливости, требуемой п. 1 статьи 6 (...), фигурирует обязанность властей, осуществляющих преследование, сообщить защите все важные доказательства, обвинительные или оправдательные» *(Edwards, 36).*

357. Справедливое судебное разбирательство и важность видимых фактов в сфере отправления правосудия. «Точка зрения заинтересованных лиц не играет сама по себе решающей роли: нужно, сверх того, чтобы опасения тяжущихся, например, относительно справедливого характера процесса, могли считаться объективно оправданными» *(Kraska,32).*

358. Справедливое судебное разбирательство, роль видимых фактов и общественное мнение. Понятие справедливого судебного разбирательства «получило в практике Суда значительное развитие, отмеченное, в частности, важностью, придаваемой гарантиям надлежащего правосудия, для внешних признаков и увеличившейся чувствительности общества»

(Borgers, 24).

359. Справедливое судебное разбирательство и роль генерального адвоката, выступающего в Кассационном суде. «Никто не сомневается в объективности исполнения прокурором при Кассационном суде своих функций. (...) Однако его мнение не может считаться нейтральным с точки зрения сторон разбирательства в кассационной инстанции: рекомендуя принятие или отклонение кассационной жалобы обвиняемого, прокурор становится его союзником или объективным противником. Во втором случае п. 1 статьи 6 предполагает уважение прав защиты и соблюдение принципа равенства сторон» *(Borgers, 26).*

360. Участие Прокуратуры (Генерального прокурора) в разбирательстве в самой высшей судебной инстанции по гражданским делам: присутствие во время слушания при закрытых дверях. «Хотя он участвовал в судебном заседании только с правом совещательного голоса (...), прокурор имел дополнительную возможность (во всяком случае, так это выглядит) отстаивать ранее выдвинутое им в совещательной комнате мнение, не опасаясь возражений (...).

То обстоятельство, что это присутствие дает прокуратуре возможность способствовать непротиворечивости судебной практики, не меняет сути данного вывода, так как наличие своего представителя является не единственным способом достижения данной цели, как показывает практика большинства других Государств — членов Совета Европы» *(Lobo Machado, 32; см. также Vermeulen, 34).*

361. Участие Прокуратуры (Генерального

прокурора) в разбирательстве в самой высшей судебной инстанции по гражданским делам: сообщение только суду мнения Прокурора. *Право на состязательный процесс. Это право* «означает, что стороны в уголовном или гражданском процессе вправе знакомиться со всеми доказательствами или замечаниями, приобщенными к делу, комментировать их; это относится и к заключениям, сделанным независимым прокурором, которые оказывают влияние на решение суда» (*Lobo Machado,31; см. также Vermeulen, 33).*

362. Справедливое судебное разбирательство (дисциплинарное производство: врач). *Равенство сторон: невозможность ответить на заключения генерального адвоката и сказать последнее слово на заседании в Кассационном суде.* «Тем не менее, Суд считает, что он должен придавать большое значение роли, реально взятой на себя членом прокуратуры, и, в особенности, содержанию и последствиям его заключений. Они заключают в себе мнение, которое он заимствует у самой прокуратуры. Объективное и юридически мотивированное, вышеназванное мнение, тем не менее, не предназначено для дачи советов и, следовательно, для оказания влияния на Кассационный суд» *(Van Orshoven, 39).*

363. Принцип верховенства права и справедливое судебное разбирательство. «Этот принцип, который гарантируется статьей 3 Устава Совета Европы, находит, в частности, выражение в статье 6 Конвенции, которая обеспечивает право на справедливое судебное разбирательство и где подробно изложены необходимые гарантии, присущие этому понятию, применительно к уголовным делам. В отношении споров о

гражданских правах и обязанностях Суд сформулировал в своей практике требование состязательности и равенства сторон. В судебных процессах, где сталкиваются противоположные частные интересы, это равенство предполагает, что каждая сторона Должна иметь разумную возможность представить свое дело в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества» *(Raffineries grecques, 46).*

364. Принцип верховенства права и справедливое судебное разбирательство. Вмешательство законодательной власти. «Принцип верховенства права и понятие справедливого судебного разбирательства, гарантированные в статье 6, препятствуют любому вмешательству со стороны законодательной власти в отправление правосудия в целях воздействия на исход дела» *(Raffineries grecques, 49).*

365. Справедливое судебное разбирательство. Спор, противопоставляющий работников службы социального обеспечения и Государство, по вопросу зарплаты. Вмешательство законодательной власти, с обратной силой, в ход процесса. «Суд вновь подтверждает, что, хотя по общему правилу для законодательной власти нет препятствий в регламентации в гражданской сфере новыми нормами, имеющими обратную силу, прав, вытекающих из действующих законов, принцип верховенства права и понятие справедливого судебного разбирательства, закрепленные в статье 6, препятствуют, за исключением требований общего интереса, вмешательству со стороны законодательной власти в отправление правосудия в целях воздействия на исход дела» *(Zielinski et Pradal*

& Gonzalez et al., 57).

366. Справедливое судебное разбирательство. Спор, противопоставляющий работников службы социального обеспечения и Государство, по вопросу зарплаты. Вмешательство законодательной власти, с обратной силой, в ход процесса (Франция). «При любом положении дела французская система с ее органами государственного аппарата, пользующаяся прерогативами публичной власти и подчиненная органам министерского надзора, свидетельствует об особой роли и обязанностях Государств — членов Совета Европы, таких, как они могут вытекать из Европейской социальной Хартии, по социальной защите населения. Следовательно, нужно установить, что вмешательство со стороны законодателя в данном случае имело место в момент, когда дело, в котором стороной было Государство, находилось на рассмотрении суда» *(Zielinski et Pradal & Gonzalez et al, 60).*

367. Справедливое судебное разбирательство. Вмешательство со стороны законодательной власти, с обратной силой, в гражданское дело. «Суд повторяет, что по общему правилу для законодательной власти нет препятствий в регламентации в гражданской сфере новыми нормами, имеющими обратную силу, прав, вытекающих из действующих законов. Другими словами, по гражданским делам статья 6 не гарантирует неприкосновенности судебного постановления, вступившего в законную силу» *(Organisation nationale des Syndicats d'infirmiers liberaux (O.N.S.I.L), Dec.).*

368. Справедливое судебное разбирательство.

Вмешательство Государства *с целью повернуть в свою пользу исход судебного разбирательства, в котором оно было стороной. Обращение к судебной практике: принцип верховенства права и понятие справедливого судебного разбирательства, гарантированные в статье 6, препятствуют любому вмешательству со стороны законодательной власти в отправление правосудия в целях воздействия на исход дела, в котором стороной является Государство и которое находится на рассмотрении суда. Особый случай: вмешательство со стороны законодательной власти в момент, когда спор еще не возник.* «Судебная практика органов Конвенции никогда не допускала того, чтобы прекращение равенства сторон могло вытекать из мер, "опережающих" в некотором роде еще не начавшийся процесс, и можно было бы далеко зайти в случае применения этой теории по аналогии» *(Organisation nationals des Syndicats d'infirmiers liberaux (O.N.S.I.L.), Dec.).*

369. Справедливое судебное разбирательство. Исполнение государственных судебных решений. *Повторный отказ со стороны исполнительной власти исполнить решения, вынесенный Верховным Судом.* «Верховенство права, один из основных принципов демократического общества, присуще всем статьям конвенции и подразумевает обязанность Государства и государственной власти подчиниться судебному решению или постановлению, вынесенному в их отношении» *(Hassan et Tchaouch, 87).*

370. Справедливое судебное разбирательство. Вмешательство со стороны законодателя *в целях оказания влияния на исход дела, находящегося на*

рассмотрении суда. Суд «уже говорил, что принцип верховенства права и понятие справедливого судебного разбирательства, гарантированные в статье 6, препятствуют любому вмешательству со стороны законодательной власти в отправление правосудия в целях воздействия на исход дела. По делам, связанным [c] подобными проблемами, он подчеркнул, что вмешательство со стороны законодателя имело место в момент, когда дело, в котором стороной было Государство, находилось на рассмотрении суда. Следовательно, он сделал вывод о том, что Государство посягнуло на права заявителей, гарантированные статьей 6, вмешавшись решительным образом с тем, чтобы повернуть в свою пользу предстоящий исход дела, в котором оно было стороной» *(Anagnostopoulos et al, 20).*

371. Справедливое судебное разбирательство и досудебная стадия. «Первостепенным предназначением статьи 6, коль скоро речь идет о вопросах, связанных с уголовным правом, является обеспечение справедливого разбирательства "судом", правомочным рассматривать "любое уголовное дело", но из этого следует, что действие данной статьи не распространяется на разбирательство до начала судебного процесса» *(Imbrioscia, 36).*

372. Справедливое судебное разбирательство и досудебная стадия. «Другие требования статьи 6, особенно изложенные в п. 3, также могут иметь значение, перед тем, как дело будет передано в суд, поскольку справедливость судебного разбирательства, скорее всего, серьезно пострадает из-за того, что в самом начале упомянутые требования не были соблюдены» *(Imbrioscia, 36).*

373. Справедливое судебное разбирательство и

досудебная стадия. «Методика применения п. 1 и подп. c) п. 3 статьи 6 в ходе предварительного следствия зависит от особенностей разбирательства и обстоятельств конкретного дела; чтобы определить, достигнута ли заложенная в статье 6 цель — справедливое судебное разбирательство, — следует принять во внимание проведенное по данному делу внутреннее разбирательство во всей его совокупности» *(Imbrioscia, 38).*

374. Гражданское дело: справедливое судебное разбирательство и право на суд. «Пункт 1 статьи 6 гарантирует каждому гражданину право судебного рассмотрения любого дела, затрагивающего его гражданские права и обязанности. Следовательно, Конвенция закрепляет "право на суд", одним из аспектов которого является право на рассмотрение гражданского спора в суде. Сюда же относятся гарантии, изложенные в п. 1 статьи 6, которые регламентируют организацию и состав суда, а также проведение судебных заседаний. В целом, речь идет о праве на справедливое судебное разбирательство» *(Golder,36; см. также Fayed, 65).*

375. Гражданское дело и справедливое судебное разбирательство. «Обязательные требования, присущие понятию "справедливого судебного разбирательства", не обязательно одинаковы для споров, относящихся к гражданским правам и обязанностям, и для дел, касающихся уголовных обвинений. В отношении первых отсутствуют подробные пункты, сходные с п. 2 и 3 статьи 6. Следовательно, и, несмотря на то, что эти нормы имеют определенное отношение к узким границам уголовного права, Договаривающиеся Государства пользуются большей свободой в области

рассмотрения гражданских дел, чем по уголовному преследованию» *(Dombo Beheer B. V., 32; тот же принцип, Levages Prestations Services, 46).*

376. Справедливое судебное разбирательство по гражданскому делу. Право на состязательный процесс. «Из судебной практики по данному делу следует, что гарантии, вытекающие из права на состязательный процесс, являются, в принципе, одинаковыми как в гражданском, так и в уголовной деле» *(Werner, 66).*

377. Справедливое судебное разбирательство по вопросу возмещения за незаконное заключение под стражу, так как приговор был отменен в апелляции. *Рассмотрение судами в силу полномочий вопроса об ответственности Государства вместе с вопросом об уголовной виновности*. «Никакое решение по вопросу возмещения не должно было быть принято без возможности для заявителя передать его дело на рассмотрение суда. Процесс, в котором суд принимает решение о гражданских правах, не заслушав доводы сторон, не может считаться соответствующим п. 1 статьи 6» *(Georgiadis, 40).*

378. Существенные элементы справедливого судебного разбирательства по уголовным делам. «Вместе с п. 3 п. 1 статьи 6 обязывает (...) Договаривающихся Государств к позитивным мерам. Они состоят, в частности, в незамедлительном сообщении обвиняемому о характере и основании предъявленного ему обвинения, в предоставлении ему достаточного времени и возможностей для подготовки своей защиты, в обеспечении ему возможности защищать себя лично или через посредство защитника, и в предоставлении ему права

допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него. Это последнее право подразумевает не только наличие, в данном деле, равенства между обвинением и защитой (...), но и то, что допрос свидетелей должен иметь, в общем, состязательный характер» *(Barbera, Messegue et Jabardo, 78).*

379. Справедливое судебное разбирательство и обязанность Государства*. Обязанность предоставить бесплатного защитника по гражданским делам.* «По гражданским делам она иногда представляет собой один из способов обеспечения справедливого судебного разбирательства, требуемого п. 1 статьи 6» *(Van der Mussele, 29).*

380. Справедливое судебное разбирательство и права защиты. «Не являясь абсолютным, право каждого обвиняемого на эффективную защиту адвоката, при необходимости бесплатную, фигурирует среди основных элементов справедливого судебного разбирательства. Обвиняемый не утрачивает право пользования защитником в силу одного факта его отсутствия на заседании» *(Poitrimol, 34).*

381. Справедливое судебное разбирательство и права защиты. «Право на справедливое судебное разбирательство не требует, чтобы национальный суд назначил, по заявлению защиты, новых экспертов, когда заключение эксперта, выбранного им, идет в направлении обвинения» *(Brandstetter, 46).*

382. Справедливое судебное разбирательство:

***эффективная защита**. Отклонение Кассационным судом жалобы из-за отсутствия довода без уведомления заинтересованного лица, которому не был предоставлен защитник и срок для представления подробного письменного объяснения.* «Государство должно следить за тем, чтобы обвиняемый пользовался гарантиями, предусмотренными п. 3 статьи 6; факт возложения на осужденное в уголовном порядке лицо обязанности быть осведомленным о точке отсчета срока или его истечении не совместим со "старательностью", которую должны проявлять Договаривающиеся Государства для обеспечения эффективного пользования правами, гарантированными статьей 6» *(Vacher, 28).*

383. Справедливое судебное разбирательство по уголовным делам и презумпция: принципы. «Статья 6 предписывает Договаривающимся Государствам заключить в разумные границы, учитывая тяжесть характера и соблюдая права защиты, косвенные доказательства и законные презумпции, которые встречаются в их уголовных законах» *(Pham Hoang, 33).*

384. Справедливое судебное разбирательство. Исход спорного процесса и применимость гарантий. «Само собой разумеется, что процессуальные гарантии, предусмотренные п. 1 статьи 6, применяются ко всем тяжущимся, а не только к тем, которые не выиграли дело в национальных судах» *(Philis n 2, 45).*

385. Справедливое судебное разбирательство. Споры, относящиеся к социальным взносам. *Новое регулирование, предписанное законодательной властью, передающее разрешение спора в*

Кассационный суд в направлении, благоприятном для Государства, придавая подобным спорам характер публичного права, к которому он добавил обратную силу. «В обстоятельствах данного дела принятие новой регламентации в столь значительный момент рассмотрения дела в Кассационном суде разрешило, в действительности, существо спора и сделало напрасным продолжение процесса» *(Papageorgiou, 38).*

386. Справедливое судебное разбирательство (по уголовным делам). Толкование процессуальных норм: *заявление, представленное (по мнению заявителя, за пределами срока) прокурором, имеющее целью отмену меры по классификации жалобы против полицейского. Ошибочное толкование, данное внутренними судами.* «Суд повторяет, что, в первую очередь, на национальные власти, а именно на суды ложится обязанность по толкованию внутреннего права, и что он не должен заменять их толкование права своим собственным при отсутствии произвола. Это особенно верно в отношении толкования судами процессуальных норм, например, касающихся сроков представления документов или подачи жалобы. Хотя правила срока и процедуры, относящиеся к апелляционным жалобам, подаваемым прокурором, поскольку они являются неотъемлемой частью понятия справедливого судебного разбирательства, Должны соблюдаться, по общему правилу внутренние суды должны следить за этим в ходе их собственных процессов» *(Tejedor Garcia, 31).*

387. Справедливое судебное разбирательство, равенство сторон и права защиты: краткое изложение основных принципов, выведенных судебной практикой. «Учитывая значимое место,

которое занимает в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство, Суд сразу напоминает об основных принципах, вытекающих из судебной практики по п. 1 статьи 6 совместно с подп. c) п. 3 этой нормы, относящихся к данному делу:

i. Уголовный процесс представляет одно целое, и защита по статье 6 не прекращается с вынесением решения в первой инстанции. Государство обязано следить за тем, чтобы тяжущиеся пользовались, и в апелляционных судах также, основополагающими гарантиями, предусмотренными этой нормой.

ii. При рассмотрении дела в первой инстанции понятие справедливого судебного разбирательства означает по общему правилу возможность для обвиняемого присутствовать на заседании. Однако присутствие подсудимого не обязательно имеет такое же значение в апелляционной инстанции. Действительно, даже в случае полноты юрисдикции апелляционного суда, статья 6 не всегда подразумевает право на открытое судебное заседание, а также право на личную явку. По данному делу нужно принять во внимание, кроме прочего, особенности рассматриваемой стадии процесса и то, как были представлены и отстаивались интересы защиты в апелляционном суде, учитывая, в частности, вопросы, которые он должен был решить и их значение для жалобщика.

iii. Принцип равенства сторон является элементом более широкого понятия справедливого судебного разбирательства, которое включает также фундаментальный принцип состязательности уголовного процесса. Право на состязательный уголовный процесс подразумевает, как для обвинения, так и для защиты, возможность

ознакомиться с замечаниями и доказательствами, представленными другой стороной, и ответить на них. Национальное законодательство может выполнять это требование по-разному, но предусмотренный им способ должен гарантировать, что противная сторона будет знать о представлении замечаний и будет иметь возможность их комментировать» *(Belziuk, 37).*

388. Справедливое судебное разбирательство. Решение Верховного Суда, вынесенное на основании жалобы Генерального прокурора, отменяющее судебное решение, вступившее в законную силу и исполненное. «Право на справедливое разбирательство дела судом, гарантируемое п. 1 статьи 6 Конвенции должно толковаться в свете Преамбулы Конвенции, которая провозглашает, среди прочего, верховенство права как часть общего наследия Договаривающихся Государств. Одним из основных аспектов верховенства права является принцип правовой определенности, который требует inter alia, чтобы при окончательном разрешении дела судами, их постановления не вызывали сомнения» *(Brumarescu, 61).*

389. Справедливое судебное разбирательство (по уголовным делам). Отказ в доступе к адвокату во время первого допроса, проводимого полицией. *Обращение к судебной практике: статья 6 применяется даже на стадии предварительного следствия, проводимого полицией; ее п. 3 является одним из элементов понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам, содержащегося в п. 1, и может, в частности, иметь значение до принятия дела к производству судьей,*

рассматривающим дело по существу, в той мере, в какой его первоначальное несоблюдение рискует серьезно скомпрометировать справедливый характер процесса. Уголовное дело, все еще находящееся в производстве национального суда. «Дело, переданное в Суд по делам о государственной безопасности, все еще находится в производстве. Следовательно, Суд не может приступить к полному исследованию дела (...), и он считает, что не может спекулировать ни на том, какое решение примет Суд по делам о Государственной безопасности, ни на результате второго возможного кассационного обжалования, так как заявитель всегда имеет право пойти по этому пути, если он полагает, что процесс влечет, в конечном счете, нарушение прав, на которые он ссылается сейчас в Суде» *(Dikme, 111).*

390. Справедливое судебное разбирательство. Принцип законности уголовно-процессуального права. «Суд повторяет, что принцип законности уголовно-процессуального права является общим принципом права. Он составляет пару законности уголовного права и освещен изречением "nullumjudicium sine lege". Этот принцип подразумевает, в сущностном плане, наличие определенных требований, относящихся к движению процесса, с целью обеспечения справедливого судебного разбирательства, которое подразумевает соблюдение принципа равенства сторон. Последний предполагает, что каждая сторона должна иметь разумную возможность представить свое дело в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества. Суд также напоминает, что регламентация процесса имеет целью, прежде всего, защиту преследуемого лица от возможных

злоупотреблений властью, и что, следовательно, именно защита в наибольшей степени может пострадать от пробелов и неточностей такой регламентации» *(Coeme, 102).*

391. Справедливое судебное разбирательство (по уголовным делам). *Отказ в принятии заявления об исправлении протокола судебного заседания*. «Суд повторяет, что статья 6 не требует, чтобы апелляционный суд проверял протокол судебного заседания, имевшего место в нижестоящем суде, или того, чтобы при рассмотрении дела в первой инстанции велся полный протокол. Кроме того, проверка секретарем, в данном случае совместно с председателем, верности записи в протоколе не раскрывает ничего несправедливого» *(Pesti & Frodl, Dec).*

назад

b. Равенство сторон

592. Равенство сторон и справедливое судебное разбирательство. «Принцип равенства сторон включается в понятие справедливого судебного разбирательства (fair trial), предусмотренное п. 1 статьи 6» *(Neumeister, 22).*

393. Равенство сторон и справедливое судебное разбирательство. «Принцип равенства сторон является одним из элементов более широкого понятия справедливого судебного разбирательства, которое включает также фундаментальный принцип состязательности уголовного процесса» *(Brandstetter, 66; рассмотрение гражданского дела: Ruiz-Mateos, 63).*

394. Равенство сторон и справедливое судебное

разбирательство. «Принцип равенства сторон не исчерпывается содержанием этого пункта [п. 1 статьи 6]; он является лишь одним из аспектов более широкого понятия справедливого разбирательства в независимом и беспристрастном суде» *(Delcourt, 28; см. также Monnell et Morris, 62).*

395. Равенство сторон и гражданский процесс. «Требование "равенства сторон" распространяется как на гражданские, так и на уголовные дела» *(Dombo Beheer B.V., 33).*

396. Равенство сторон и гражданский процесс. «В судебных процессах, где сталкиваются противоположные частные интересы, это "равенство сторон" предполагает, что каждая сторона должна иметь разумную возможность представить свое дело — включая доказательства — в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества» *(Dombo Beheer B. V., 33).*

397. Значение понятия равенства сторон. «Одним из требований "справедливого судебного разбирательства" является "равенство сторон", которое предполагает, что каждая сторона должна иметь разумную возможность представить свое дело в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества» *(Heninch, 56; см. также Bonisch, 32; De Haes et Gijsels, 53).*

398. Принцип равенства сторон: значение. «Принцип равенства сторон — составной элемент более широкого понятия справедливого судебного разбирательства — требует, чтобы каждой из сторон была предоставлена разумная возможность представить свое дело в таких условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества» (*Niderost -Huber, 23).*

399. Справедливое судебное разбирательство. Равенство сторон. «Принцип равенства сторон является составным элементом более широкого понятия справедливого судебного разбирательства, которое также включает в себя основополагающий принцип состязательности процесса. Между тем, принцип равенства сторон требует, чтобы каждой из сторон была предоставлена разумная возможность представить свое дело в таких условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества» *(Werner, 63)*.

400. Справедливое судебное разбирательство. Принцип равенства сторон. «Европейский Суд напомнил, что принцип равноправия сторон, один из составных элементов обширной концепции справедливого судебного разбирательства, требует, чтобы каждой стороне была предоставлена разумная возможность изложить свою позицию при условиях, которые не ставят эту сторону в существенно невыгодное положение по отношению к *(visavis)* противоположной стороне» *(Kress, 72)*.

401. Равенство сторон и движение процесса. «Судебное разбирательство не будет справедливым, если оно будет проходить в условиях, способных необоснованно поставить обвиняемого в менее благоприятное положение» *(Delcourt, 34; тот же принцип, Monnell et Morris, 62)*.

402. Справедливое судебное разбирательство: равенство сторон. *Передача замечаний («croquis») в Верховный Суд, о которой не знала защита*. «Согласно принципу равенства сторон — составному элементу более широкого понятия справедливого судебного разбирательства — каждая сторона должна иметь разумную возможность представить свое дело

в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества (...). В этом контексте Суд придает значение гарантиям надлежащего правосудия как при видимых фактах, так и при возросшей чувствительности» *(Bulut, 47)*.

403. Справедливое судебное разбирательство: равенство сторон. *Передача замечаний («croquis») в Верховный Суд, о которой не знала защита.* «Принцип равенства сторон не зависит от отсутствия дополнительной справедливости, связанной с незаконностью процесса. Именно защита должна оценивать, заслуживают ли замечания ответа. Следовательно, не является справедливым то, что обвинение передает замечания в суд без ведома защиты» *(Bulut, 49)*.

404. Справедливое судебное разбирательство: процедура регистрации ассоциации (гражданское дело). *Равенство сторон: отсутствие направления заявителям замечаний Генерального прокурора при апелляционном суде. Мнимое отсутствие влияния на существо дела.* «Тем не менее, следует напомнить, что принцип равенства сторон не зависит от отсутствия дополнительной справедливости, связанной с незаконностью процесса. Именно защита должна оценивать, заслуживают ли замечания ответа, и нельзя допустить, чтобы сторона представляла замечания без ведома другой стороны и без возможности для этой последней ответить на них» *(Uldozotteinek Szovetsege et al, 42)*.

405. Справедливое судебное разбирательство: равенство сторон. *Осуждение журналистов за критику судей. Неравенство между судьями, которые были сторонами по делу и которые ознакомились с материалами дела, и журналистами,*

которые, при ограниченных источниках, должны были воспроизвести правду. Суд отмечает, что судьи, о которых идет речь, ссылались, «отрицая наличие какой-либо основы в аргументации журналистов, на содержание дела, которое они сами рассматривали, и на соответствующие судебные решения.

Ссылка, исходившая от судей и генерального адвоката, которые участвовали в рассмотрении этого дела, звучала не так убедительно, чтобы ее можно было всерьез оспорить в судах, если ответчики лишены возможности представить хотя бы некоторые относящиеся к делу дополнительные документы или свидетельские показания» *(De Haes et Gijsels, 53).*

406. Справедливое судебное разбирательство (гражданское дело). Рассмотрение трудовых споров. Равенство сторон. *Мнение административного органа, представляющего интересы работодателя заявителя. Суд не имеет задачи по вынесению решения по существу спора.* «Эти вопросы должны были быть разрешены в рамках внутреннего процесса, начатого заявителем, на основании представленных доказательств и путем применения соответствующего внутреннего права. Задача Суда состоит в определении того, было ли разбирательство в целом справедливым в смысле п. 1 статьи 6, учитывая все относящиеся к делу обстоятельства, включая природу спора и характер рассматриваемой процедуры, способ оценки доказательств и знание о том, была ли предоставлена заявителю возможность представить свое дело в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества» *(Helle, 53).*

407. Справедливое судебное разбирательство

***(гражданское дело). Рассмотрение трудовых споров. Равенство сторон**. Мнение административного органа, представляющего интересы работодателя заявителя. Суд не имеет задачи по вынесению решения по существу спора. Заявитель имел возможность ответить*. «Всякий ущерб, который мог наступить в результате рассмотрения вышеназванных заявлений, был стерт тем фактом, что Высший административный суд предоставил заявителю реальную возможность представить свои собственные замечания в отношении содержания заключений по епископской главе. Надо отметить, что заинтересованное лицо каждый раз использовало эту возможность. В этих условиях нельзя утверждать, что имело место непонимание принципа "равенства сторон", составного элемента понятия справедливого судебного разбирательства» *(Helle, 54).*

***408. Справедливое судебное разбирательство. Гражданское судопроизводство**. Положение об уничтожении зараженного крупного рогатого скота. Невозможность для заинтересованного лица ответить на заключения генерального адвоката, выступающего в Кассационном суде. Большое значение, придаваемое роли прокурора в кассационной инстанции, заключения которого могут повлиять на Кассационный суд.* «Учитывая важность процесса для заинтересованного лица и характер заключений генерального адвоката, невозможностью для заявителя ответить на них, до того как Кассационный суд не вынес свое решение, было нарушено его право на состязательный процесс. Последнее предполагает по общему правилу право сторон в процессе знакомиться со всеми

доказательствами или замечаниями, приобщенными к делу, комментировать их; это относится и к заключениям, сделанным независимым прокурором, которые оказывают влияние на решение суда» *(K.D.B. c. Pays-Bas, 44).*

409. Справедливое судебное разбирательство. Рассмотрение налоговых споров. *Уголовное обвинение. Невозможность для заинтересованного лица ответить на заключения генерального адвоката, выступающего в Кассационном суде. Большое значение, придаваемое роли прокурора в кассационной инстанции, и, в особенности, содержанию и последствиям его заключений, могущих оказать влияние на Кассационный суд.* «Таким образом, учитывая важность процесса для заинтересованного лица и характер заключений генерального адвоката, невозможностью для заявителя ответить на них, до того как Кассационный суд не вынес свое решение, было нарушено его право на состязательный процесс. Последнее предполагает по общему правилу право сторон в процессе знакомиться ее всеми доказательствами или замечаниями, приобщенными к делу, комментировать их; это относится и к заключениям, сделанным независимым прокурором, которые оказывают влияние на решение суда» *(J.J. c. Pays-Bas, 43).*

назад

c. Принцип состязательности и представление доказательств

410. Важность принципа состязательности. Принцип состязательности является «одной из

основных гарантий судопроизводства» *(Kamasinski, 102).*

411. Справедливое судебное разбирательство. Принцип состязательности. Процесс в Кассационном суде (Франция). Не сообщение защите о докладе члена прюдомалъного суда-докладчика и невозможность защиты ответить на заключения генерального адвоката. Генеральный адвокат «должен следить за тем, чтобы закон правильно применялся, когда он понятен, и правильно толковался в случае, когда он двусмысленен. Он "дает советы" судьям относительно решения, которое нужно принять по каждому делу, и может, пользуясь предоставленной ему властью, повлиять на их решение либо в благоприятном направлении, либо в направлении, противоположном позиции заявителей.

Учитывая важность доклада члена прюдомального суда (...), роль генерального адвоката и последствия исхода процесса (...), созданное таким образом неравенство, при отсутствии идентичного уведомления адвокатов заявителя о докладе, не согласуется с требованиями справедливого судебного разбирательства» *(Reinhardt et Slimane-Kaid, 105).*

412. Справедливое судебное разбирательство. Соблюдение принципа состязательности. «Однако концепция справедливого судебного разбирательства, в принципе, означает предоставленную сторонам возможность ознакомиться со всеми представленными доказательствами и замечаниями и ответить на них, даже если они сделаны независимым членом Государственной юридической службы, с учетом оказания влияния на принятие судом постановления» *(Kress, 74).*

413. Справедливое судебное разбирательство. Право на справедливый процесс. «Суд повторяет, что право на состязательный процесс "предполагает возможность сторон в процессе, гражданском или уголовном, знакомиться со всеми доказательствами или замечаниями, приобщенными к делу, комментировать их; это относится и к заключениям, сделанным независимым прокурором, которые оказывают влияние на решение суда».

Принцип равенства сторон — «составной элемент более широкого понятия справедливого судебного разбирательства — требует, чтобы каждой из сторон была предоставлена разумная возможность представить свое дело в таких условиях, в которых ни одна из сторон не имеет явного преимущества"» *(Morel, 27)*.

414. Принцип состязательности и уголовный процесс. «Право на состязательный уголовный процесс предполагает, как для обвинения, так и для защиты, возможность ознакомиться с замечаниями и доказательствами, представленными другой стороной, и ответить на них. Национальное законодательство может выполнять это требование по-разному, но предусмотренный им способ должен гарантировать, что противная сторона будет знать о представлении замечаний и будет иметь возможность их комментировать» *(Brandbetter, 67)*.

415. Справедливое судебное разбирательство (уголовное дело). *Состязательный характер процесса и соблюдение принципа равенства сторон*. «Любой уголовный процесс, включая его процессуальные аспекты, должен иметь состязательный характер и гарантировать равенство сторон, обвинения и защиты: в этом состоит один из

основополагающих аспектов права на справедливое судебное разбирательство. Право на состязательный уголовный процесс предполагает, как для обвинения, так и для защиты, возможность ознакомиться с замечаниями и доказательствами, представленными другой стороной. Кроме того, п. 1 статьи 6 требует (...), чтобы власти, осуществляющие преследование, сообщали защите обо всех относящихся к делу доказательствах, которыми они располагают, как обвинительных, так и оправдательных» *(Fitt, 44).*

416. Эффективность состязательного процесса. «Косвенная и чисто гипотетическая возможность для подсудимого прокомментировать доводы обвинения, включенные в текст решения, не может считаться действительным эквивалентом права на их непосредственное исследование и оспаривание» *(Brandstetter, 68).*

417. Присутствие обвиняемого на судебном заседании. «Право обвиняемого участвовать в разбирательстве дела вытекает из задач и цели статьи 6 в целом» *(T. c. Italic, 260).*

418. Необходимость присутствия обвиняемого на судебном заседании. «Хотя в п. 1 статьи 6 об этом специально не упоминается, из задач и целей статьи 6, взятой в целом, видно, что человек, которому предъявлено уголовное обвинение, имеет право участвовать в разбирательстве дела. Более того, подп. c), d) и e) п. 3 гарантируют каждому человеку, которому предъявлено уголовное обвинение, право "защищать себя лично", "допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены", "пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде,

или не говорит на этом языке", и трудно представить себе, как он может осуществлять эти права, не присутствуя» *(Colozza, 27; см. также Monnell et Morris, 58; Ecbatani, 25).*

419. Важность явки подсудимого. «Явка подсудимого имеет большое значение в силу как права последнего быть выслушанным, так и необходимости проверить точность его утверждений и сопоставить их с показаниями жертвы, интересы которой подлежат защите а также с показаниями свидетелей.

Таким образом, законодатель должен суметь предотвратить неоправданное отстранение от участия в судебном заседании» *(Poitrimol, 35).*

420. Справедливое судебное разбирательство (уголовное дело). Право обвиняемого быть выслушанным. «В случае, когда апелляционный суд должен рассмотреть дело с фактической и правовой стороны и изучить в целом вопрос о виновности или невиновности, он не может, в силу справедливости процесса, принять решение по этим вопросам без непосредственной оценки свидетельских показаний, представленных лично обвиняемым, который утверждает, что он не совершал преступления» *(Constantinescu, 55).*

421. Справедливое судебное разбирательство (уголовное дело). Право обвиняемого быть выслушанным. «Хотя право обвиняемого на последнее слово имеет определенное значение, оно не сталкивается с его правом быть выслушанным судом во время прений» *(Constantinescu, 58).*

422. Движение процесса при отсутствии обвиняемого: требуемые условия. «Когда внутреннее законодательство позволяет проводить

судебное заседание в отсутствие лица, которому "предъявлено уголовное обвинение" (...), то такое лицо, как только ему становится известно о судебном разбирательстве, должно получить возможность добиться от суда, который рассматривал его дело, чтобы он вновь вернулся к нему» *(Colozza, 29).*

423. Движение процесса при отсутствии обвиняемого: условия, которые нужно выполнить в области заочного производства. «Государства-участники пользуются широким усмотрением в том, что касается выбора средств, рассчитанных на обеспечение соответствия их правовых систем требованиям п. 1 статьи 6. В задачу Суда не входит предписывать эти меры Государствам; он лишь определяет, был ли достигнут результат, предусмотренный Конвенцией (...). Для этого имеющиеся во внутреннем законодательстве средства должны быть эффективными, и "обвиняемого" нельзя лишить возможности доказать, что он не стремился уклониться от правосудия или что его отсутствие было вызвано непреодолимой силой» *(Colozza, 30).*

424. Движение процесса в отсутствие подсудимого: условия, которые нужно выполнить в области заочного производства. «Судебное разбирательство, проходящее при отсутствии подсудимого в принципе не совместимо с Конвенцией, хотя позднее он может добиться того, чтобы суд вынес решение заново, после того как выслушает его, как о фактической, так и правовой обоснованности обвинения (...). Можно задаться вопросом, существует ли это последнее требование, когда заинтересованное лицо отказалось от своего права присутствовать на заседании или защищаться,

но даже в этом случае подобный отказ, для того чтобы он мог учитываться с точки зрения Конвенции, должен быть недвусмыслен и снабжен минимумом гарантий, соответствующих его тяжести» *(Poitrimol, 31).*

425. Участие обвиняемого в процессе: принципы. «Статья 6, читаемая как одно целое, признает за обвиняемым право на реальное участие в процессе. Это предполагает, среди прочего, право не только присутствовать при разбирательстве, но и право быть выслушанным и участвовать в прениях. Будучи присущими самому понятию состязательного процесса, эти права могут в равной степени вытекать из гарантий, указанных в подп. c), d) и e) п. 3 статьи 6: право "защищать себя лично", "допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены", "пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке"». *(Stanford, 26).*

426. Справедливое судебное разбирательство. Присутствие обвиняемого на заседании. «Суд повторяет, что право обвиняемого участвовать в судебном разбирательстве вытекает из задач и целей статьи 6, взятой в целом. Более того, подп. c), d) и e) п. 3 гарантируют каждому человеку, которому предъявлено уголовное обвинение, право "защищать себя лично" и "допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены", и трудно представить себе, как он может осуществлять эти права, не присутствуя» *(Zana, 68).*

427. Справедливое судебное разбирательство. *Заявителю не было предложено присутствовать на*

заседании в суде (суд по делам о безопасности), вынесшем против него приговор. «Принимая во внимание важность процесса для заявителя, который был приговорен к двенадцати месяцам тюремного заключения, суд по делам о государственной безопасности не мог, без того, чтобы не скомпрометировать справедливый характер процесса, вынести решение без непосредственной оценки личных показаний заявителя» *(Zana, 71).*

428. Принцип состязательности: уведомление подсудимого. «Уведомление кого-либо о судебном разбирательстве, начавшемся против него, является (...) юридическим действием, которое имеет такое значение, что должно отвечать условиям, относящимся к форме и существу, способным обеспечить эффективное осуществление прав обвиняемого; это следует из задач и целей подп. а) п. 3 статьи 6 Конвенции. Не может быть достаточной туманная и неофициальная осведомленность» *(T. c. Italic, 28).*

429. Принцип состязательности: гражданское судопроизводство. «Право на состязательный процесс предполагает возможность для стороны ознакомиться с замечаниями и доказательствами, представленными другой стороной, и комментировать их» *(Ruiz-Mateos, 63).*

430. Представление доказательств и гарантии, предусмотренные статьей 6. «В уголовной сфере проблема представления доказательств должна рассматриваться в свете п. 2 и 3 статьи 6 Конвенции» *(Barbera, Messegue et Jabardo, 76).*

431. Представление доказательств и справедливое судебное разбирательство. Роль транснационального судьи. «Допустимость

доказательств является вопросом, который регулируется главным образом национальным законодательством, и по общему правилу именно национальные суды призваны оценивать предъявленные им доказательства. Задача Суда заключается в том, чтобы удостовериться, было ли судебное разбирательство в целом справедливым, включая и то, как были получены доказательства» *(Isgro,31; Ltidi,43; Schuler-Zgraggen, 66; mom же принцип, Asch, 26; Dombo BeheerB.V., 31; Ferrantelli et Santangello, 48).*

432. Справедливое судебное разбирательство: представление доказательств. «Допустимость доказательств является вопросом, который регулируется главным образом национальным законодательством, и по общему правилу именно национальные суды призваны оценивать предъявленные им доказательства. Задача Суда, согласно Конвенции, заключается не в том, чтобы оценивать показания свидетелей, а в том, чтобы удостовериться, было ли судебное разбирательство в целом справедливым, включая и то, как были получены доказательства» *(Doorson, 67).*

433. Представление и допустимость доказательств (уголовный процесс). «Вопрос приемлемости свидетельских показаний в первую очередь регулируется национальным законодательством, и основное правило для национальных судов — оценить качество свидетельских показаний до начала судебного разбирательства.

Задача Европейского Суда согласно Конвенции заключается не в том, чтобы решить, можно ли утверждения свидетелей принять в качестве

доказательств, а в том, чтобы оценить судебное расследование в целом, включая способы получения свидетельских показаний, то есть выяснить справедливость его проведения» *(Texeira de Castro, 34).*

434. Представление доказательств и принцип состязательности. «Обычно все доказательства должны быть представлены в ходе публичного слушания в присутствии обвиняемого, с тем, чтобы обеспечить состязательность. Однако из этого не следует, что заявления свидетелей всегда должны производиться в зале судебного заседания и публично для того, чтобы служить доказательством; в частности, это может оказаться невозможным в некоторых случаях. Использование показаний, данных на стадии предварительного следствия, не противоречит само по себе подп. d) п. 3 и п. 1 статьи 6, при условии соблюдения прав защиты. По общему правилу, они требуют, чтобы обвиняемому была предоставлена адекватная возможность оспаривать утверждения и допрашивать свидетельствующих против него лиц, либо когда они дают показания в суде, либо на более поздней стадии» *(Asch, 27; Isgro,34; Ltidi,47).*

435. Справедливое судебное разбирательство и сообщение о доказательствах сторонам в гражданском процессе. «Понятие справедливого судебного разбирательства также предполагает возможность сторон в процессе знакомиться со всеми доказательствами или замечаниями, приобщенными к делу, и комментировать их» *(Niderost -Huber, 24).*

436. Справедливое судебное разбирательство: не сообщение стороне в процессе (гражданское дело) замечаний суда, адресованных инстанции по

обжалованию, обязанной вынести решение по апелляционной жалобе на решение, вынесенное в первой инстанции. «Само по себе представление замечаний, о которых идет речь, не противоречит гарантиям справедливого судебного разбирательства, даже если речь идет о практике, не очень распространенной среди Государств — членов Совета Европы» *(Niderost-Huber, 22)*.

437. Справедливое судебное разбирательство: не сообщение стороне в процессе (гражданское дело) замечаний суда, адресованных инстанции по обжалованию, обязанной вынести решение по апелляционной жалобе на решение, вынесенное в первой инстанции. «Не имеет значения (...), что дело относится к рассмотрению гражданских споров, при котором (...) национальные власти пользуются большей свободой, чем в уголовной сфере (...). Во всяком случае, гарантии, вытекающие из права на состязательный процесс, одинаковые как для гражданских, так и для уголовных дел» *(Niderost-Huber, 28)*.

438. Справедливое судебное разбирательство: не сообщение стороне в процессе (гражданское дело) замечаний суда, адресованных инстанции по обжалованию, обязанной вынести решение по апелляционной жалобе на решение, вынесенное в первой инстанции. «Это же относится к случаю, когда, по мнению судов, о которых идет речь, замечания не представляют никакого факта или довода, который уже не фигурирует в обжалуемом решении. Это мнение, в действительности, принадлежит только сторонам спора: именно они должны оценивать, требует ли документ разъяснений. В частности, речь идет о вере

тяжущихся в отправление правосудия: оно основывается, среди прочего, на предоставлении возможности выразить свое мнение по любому доказательству, имеющемуся в материалах дела» *(Niderost-Huber, 29).*

439. Справедливое судебное разбирательство: не сообщение стороне в процессе (гражданское дело) замечаний суда, адресованных инстанции по обжалованию, обязанной вынести решение по апелляционной жалобе на решение, вынесенное в первой инстанции. «Без сомнения, представление замечаний, о которых идет речь, преследует цель экономии и ускорения процесса. Как об этом свидетельствует судебная практика, Суд придает большое значение этой цели, которая, тем не менее, не может оправдывать нарушение столь фундаментального принципа, как право на состязательный процесс. На самом деле, п. 1 статьи 6 имеет целью, прежде всего, на защиту интересов сторон и надлежащего отправления правосудия» *(Niderost-Huber, 30).*

440. Справедливое судебное разбирательство (в административных судах). *Государственный Совет (Франция). Не сообщение заключений правительственного комиссара до слушания дела и невозможность на них ответить*. «Во время процедур в Государственном Совете адвокаты, которые выскажут такое пожелание, могут до слушания просить Правительственного комиссара сообщить им общий смысл его выступления. Также не оспаривалось, что стороны могут ответить на замечания Правительственного комиссара путем направления на совещание судей меморандума. Такая практика, и это существенно с точки зрения

Европейского Суда, помогает соблюдать принцип состязательности» *(Kress, 76).*

441. Справедливое судебное разбирательство (в административных судах). *Государственный Совет (Франция). Равенство сторон и соблюдение принципа состязательности. Участие правительственного комиссара в совещании судей при вынесении решения.* «В заключение, следует рассмотреть принцип внешних проявлений. Так как Правительственный комиссар публично высказывает свое мнение относительно принятия или отклонения доводов сторон, последние могут законно считать комиссара сторонником одной из них.

С точки зрения Европейского Суда, участник процесса, не знакомый со всеми тонкостями административного судопроизводства, вполне естественно может воспринять как врага Правительственного комиссара, который просит отклонить жалобу участника. И наоборот, участник процесса, чью жалобу Правительственный комиссар поддерживает, посчитает его своим союзником.

Европейский Суд может также представить, как сторона может почувствовать себя в неравном положении, если, выслушав в конце судебного заседания замечания Правительственного комиссара, направленные против жалобы, она видит, что комиссар удаляется вместе с судом на закрытое совещание» *(Kress, 81).*

442. Компетенция национального судьи в области оценки доказательств. «Статья 6 Конвенции гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, но она не устанавливает каких-либо правил допустимости доказательств как таковых; это задача внутреннего права» *(Schenk, 46; см. также*

Kostovski, 39; Windisch, 25).

443. Компетенция национального судьи в области оценки доказательств. «По общему правилу, национальные суды должны оценивать предъявленные им доказательства и отношение к делу доказательств, которые представляют обвиняемые» *(Vidal, 33).*

444. Представление доказательств. Компетенция национального судьи и пределы европейского контроля. «По общему правилу внутренние суды, и особенно суд первой инстанции, должны оценивать предъявленные им доказательства и отношение к делу доказательств, которые представляют обвиняемые (...). Тем не менее, Суд должен выяснить — в чем он согласен с Комиссией — было ли справедливым, согласно п. 1 статьи 6, судебное разбирательство, рассматриваемое в целом, включая и то, как были получены доказательства, обвинительные и оправдательные» *(Barbera, Messegue et Jabardo, 68; см. также Kostovski, 39; Windisch, 25; Delta, 35).*

445. Представление доказательств. Компетенция национального судьи и пределы европейского контроля. «Представление доказательств регулируется, в первую очередь, нормами внутреннего права и (...), по общему правилу внутренние суды должны оценивать предъявленные им доказательства. Задача Суда, согласно Конвенции, состоит в установлении того, было ли справедливым судебное разбирательство, рассматриваемое в целом, включая и то, как были получены доказательства» *(Saidi, 43; см. также Stanford, 24).*

446. Представление доказательств и соблюдение прав защиты. «Обычно доказательства должны

представляться обвиняемому на открытом судебном заседании в целях состязательного процесса, однако использование показаний, данных на стадии предварительного следствия, не противоречит само по себе подп. d) п. 3 и п. 1 статьи 6, при условии соблюдения прав защиты. По общему правилу, они требуют предоставления обвиняемому соответствующей и достаточной возможности оспорить обвинительные свидетельские показания и допросить их автора, в момент дачи показаний или позже» *(Saidi, 43).*

447. Представление доказательств и права обвиняемого. «В отношении уголовных дел «справедливое судебное разбирательство", требуемое п. 1 статьи 6, предполагает, что обвиняемый имеет возможность обсудить доказательства, основанные на спорных фактах, даже относящиеся к процессуальному аспекту, а не к вменяемому ему правонарушению как таковому» *(Kamasinski, 102).*

448. Справедливое судебное разбирательство (уголовное дело). *Нераскрытие защите доказательств, содержащихся в материалах уголовного дела, известных судье. Неучастие защиты в качество стороны в процессе. Тем не менее,* «заявитель допускает, что право на раскрытие доказательств, относящихся к делу, не является абсолютным. В данном уголовном процессе могут иметь место конкурирующие интересы — интересы государственной безопасности или необходимость защищать свидетелей, которые могут подвергнуться санкциям, или сохранять тайну полицейских методов расследования преступлений — которые должны быть согласованы с правами обвиняемого. В некоторых случаях может быть необходимым скрыть

от защиты определенные доказательства с тем, чтобы защитить основополагающие права другого лица или с целью охраны публичного интереса. Тем не менее, законными с точки зрения п. 1 статьи 6 являются только те меры, ограничивающие права защиты, которые абсолютно необходимы. Кроме того, если мы хотим гарантировать обвиняемому справедливое судебное разбирательство, любые трудности, возникшие у защиты в результате ограничения ее права, должны быть в достаточной степени компенсированы в последующем судебном процессе» *(Fitt, 45).*

449. Справедливое судебное разбирательство (уголовное дело). Нераскрытие защите доказательств, содержащихся в материалах уголовного дела, известных судье*. Неучастие защиты в качество стороны в процессе. В данном случае внутренний суд первой инстанции применил нормы, которые обеспечивали соответствующие принципы справедливого разбирательства, закрепленные п. 1 статьи 6 Конвенции.* «В случае, когда доказательства были скрыты от защиты во имя публичного интереса, Суд не должен высказываться о том, было ли подобное решение абсолютно необходимым, так как по общему правилу именно внутренние суды должны оценивать представленные им доказательства. Как бы то ни было, в большинстве дел, в которых, как в данном случае, доказательства, о которых идет речь, никогда не были раскрыты, Суд не имеет возможности сопоставить публичный интерес в не разглашении спорных доказательств и интерес обвиняемого в их сообщении ему. Также Суд должен выяснить, удовлетворял ли, насколько это возможно, решающий процесс требованиям

состязательности и равенства сторон и был ли он снабжен гарантиями, способными защитить интересы обвиняемого» *(Fitt, 46).*

450. Справедливое судебное разбирательство. Уголовный процесс*. Равенство сторон. Неразглашение обвинением доказательств, относящихся к делу.* «Любой уголовный процесс, включая его процедурные аспекты, должен быть состязательным и гарантировать равенство сторон, обвинения и защиты: это один из фундаментальных аспектов права на справедливое судебное разбирательство. Право на состязательный уголовный процесс предполагает, как для обвинения, так и для защиты, возможность ознакомиться с замечаниями и доказательствами, представленными другой стороной. Кроме того, п. 1 статьи 6 требует, как, впрочем, и английское право, чтобы власти, осуществляющие преследование, сообщали защите обо всех доказательствах, относящихся к делу, которыми они располагают, как обвинительных, так и оправдательных» *(Rowe & Davis, 60; Fitt, 44).*

451. Справедливое судебное разбирательство. Уголовный процесс. Равенство сторон. *Неразглашение обвинением доказательств, относящихся к делу. Ограничения прав защиты. Тем не менее,* «право на раскрытие доказательств, относящихся к делу, не является абсолютным. В данном уголовном процессе могут иметь место конкурирующие интересы — интересы государственной безопасности или необходимость защищать свидетелей, которые могут подвергнуться санкциям, или сохранять тайну полицейских методов расследования преступлений — которые должны быть согласованы с правами обвиняемого. В

некоторых случаях может быть необходимым скрыть от защиты определенные доказательства с тем, чтобы защитить основополагающие права другого лица или с целью охраны публичного интереса. Тем не менее, законными с точки зрения п. 1 статьи 6 являются только те меры, ограничивающие права защиты, которые абсолютно необходимы. Кроме того, если мы хотим гарантировать обвиняемому справедливое судебное разбирательство, любые трудности, возникшие у защиты в результате ограничения ее права, должны быть в достаточной степени компенсированы в последующем судебном процессе» *(Rowe & Davis, 61; Fitt, 45).*

452. Справедливое судебное разбирательство. Уголовный процесс. Равенство сторон*. Неразглашение обвинением доказательств, относящихся к делу. Ограничения прав защиты. Роль Суда.* «В случае, когда доказательства были скрыты от защиты во имя публичного интереса, Суд не должен высказываться о том, было ли подобное решение абсолютно необходимым, так как по общему правилу именно внутренние суды должны оценивать представленные им доказательства. Задачей Суда является выяснение того, удовлетворял ли, насколько это возможно, решающий процесс, имевший место в данном случае, требованиям состязательности и равенства сторон и был ли он снабжен гарантиями, способными защитить интересы обвиняемого» *(Rowe & Davis, 62; Fitt, 46).*

453. Присутствие обвиняемого и представление доказательств. «Из задач и целей статьи 6, а также из содержания некоторых подпунктов п. 3 вытекает (...) возможность для "обвиняемого" "участвовать в разбирательстве дела" и его право на "рассмотрение

его дела судом (...) в его присутствии" (...). Из этого Суд, как и Комиссия, делает вывод о том, что доказательства должны быть представлены обвиняемому на открытом судебном заседании в целях состязательного процесса» *(Barbara, Messegue et Jabardo, 78).*

454. Представление доказательств и компетенция транснационального судьи. «В полномочия Суда не входит замена оценки фактов, осуществленной внутренними судами, своей собственной оценкой; по общему правилу внутренним судам надлежит оценивать предъявленные им доказательства. Задача Суда состоит в выяснении того, было ли справедливым судебное разбирательство, рассматриваемое в целом, особенно в том, что касается представления доказательств» *(Edwards, 34).*

455. Представление доказательств, собранных в ходе расследования. «Обычно все доказательства должны быть представлены в ходе публичного слушания в присутствии обвиняемого, с тем чтобы обеспечить состязательность (...). Однако из этого не следует, что заявления свидетелей всегда должны производиться в зале судебного заседания и публично для того, чтобы служить доказательством: использование показаний, данных на стадии предварительного следствия, не противоречит само по себе подп. d) п. 3 и п. 1 статьи 6, при условии соблюдения прав защиты.

По общему правилу, эти права требуют, чтобы обвиняемому была предоставлена адекватная возможность оспаривать утверждения и допрашивать свидетельствующих против него лиц, либо когда они дают показания в суде, либо на более поздней

стадии» *(Kostovski, 41; тот же принцип, Windisch, 26; Delta, 36).*

456. Справедливое судебное разбирательство: представление доказательств. Значение заявлений, сделанных свидетелем на открытом судебном заседании. «Задача Суда, согласно Конвенции, не состоит в установлении того, были ли заявления свидетелей обоснованно допущены в качестве доказательств; это относится к задаче внутренних судов, поскольку задачей Суда является выяснение того, было ли справедливым судебное разбирательство, рассматриваемое в целом, включая и то, как были получены доказательства. Суд не может абстрактно считать, что заявления, сделанные свидетелями на открытом судебном заседании и под присягой, должны всегда иметь превалирующее значение по сравнению с другими заявлениями, сделанными этим же свидетелем в ходе процесса, даже когда есть разногласия между одними и другими» *(Doorson, 78).*

457. Допрос свидетелей следственным судьей при отсутствии защитника. «Ни один вопрос, который следственный судья (...) задал (...) в отсутствие адвоката заявителя во время предварительного судебного следствия, не относится к делу, раз в ходе последующего процесса в апелляционной инстанции оба эти свидетеля были заслушаны в присутствии вышеназванного адвоката» *(Doorson, 68).*

458. Справедливое судебное разбирательство и представление доказательств. Показания, данные в ходе следствия. «Все доказательства должны, обычно, представляться в присутствии обвиняемого (обвиняемых) на открытом слушании с возможными доводами противной стороны. Вместе с тем,

использование заявлений, полученных на этапе до разбирательства в суде, не является, само по себе, несовместимым с подп. (d) п. 3 и п. 1 статьи 6 Конвенции при условии, что были соблюдены права защиты. Как правило, эти права требуют, чтобы подсудимому была предоставлена достаточная и надлежащая возможность оспорить представляемые доказательства и задать вопросы свидетелю, показывающему против него, либо когда ему предоставляется слово для заявления, либо на более позднем этапе разбирательства» *(Ferrantelli et Santangelo, 51).*

459. Представление доказательств. Использование в качестве доказательств анонимных свидетельских показаний. «Если защите неизвестна личность лица, которое она пытается допросить, она может считать себя лишенной точных данных, позволяющих ей правильно установить, является ли оно пристрастным, враждебным или не достойным веры. Свидетельские показания или другие заявления, говорящие в пользу обвинения лица, которому предъявлено обвинение, могут представлять собой ложь или быть результатом простой ошибки; защита совсем не может это доказать, если она не располагает сведениями, которые позволили бы ей проверить правдоподобие показаний автора и усомниться в них. Опасности, присущие такой ситуации, оказываются очевидными» *(Kostovski, 42).*

460. Представление доказательств. Использование в качестве доказательств анонимных свидетельских показаний. «Использование показаний анонимных свидетелей для обоснования обвинительного приговора ни при каких обстоятельствах несовместимо с Конвенцией» *(Van*

Mechelen et al, 52).

461. Представление доказательств. Использование в качестве доказательств анонимных свидетельских показаний. «Следует напомнить, что обвинительный приговор не должен основываться единственно или в решающей степени на анонимных утверждениях» *(Van Mechelen et al., 55*).

462. Представление доказательств. Использование в качестве доказательств анонимных свидетельских показаний. «В демократическом обществе право на надлежащее отправление правосудия занимает такое значимое место, что нельзя его приносить в жертву целесообразности. Конвенция не препятствует тому, что на стадии предварительного следствия можно опираться на такие источники, как тайные осведомители, но последующее использование показаний анонимных свидетелей в качестве доказательств, достаточных для обоснования обвинительного приговора, вызывает различные проблемы» *(Kostivski, 44; тот же принцип, Windisch, 30).*

463. Справедливое судебное разбирательство. Использование анонимных свидетельских показаний. «Конвенция не препятствует тому, что на стадии предварительного следствия можно опираться на такие источники, как тайные осведомители, но последующее использование показаний анонимных свидетелей в качестве доказательств, достаточных для обоснования обвинительного приговора, может вызвать проблемы с точки зрения Конвенции (...). Подобное использование ни при каких обстоятельствах несовместимо с Конвенцией» *(Doorson, 69).*

464. Справедливое судебное разбирательство.

Использование анонимных свидетельских показаний: трудности для защиты. «Если сохраняется эта анонимность, защита сталкивается с такими трудностями, которых при рассмотрении уголовных дел обычно быть не должно. Однако не может быть установлено никакого нарушения п. 1 и подп. d) п. 3 статьи 6 Конвенции, если эти трудности защиты в достаточной мере уравновешивались судебной процедурой» *(Doorson, 72).*

465. Справедливое судебное разбирательство. Использование анонимных свидетельских показаний в отсутствие обвиняемого, но в присутствии защитника. «Если очевидно было бы предпочтительнее, чтобы заявитель присутствовал на допросе свидетелей, Суд считает, хорошо все взвесив, что национальный суд мог полагать, что интересы заявителя были, в этом отношении, менее важными, чем необходимость обеспечения безопасности свидетелей. Вообще, Конвенция не препятствует установлению личности — в целях подп. d) п. 3 статьи 6 — обвиняемого в присутствии его адвоката» *(Doorson, 74).*

466. Справедливое судебное разбирательство. Использование анонимных свидетельских показаний в отсутствие обвиняемого, но в присутствии защитника. По мнению Суда, «желательно, чтобы свидетели непосредственно устанавливали личность подозреваемого в совершении тяжких преступлений, если есть малейшее сомнение в их личности» *(Doorson, 75).*

467. Справедливое судебное разбирательство. Использование анонимных свидетельских показаний: трудности для защиты. «Следует напомнить, что даже в тех случаях, когда судебные

процедуры, служащие противовесом, расцениваются как уравновешивающие в достаточной мере трудности, с которыми сталкивается защита, обвинительный приговор не должен основываться единственно или в решающей степени на анонимных утверждениях.

Следует крайне осмотрительно относиться к заявлениям свидетелей, полученным в таких условиях, что права защиты не могли гарантироваться в той мере, которая обычно требуется Конвенцией» *(Doorson, 76)*.

468. Справедливое судебное разбирательство. Использование анонимных свидетельских показаний: трудности для защиты. «Если сохраняется анонимность свидетелей обвинения, защита сталкивается с такими трудностями, которых при рассмотрении уголовных дел обычно быть не должно. Соответственно, Суд признал, что в таких случаях п. 1 статьи 6, совместно с подп. d) п. 3 статьи 6 Конвенции, требует, чтобы эти трудности защиты в достаточной мере уравновешивались судебной процедурой» *(Van Mechelen et al.,54)*.

469. Представление доказательств (уголовный процесс). Тайные осведомители. «Конвенция не исключает возможности использования анонимных информаторов не стадии расследования преступления, когда это обусловлено его спецификой. Другое дело использование их показаний в суде для доказательства вины» *(Texeira de Castro, 35)*.

470. Справедливое судебное разбирательство (уголовное дело). Торговля наркотиками. Провокатор*. Заявитель, не имеющий судимости, склоненный полицейскими, одетыми в гражданскую*

одежду, к совершению преступления, в чем он впоследствии был признан виновным. «Использование тайных агентов должно быть ограничено, и право на защиту должно быть сохранено даже в случаях, когда дело касается борьбы с торговлей наркотиками. Хотя рост организованной преступности несомненно требует принятия соответствующих мер, право на справедливое судопроизводство тем не менее сохраняет свое значение, которым нельзя пожертвовать ради целесообразности. Основные требования сохранения справедливости, содержащиеся в статье 6 Конвенции, применимы ко всем типам уголовных преступлений от самых простых до самых сложных. Общественный интерес не может оправдать свидетельских показаний, спровоцированных в результате действий полиции в ходе расследования» *(Texeira de Castro, 36).*

471. Справедливое судебное разбирательство: допрос свидетелей, интересы жертвы и права защиты. «Статья 6 прямо не требует, чтобы интересы свидетелей вообще, и интересы жертв, призванных дать показания, в частности, принимались во внимание. Тем не менее, речь может идти об их жизни, свободе или безопасности как об интересах, относящихся, в большинстве случаев, к области статьи 8 Конвенции. Подобные интересы свидетелей и жертв защищаются другими нормами Конвенции, которые подразумевают, что Договаривающиеся Государства должны так организовать их уголовное судопроизводство, чтобы вышеназванные интересы не подвергались незаконно опасности. При этом, принципы справедливого судебного разбирательства также требуют, чтобы, в

соответствующих случаях, интересы защиты соотносились с интересами свидетелей и жертв, призванных к даче показаний» *(Doorson, 70)*.

472. Справедливое судебное разбирательство и свидетельские показания. «Европейский Суд напомнил, что предоставляемые подп. (d) п. 3 статьи 6 Конвенции гарантии являют собой специфические аспекты права на справедливое судебное разбирательство, сформулированного в п. 1 данной статьи. Это, соответственно, должно быть принято во внимание при рассмотрении этой детали второй жалобы применительно к п. 1» *(Ferrantelli et Santangello, 51)*.

473. Справедливое судебное разбирательство и представление доказательств. Допрос свидетелей: общие принципы. «Допустимость доказательств является вопросом, который регулируется главным образом национальным законодательством, и по общему правилу именно национальные суды призваны оценивать предъявленные им доказательства. Задача Суда, согласно Конвенции, заключается не в том, чтобы оценивать показания свидетелей, а в том, чтобы удостовериться, было ли судебное разбирательство в целом справедливым, включая и то, как были получены доказательства» *(Van Mechelen et al, 50)*.

474. Справедливое судебное разбирательство и представление доказательств. Оспаривание свидетельских показаний. «Обычно все доказательства должны быть представлены в ходе публичного слушания в присутствии обвиняемого, с тем, чтобы обеспечить состязательность. Из этого принципа имеются исключения, но они не должны ущемлять права защиты; по общему правилу п. 1 и

подп. d) п. 3 статьи 6 требуют, чтобы обвиняемому была предоставлена адекватная возможность оспаривать утверждения и допрашивать свидетельствующих против него лиц, либо когда они дают показания в суде, либо на более поздней стадии» *(Van Mechelen et al, 51).*

475. Справедливое судебное разбирательство. Обвинительный приговор, основанный на заявлениях полицейских, оставшихся анонимными, полученных судьей, но которые не были заслушаны ни публично, ни в присутствии обвиняемых. «Соотношение интересов защиты с аргументами в пользу сохранения анонимности свидетелей поднимает особые проблемы, т. к. свидетели, о которых идет речь, служат в государственной полиции. Хотя их интересы, а равно их семей также заслуживают защиты в соответствии с Конвенцией, следует признать, что их положение до некоторой степени отличается от положения незаинтересованного свидетеля или жертвы. На полицейских лежит долг повиновения исполнительным властям Государства, и они связаны с прокуратурой; только по одним этим причинам к их использованию в качестве анонимных свидетелей следует прибегать лишь в исключительных обстоятельствах. Кроме того, сама природа их служебных обязанностей, в частности производство ареста, требует впоследствии дачи показаний в открытом судебном заседании» *(Van Mechelen et al., 56).*

476. Справедливое судебное разбирательство. Обвинительный приговор, основанный на заявлениях полицейских, оставшихся анонимными, полученных судьей, но которые не

были заслушаны ни публично, ни в присутствии обвиняемых. «При условии уважения прав на защиту правомерным является желание руководства полиции сохранить анонимность агента, занимающегося розыскной деятельностью, для защиты его самого или его семьи и для того, чтобы не ставить под угрозу возможность его использования в будущих операциях» *(Van Mechelen et al., 57).*

477. Справедливое судебное разбирательство: доступ к документам, изъятым налоговым органом. *Равенство сторон на административной стадии, предшествующей заключению комиссии по налоговым правонарушениям и посягательство на права защиты во время уголовного процесса. Франция*. «Суд не должен подменять национальные суды, которые, в первую очередь, компетентны оценивать допустимость доказательств (...). Тем не менее, он должен удостовериться в том, что разбирательство в целом было справедливым, учитывая нарушения, возникшие до направления дела к судьям, рассматривающим спор по существу, удостоверившись в этом случае, что от них можно было избавиться в суде» *(Miailhe n 2,43).*

478. Использование незаконной записи телефонного разговора. «Суд (...) не может исключить принципиально и in abstracto приемлемость такого рода незаконно полученных доказательств» *(Schenk, 46).*

479. Справедливое судебное разбирательство. Представление доказательств. Допустимость доказательства без соблюдения предписаний национального права. «Суд повторяет, что Конвенция не регулирует порядок доказавания как таковой. Следовательно, Суд не может исключить

принципиально и in abstracto приемлемость такого рода доказательств, полученных без соблюдения предписаний национального права. Внутренним судам следует оценивать полученные ими доказательства и отношение к делу доказательств, представляемых стороной. Тем не менее, задача Суда состоит в выяснении того, было ли судебное разбирательство в целом справедливым согласно п. 1 статьи 6, включая и то, как были получены доказательства» *(Pelissier et Sassi, 45).*

480. Справедливое судебное разбирательство. Представление доказательств. Допустимость доказательства без соблюдения предписаний национального права*. Спорный документ и его использование не были решающими для признания виновности и обвинительного приговора.* «Таким образом, принятие во внимание оспариваемого документа не имело в качестве последствия посягательство на справедливость процесса. Следовательно, использование спорного документа апелляционным судом не может повлечь нарушение п. 1 статьи 6 Конвенции» *(Pelissier et Sassi, 47).*

481. Справедливое судебное разбирательство. Представление и использование доказательств. Ошибки в праве и ошибки в факте. *Приемлемость доказательств, полученных незаконным путем (прослушивание телефонных переговоров).* «Суд повторяет, что его задача, в соответствии со статьей 19 Конвенции, состоит в обеспечении соблюдения Государствами-участниками обязательств, вытекающих из Конвенции. В частности, он не должен знать о юридических и фактических ошибках, совершенных внутренним судом, кроме случая, когда они могли бы посягнуть на права и свободы,

охраняемые Конвенцией. Статья 6 Конвенции гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, но она не устанавливает каких-либо правил допустимости доказательств как таковых; это задача внутреннего права. Суд не должен высказываться принципиально о приемлемости некоторого рода доказательств, например, доказательств, полученных незаконным путем, а также о виновности заявителя. Нужно выяснить, было ли судебное разбирательство в целом справедливым, включая и то, как были получены доказательства, что предполагает рассмотрение "незаконности", о которой идет речь, и, в случае, когда оказывается затронутым другое право, защищаемое Конвенцией, исследование природы этого нарушения» *(Khan, 34)*.

482. Справедливое судебное разбирательство и представление доказательств по гражданским делам. «Установление правил допустимости доказательств является задачей внутреннего права» *(Dombo Beheer B.V., 31)*.

483. Справедливое судебное разбирательство. Посягательство на принцип равенства сторон. Не проведение допроса свидетелей (по гражданскому делу). «Задача Суда состоит в выяснении того, было ли судебное разбирательство в целом "справедливым" согласно п. 1 статьи 6. В связи с этим он повторяет, что требование "равенства сторон" также распространяется на споры, в которых сталкиваются частные интересы: так, "равенство сторон" предполагает обязанность предоставления каждой из сторон разумной возможности представить свое дело — включая доказательства — в условиях, в которых ни одна из сторон не имеет

явного преимущества (...). Разный подход к допросу свидетелей сторон может, следовательно, нарушить вышеназванный принцип» *(Ankerl, 38).*

484. Справедливое судебное разбирательство (гражданское дело): утверждение, согласно которому экспертиза (медицинская) была назначена без соблюдения принципа состязательности. «Суд повторяет, что составной частью справедливого судебного разбирательства в смысле п. 1 статьи 6 является состязательный характер последнего: каждая сторона должна иметь возможность не только ознакомиться с доказательствами, которые необходимы для успеха ее требований, но также знакомиться с любым доказательством или замечанием, приобщенным к делу, которое оказывают влияние на решение суда, и комментировать его (...).

На этом основании Суд сразу уточняет, что соблюдение принципа состязательности, как и соблюдение других процессуальных гарантий, содержащихся в п. 1 статьи 6, относится к рассмотрению дела в "суде"; следовательно, из этой нормы не может быть выведен общий и абстрактный принцип, согласно которому, в случае, когда эксперт был назначен судом, стороны должны во всех случаях иметь право присутствовать при переговорах, проводимых последним, или узнать о доказательствах, которые он принял во внимание. Главным является обеспечение того, чтобы стороны могли адекватно участвовать в судебном разбирательстве» *(Mantovanelli, 33).*

485. Справедливое судебное разбирательство (гражданское дело): порядок доказывания и оценка доказательств. «Конвенция не регулирует порядок

доказавания как таковой. Следовательно, Суд не может исключить принципиально и in abstracto приемлемость такого рода доказательств, полученных без соблюдения предписаний национального права. Внутренним судам следует оценивать полученные ими доказательства и отношение к делу доказательств, представляемых стороной. Тем не менее, задача Суда состоит в выяснении того, было ли судебное разбирательство в целом справедливым согласно п. 1 статьи 6, включая и то, как были получены доказательства» *(Mantovanelli, 34).*

486. Справедливое судебное разбирательство (уголовное дело). Процесс в суде присяжных. *Намерения экспертов-психиаторов в отношении обвиняемого, пристрастность экспертов*. «Материалы дела показывают, что обвинительный приговор в отношении заявителя основывается на доказательствах, полученных во время следствия и прокомментированных входе заседания в суде присяжных. В этих обстоятельствах Суд не может считать заявления спорными (это, среди прочего, относится к оценке присяжных) и противоречащими правилам справедливого судебного разбирательства и презумпции невиновности» *(Bernard, 40).*

назад

d. Звенья судебной системы: апелляция и кассация

487. Нераздельность уголовного процесса. «Уголовный процесс составляет одно целое и защита статьи 6 не прекращается после вынесения решения в первой инстанции». *(Ekbatani, 24).*

488. Нераздельность уголовного процесса. Надо рассматривать процесс в совокупности, включая роль, которую играет апелляционная инстанция *(Edwards, 34; см. также Stanford, 24) или кассационная инстанция. (Suffer, 28; Monnell et Minis, 56; Granger, 44).*

489. Применение гарантий статьи 6 к различным звеньям судебной системы. «Условия применения статьи 6 в апелляционной инстанции изменяются в зависимости от соответствующего производства; нужно учитывать весь процесс, который ведется во внутреннем правопорядке, и роль, которую в нем играет апелляционная инстанция». *(Fejde, 26; Helmers, 31; Kerojarvi, 40; тот же принцип, Ekbatani, 27; Bulut, 40; Tripodi, 27; J.-A. Andersson, 22).*

490. Применение статьи 6 к апелляционным инстанциям. «В этом вопросе нужно учитывать, кроме прочего, особенности соответствующего производства и способ, с помощью которого были выражены и защищены интересы защиты в апелляционной инстанции, особенно учитывая вопросы, которые сразу надо разрешить, и их значение для лица, принесшего апелляционную жалобу». *(Kremzow, 59).*

491. Отсутствие публичного судебного разбирательства в различных звеньях судебной системы. «Отсутствие публичного судебного разбирательства во втором и третьем звене может быть оправдано особенностями производства, о котором идет речь, даже если было публичное слушание в первой инстанции». *(Ekbatani, 31).*

492. Применение гарантий статьи 6 к апелляционной и кассационной инстанции.

«Способ, в соответствии с которым статья 6 к ним применяется, зависит от особенностей соответствующего производства. Чтобы его рассмотреть, нужно учитывать весь процесс, который ведется во внутреннем правопорядке, и роль, которую в нем играет кассационная инстанция». *(K.D.B. c. Pays-Bas, 38).*

493. Отсутствие публичного судебного разбирательства. Справедливое судебное разбирательство и апелляционное производство. «Если публичное слушание имело место в первой инстанции, отсутствие публичного судебного разбирательства в апелляционной инстанции может быть оправдано особенностями этого производства, учитывая природу внутренней апелляционной системы, объем полномочий апелляционной инстанции, способ, с помощью которого были реально выражены и защищены интересы заявителя в этой инстанции, и, особенно, природу вопросов, которые сразу надо разрешить.

Разбирательства в апелляционной инстанции и разбирательства, посвященные исключительно вопросам права, а не факта, могут выполнять условия статьи 6, хотя апелляционная или кассационная инстанция и не дала заявителю возможности лично объясниться (...). Кроме того, даже если апелляционная инстанция пользуется полнотой компетенции, статья 6 не предписывает с необходимостью право на публичное слушание, ни право лица присутствовать на таком слушании, если оно имело место». *(Batten, 39).*

494. Явка подсудимого в апелляционную инстанцию. «Личная явка подсудимого в апелляционную инстанцию не приобретает (...)

такого значения, как в первой инстанции (...)». *(Kamasinski, 106).*

495. Присутствие подсудимого в апелляционной инстанции. «Статья 6 имеет значение также для апелляционной и кассационной инстанций (...), но присутствие подсудимого в этих инстанциях не приобретает такого значения, как в первой инстанции (...).

Даже в случае, если апелляционная инстанция имеет полноту компетенции, статья 6 не предписывает право на публичное слушание, ни, a fortiori (с тем большим основанием), право являться в суд лично». *(Kremzow, 58).*

496. Вызов в суд по уголовным делам: отсутствие подсудимого и участие в деле защитника. «Явка в суд подсудимого приобретает большое значение в интересах справедливого уголовного процесса. В общем виде, это также имеет значение для апелляционной инстанции. Однако это также имеет значение для справедливости уголовной системы, в соответствии с которой обвиняемый был адекватным образом защищен как в первой инстанции, так и в апелляционной, a fortiori (с тем большим основанием), когда (...) решения, вынесенные заочно в апелляционной инстанции, не подлежат возражению (...).

По мнению Суда, именно последний интерес и превалирует. Следовательно, тот факт, что обвиняемый, хотя и надлежащим образом вызванный в суд, не явился, не должен — даже при отсутствии объяснения — оправдывать то, что он будет лишен права на участие в деле защитника, которое за ним признает статья 6 п. 3 Конвенции». *(Pelladoah, 40; Lala, 33).*

488. Нераздельность уголовного процесса. Надо рассматривать процесс в совокупности, включая роль, которую играет апелляционная инстанция *(Edwards, 34; см. также Stanford, 24) или кассационная инстанция. (Sutler, 28; Monnell et Mirris, 56; Granger, 44).*

489. Применение гарантий статьи 6 к различным звеньям судебной системы. «Условия применения статьи 6 в апелляционной инстанции изменяются в зависимости от соответствующего производства; нужно учитывать весь процесс, который ведется во внутреннем правопорядке, и роль, которую в нем играет апелляционная инстанция». *(Fejde, 26; Helmers, 31; Kerojarvi, 40; тот же принцип, Ekbatani, 27; Bulut, 40; Tripodi, 27; J.-A. Andersson, 22).*

490. Применение статьи 6 к апелляционным инстанциям. «В этом вопросе нужно учитывать, кроме прочего, особенности соответствующего производства и способ, с помощью которого были выражены и защищены интересы защиты в апелляционной инстанции, особенно учитывая вопросы, которые сразу надо разрешить, и их значение для лица, принесшего апелляционную жалобу». *(Kremzow, 59).*

491. Отсутствие публичного судебного разбирательства в различных звеньях судебной системы. «Отсутствие публичного судебного разбирательства во втором и третьем звене может быть оправдано особенностями производства, о котором идет речь, даже если было публичное слушание в первой инстанции». *(Ekbatani,31).*

492. Применение гарантий статьи 6 к апелляционной и кассационной инстанции.

«Способ, в соответствии с которым статья 6 к ним применяется, зависит от особенностей соответствующего производства. Чтобы его рассмотреть, нужно учитывать весь процесс, который ведется во внутреннем правопорядке, и роль, которую в нем играет кассационная инстанция». *(K.D.B. c. Pays-Bas, 38).*

493. Отсутствие публичного судебного разбирательства. Справедливое судебное разбирательство и апелляционное производство. «Если публичное слушание имело место в первой инстанции, отсутствие публичного судебного разбирательства в апелляционной инстанции может быть оправдано особенностями этого производства, учитывая природу внутренней апелляционной системы, объем полномочий апелляционной инстанции, способ, с помощью которого были реально выражены и защищены интересы заявителя в этой инстанции, и, особенно, природу вопросов, которые сразу надо разрешить.

Разбирательства в апелляционной инстанции и разбирательства, посвященные исключительно вопросам права, а не факта, могут выполнять условия статьи 6, хотя апелляционная или кассационная инстанция и не дала заявителю возможности лично объясниться (...). Кроме того, даже если апелляционная инстанция пользуется полнотой компетенции, статья 6 не предписывает с необходимостью право на публичное слушание, ни право лица присутствовать на таком слушании, если оно имело место». *(Batten, 39).*

494. Явка подсудимого в апелляционную инстанцию. «Личная явка подсудимого в апелляционную инстанцию не приобретает (...)

такого значения, как в первой инстанции (...)». *(Kamasinski, 106).*

495. Присутствие подсудимого в апелляционной инстанции. «Статья 6 имеет значение также для апелляционной и кассационной инстанций (...), но присутствие подсудимого в этих инстанциях не приобретает такого значения, как в первой инстанции (...).

Даже в случае, если апелляционная инстанция имеет полноту компетенции, статья 6 не предписывает право на публичное слушание, ни, a fortiori (с тем большим основанием), право являться в суд лично». *(Kremzow, 58).*

496. Вызов в суд по уголовным делам: отсутствие подсудимого и участие в деле защитника. «Явка в суд подсудимого приобретает большое значение в интересах справедливого уголовного процесса. В общем виде, это также имеет значение для апелляционной инстанции. Однако это также имеет значение для справедливости уголовной системы, в соответствии с которой обвиняемый был адекватным образом защищен как в первой инстанции, так и в апелляционной, a fortiori (с тем большим основанием), когда (...) решения, вынесенные заочно в апелляционной инстанции, не подлежат возражению (...).

По мнению Суда, именно последний интерес и превалирует. Следовательно, тот факт, что обвиняемый, хотя и надлежащим образом вызванный в суд, не явился, не должен — даже при отсутствии объяснения — оправдывать то, что он будет лишен права на участие в деле защитника, которое за ним признает статья 6 п. 3 Конвенции». *(Pelladoah, 40; Lala, 33).*

497. Обжалование по уголовным делам: отсутствие подсудимого и участие в деле защитника. «Любой обвиняемый имеет право на помощь защитника. Чтобы это право приобрело практический и эффективный характер, а не чисто теоретический, его осуществление не должно зависеть от выполнения чрезмерно формальных условий: суды обязаны обеспечить справедливый характер процесса и, следовательно, следить, чтобы адвокат, который участвует в деле, чтобы защитить своего клиента в отсутствие последнего, считал, что он дал возможность это сделать». *(Pelladoah, 41; Lala, 34).*

498. Применение статьи 6 к процедурам обжалования. Гласность судебного разбирательства. «При условии, что публичное слушание было в первой инстанции, обстоятельства, присущие обжалуемому производству, могут оправдать отсутствие "публичного слушания" во второй и третьей инстанции. Отныне, заявление об апелляционном разрешении или производство, допускающее только вопросы права, а не факта, может удовлетворять требованиям статьи 6, даже если заявителю не была предоставлена возможность лично явиться в апелляционную или кассационную инстанцию». *(Bulut, 41).*

499. Принцип личной явки обвиняемого в уголовное дело. *В случае отсутствия, невозможности быть представленным защитником (французское право). В обстоятельствах дела, лишение права на участие в деле защитника оказывается не соответствующим как в апелляционной инстанции, так как это лишает заявителя единственного шанса* «выступить во второй инстанции по поводу

обоснованности обвинения по факту и по праву», так и в Кассационном суде, так как «юридический контроль мотивов, по которым апелляционная инстанция отвергла объяснения, оправдывающие его отсутствие, оказывается необходимым». *(Poitrimol, 38).*

500. Права защиты. Право обвиняемого на выбор защитника*. Производство в Кассационном суде (Франция).* «Суд напоминает, что право любого обвиняемого на помощь защитника по его выбору не должно иметь абсолютного характера и, следовательно, национальные суды могут не считаться с этим, если существуют относимые и достаточные мотивы, чтобы судить о том, что этого требуют интересы правосудия.

Впрочем, следует принять во внимание директиву 98/5/CE Европейского Парламента и Совета от 16 февраля 1998 года, а также практику Европейского Суда, к ней относящуюся, в рамках которых Государства-члены могут установить специфические правила доступа к верховным судам, по примеру обращения к адвокатам, в целях хорошего функционирования правосудия.

В любом положении дела адвокаты, выполняющие свои функции при Кассационном суде, как и адвокаты, зачисленные в определенную коллегию адвокатов, являются членами судебной профессии, для занятия которой требуется специальное разрешение, и они являются независимыми по отношению к судам. Подсудимые могут свободно выбрать адвоката среди членов двух из этих порядков» *(Meftah et al., 45).*

501. Права защиты. Невозможность для обвиняемого выступать устно в Кассационном

суде (Франция), так как монополия в этой сфере закрепляется за адвокатами, выполняющими свои функции при Кассационном суде. Выбор, сделанный самим подсудимым. *Учет особенностей производства в палате по уголовным делам Кассационного суда*. «Ясно, что специфика производства в Кассационном суде, рассматриваемая в общем виде, может оправдать предоставление только специализированным адвокатам монополии выступать устно, и что такое предоставление не пересматривает разумную возможность, которую имеют заявители, представления их дела в условиях, которые не ставят их в невыгодное положение». *(Meftah et al, 47).*

502. Публичное слушание в рамках производства, относящегося к требованию о возмещении вреда за незаконное содержание под стражей. «По существу личная природа опыта, пережитого заявителем, и определение адекватной суммы возмещения сделали его явку в суд необходимой. Не следует утверждать, что речь идет о вопросах технического характера, которые могут быть урегулированы удовлетворительным образом только на основании личного дела». *(Goc, 51).*

назад

e. Мотивация решений

503. Справедливое судебное разбирательство и мотивация решений. «Статья 6 п. 1 обязывает суды мотивировать свои решения, но она не может толковаться как требующая подробного ответа на каждый аргумент (довод)». *(Van de Hurk, 61).*

504. Справедливое судебное разбирательство и

мотивация решений. «Статья 6 п. 1 обязывает суды мотивировать свои решения, но (...) она не может толковаться как требующая подробного ответа на каждый аргумент (довод) (...). Объем этой обязанности может меняться в зависимости от природы решения. Нужно, кроме того, учитывать разнообразие средств, которые сторона в процессе может предпринять, и различия в Договаривающихся Государствах в сфере законных положений, обычаев, доктринальных концепций, оформления и составления (изложения) судебных решений и постановлений. Вот почему вопрос о том, не исполнил ли суд свою обязанность мотивировать, вытекающую из статьи 6 Конвенции, может рассматриваться только в свете обстоятельств дела». *(Ruiz Torija, 29; Hiro Balani, 27).*

505. Справедливое судебное разбирательство о возмещении за якобы незаконное содержание под стражей, причем обвинительный приговор был отменен в апелляционной инстанции. *Недостаточность мотивации.* «Объем обязанности судов мотивировать свои решения может меняться, в частности, в зависимости от природы решения. Вопрос о том, не исполнил ли суд свою обязанность мотивировать, вытекающую из статьи 6 Конвенции, может рассматриваться только в свете обстоятельств дела». *(Georgiadis,42).*

506. Справедливое судебное разбирательство о возмещении за якобы незаконное содержание под стражей, причем обвинительный приговор был отменен в апелляционной инстанции. *Недостаточность мотивации.* «В данном случае внутренние суды полагали, что Государство не было ответственным за содержание под стражей заявителя

по причине, что последний совершил "тяжкий дисциплинарный проступок". Отсутствие уточнения в отношении этого понятия, которое включает оценку фактов, обязало к тому, что суды высказали более подробные мотивы, учитывая, в частности, решающий характер их заключения для права заявителя на возмещение». *(Georgiadis, 43)*.

507. Мотивация и осуществление права на составление жалобы. «Договаривающиеся Государства пользуются большой свободой в выборе средств, способных позволить их судебной системе соблюдать обязательные требования статьи 6. Судьи должны, однако, указать с достаточной степенью ясности мотивы, на которых они основываются. Таким образом, обвиняемый может с пользой применять существующие средства правовой защиты». *(Hadjianastassiou,33)*.

508. Справедливое судебное разбирательство (по гражданскому делу). Мотивация решений. «Если статья 6 п. 1 обязывает суды мотивировать свои решения, она не может толковаться как требующая подробного ответа на каждый аргумент (довод) сторон. Объем этой обязанности может меняться в зависимости от природы решения. Нужно, кроме того, учитывать разнообразие средств, которые сторона в процессе может предпринять, и различия в Договаривающихся Государствах в сфере законных положений, обычаев, доктринальных концепций, оформления и составления (изложения) судебных решений и постановлений. Вот почему вопрос о том, не исполнил ли суд свою обязанность мотивировать, вытекающую из статьи 6 Конвенции, может рассматриваться только в свете обстоятельств дела». *(Helle, 55)*.

509. Справедливый процесс (по гражданскому делу). Мотивация решений*. Включение в решение административного суда мотивов, предоставленных административной властью*. «Понятие справедливого процесса требует, чтобы внутренний суд, который только кратко мотивировал свое решение, будь это только посредством включения мотивов, предоставленных судом первой инстанции или иным образом, реально рассмотрел существенные вопросы, которые перед ним были поставлены, и чтобы он не довольствовался утверждением без оговорок заключений суда первой инстанции. Это требование является более важным, если сторона не смогла представить свое дело устно во внутреннем процессе. Суд полагает, однако, что в данном случае было удовлетворение (требования) и что обстоятельства, на которые ссылается заявитель, не сделали несправедливым обжалуемое производство». *(Helle, 60).*

510. Справедливое судебное разбирательство (по гражданскому делу). Мотивация решений. Ответ на доводы участников судебного разбирательства. «Суд напоминает, что, в соответствии с его постоянной практикой, отражающей принцип, связанный с хорошим осуществлением правосудия, судебные решения должны указывать достаточным образом мотивы, на которых они основывался. Объем этой обязанности может изменяться в зависимости от природы решения и должен рассматриваться в свете обстоятельств каждого дела. Если статья 6 п. 1 обязывает суды мотивировать свои решения, она не может толковаться как требующая подробного ответа на каждый аргумент (довод). Так, отклоняя жалобу, апелляционный суд может, в принципе, ограничиться

собственными мотивами при принятии решения». *(Garcia Ruiz, 26).*

511. Справедливое судебное разбирательство (по гражданскому делу). Мотивация решений. *Рассмотрение трудовых споров. Отказ Кассационного суда принять довод, основанный на нарушении европейской директивы по той причине, что речь шла о новом доводе. Явная ошибка в оценке. Различия между аргументом и доводом. Анализ жалоб, поданных заявителями в апелляционный суд: причем последние ограничиваются простой ссылкой на европейскую директиву.* «Суд хочет подчеркнуть, что для выполнения своей задачи суды должны достигнуть сотрудничества сторон, которые, в пределах возможного, обязаны выразить свои требования ясно, не двусмысленно и разумно их структурировать».

«Если статья 6 обязывает суды мотивировать свои решения, эта обязанность не может пониматься как требующая подробного ответа на каждый аргумент (довод)».

«Отныне суд считает, что, не отвечая на простой аргумент, оставаясь лишенным влияния на спорный вопрос, апелляционный суд не допустил никакого дефекта мотивации.

Учитывая то, что предшествует, Суд считает, что было неизбежно то, что рассматриваемый кассационный довод будет рассмотрен как новый Кассационным судом. Конечно, Кассационный суд мог заранее объяснить свою позицию и провести различие между доводами и аргументами, представленными заявителями. Выбирая лаконичный ответ, постановление Кассационного суда может, в действительности, дать повод для неясности и

обязывает Суд заняться глубоким изучением дела, чтобы убедиться, что правила справедливого процесса не были не признанными». *(Jahnke et Lenoble, Dec.)*.

назад

f. Разное

512. Уголовное осуждение за отказ представить документы, требуемые таможенной службой. *Право не свидетельствовать против себя самого.* «Не имея возможности или не желая получить их каким-то другим путем, таможенная служба попыталась заставить заявителя самого представить доказательства правонарушений, которые он якобы совершил. Особенности таможенного права (...) не могут оправдать такого нарушения права каждого "обвиняемого в совершении уголовного преступления" (в самостоятельном значении этого выражения, использованного в статье 6) не давать показания и способствовать обвинению» *(Funke, 44)*.

513. Право сохранять молчание и право не давать показаний против себя самого. «Хотя об этом специально не упоминается в статье 6 Конвенции, нет сомнения в том, что право на молчание во время допроса полиции и привилегия не свидетельствовать против самого себя признаются международными нормами, которые лежат в основе понятия справедливого судопроизводства в соответствии со статьей 6 (...). Защищая обвиняемого от несправедливого принуждения со стороны органов власти, эти привилегии помогают избежать ошибок в отправлении правосудия и гарантируют соблюдение целей статьи 6 Конвенции». *(John Murray, 45)*.

514. Право сохранять молчание и право не давать показаний против себя самого. Исследование всех обстоятельств. «С одной стороны, очевидно, что это несовместимо с привилегиями при вынесении приговора исключительно или главным образом на основании молчания обвиняемого или на основании отказа обвиняемого отвечать на вопросы или давать показания против самого себя. С другой стороны суд считает, что эти привилегии не могут и не должны препятствовать тому, чтобы молчание обвиняемого (в случаях, когда требуется получить объяснения от обвиняемого) принималось во внимание при оценке убедительности доказательств, представленных обвинением.

Где бы ни была проведена грань между этими противоположностями, она следует из того понимания "права на молчание", что оно не является абсолютным.

Таким образом, нельзя сказать, что решение обвиняемого о сохранении молчания во время судебного разбирательства не должно содержать указаний о том, когда суд требует дать оценку доказательств не в пользу обвиняемого. В частности, как отметили власти Соединенного Королевства, установленные международные нормы в данной области, обеспечивающие право на молчание и привилегию не свидетельствовать против самого себя, в данном случае неприменимы.

Основная задача в данном деле — определить, в свете всех обстоятельств дела, нарушают ли неблагоприятные умозаключения из молчания обвиняемого положения статьи 6, особенно в тех случаях, когда такие умозаключения могут быть сделаны, что придает им особое значение при оценке

национальными судами доказательств и степени принуждения, имеющее место в данной ситуации». *(John Murray, 47).*

515. Право сохранять молчание и право не давать показания против себя самого. *Средства доказывания, полученные путем принуждения.* «Суд напоминает, что, хотя право на молчание и право не давать самообвиняющих показаний конкретно и не упомянуты в тексте статьи 6 Конвенции, тем не менее, эти два права являются общепризнанными международными нормами, которые образуют сердцевину концепции справедливого разбирательства дела, о котором говорит статья 6. Их обоснование, inter alia, уходит корнями в защиту обвиняемого от незаконного принуждения со стороны властей, что помогает избежать судебных ошибок и добиться целей, поставленных статьей 6 (...). В частности, право не свидетельствовать против самого себя способствует тому, чтобы сторона обвинения по уголовному делу стремилась доказать вину обвиняемого, не прибегая к доказательствам, добытым вопреки воле обвиняемого, с помощью принуждения или давления. В этом смысле данное право тесно связано с принципом презумпции невиновности, зафиксированном в п. 2 статьи 6 Конвенции». *(Sounders, 68).*

516. Право сохранять молчание и право не давать показания против себя самого. *Средства доказывания, полученные путем принуждения. Изъятие кожного покрова (ADN).* «Право не свидетельствовать против самого себя в первую очередь связано с проявлением уважения к желанию обвиняемого хранить молчание. Как принято считать в правовых системах Государств — участников

Конвенции и других стран, данное право не распространяется на использование в уголовном процессе материалов, которые могут быть получены от обвиняемого с использованием властями полномочий принуждения, но которые существуют независимо от воли подозреваемого, как-то inter alia: документы, изымаемые на основании ордера, образцы дыхания, крови, мочи или тканей человека для проведения анализа ДНК». *(Saunders, 69).*

517. Право сохранять молчание и право не давать показаний против себя самого. *Использование показаний, полученных под принуждением.* «Принимая во внимание концепцию справедливости, «закрепленную в статье 6, право не свидетельствовать против себя не может быть разумно сведено лишь к признаниям в совершении неправомерных действий или показаниям прямо изобличающего характера. Свидетельские показания, полученные принудительным путем, которые внешне не выглядят изобличающими — такие как высказывания в свое оправдание или просто информация о фактических обстоятельствах, — могут быть в последующем использованы в уголовном деле в поддержку обвинения, например, чтобы противопоставить их другим заявлениям обвиняемого или подвергнуть сомнению свидетельские показания, данные им в ходе рассмотрения дела в суде, либо иным образом подорвать доверие к нему. Там, где степень доверия к обвиняемому оценивается судом присяжных, использование таких свидетельских показаний может быть особенно пагубно. Отсюда следует, что существенным в данном контексте является то, какие именно доказательства, из числа принудительно

полученных ранее, были использованы в судебном разбирательстве по уголовному делу». *(Saunders, 71*).

518. Справедливое судебное разбирательство. Право не давать показания против себя самого*. Показания, сформулированные во время административного расследования инспекторами, допущенные в качестве доказательств против обвиняемого во время уголовного процесса.* «Административное расследование может быть связано с формулированием "уголовного обвинения" (в автономном значении данного понятия, как оно изложено в нормах прецедентного права Суда)» *(Saunders, 67).*

519. Право не давать показания против себя самого*: присуждение к штрафам по причине отказа принести присягу и дать показания перед следственным судьей.* «Суд напоминает, что право любого обвиняемого молчать и право не давать показания против себя самого являются признанными международными нормами, которые являются сущностью понятия справедливого процесса, закрепленного статьей 6 Конвенции. Их основание быть направленными, в частности, на защиту обвиняемого против злоупотребляющего насилия со стороны властей, что помогает избегать судебных ошибок и позволяет достигнуть цели статьи 6. В частности, право не способствовать своему собственному обвинению предполагает, что в уголовном деле обвинение стремится создать свою аргументацию без обращения к средствам доказывания, полученным путем принуждения или давления, вопреки воле обвиняемого». *(Serves, 46).*

520. Отказ подвергнуться алкогольному тесту. «Право не свидетельствовать против самого себя —

это в первую очередь право обвиняемого хранить молчание. Как принято считать в правовых системах Государств — участников Конвенции и в других странах, данное право не распространяется на использование в уголовном процессе материалов, которые могут быть получены от обвиняемого независимо от его воли принудительным путем, например, изъятие по предписанию документов, получение образцов крови, мочи и кожного покрова для проведения анализа ДНК. Впрочем, органы Конвенции уже сделали вывод о том, что не противоречит принципу презумпции невиновности обязанность водителя транспортного средства подвергнуться исследованию крови, если он подозревается в опьянении. В данном случае суд констатирует, что положение, критикуемое в настоящем случае, основывается на аналогичном принципе». *(Tiredo Ortiz et Lozano Martin, Dec.).*

521. Справедливое судебное разбирательство. Право не свидетельствовать против себя. *Сообщение экспертизы в рамках процедуры принятия на попечение ребенка. Суд полагает, что обязательное разглашение неблагоприятного отчета эксперта в рамках процедуры принятия на попечение ребенка не ставит никакого вопроса, относящегося к праву не способствовать своему собственному обвинению.* «Однако, предположив даже, что предварительные меры, принятые полицией в рамках расследования, подвергли заявительницу обвинению по уголовному делу, с учетом гарантий статьи 6 п. 1, Суд полагает, что обязанность произвести экспертизу должна отличаться от обязанности, предписанной обвиняемому, свидетельствовать против себя» *(L. c.*

Royaume-Uni, Dec.).

522. Справедливое судебное разбирательство (по уголовному делу). Право на молчание. *Решение судьи, рассматривающего дело по существу, предоставить суду присяжных право делать заключения, не в пользу заявителей, из их молчания во время допроса полиции.* «Нужно также отметить, что юрист должен присутствовать на всех допросах и, по мере возможного, советовать заинтересованным лицам не давать спонтанно ни один ответ на вопросы, которые им будут заданы. Тот факт, что лицо, подвергнувшееся аресту, и которое было допрошено посредством извещения, пользуется правом доступа к юридическим советам и правом на физическое присутствие юриста во время допросов полиции, должен считаться особо важной гарантией, которая позволяет рассеять желание говорить, которое находится, возможно, в извещении.

Для Суда, особая свобода оценки возлагается на суд, когда он стремится придать значение тому факту, что подсудимый, который не имеет преимущества доступа к адвокату, не отвечает подробно на вопросы, которые могли бы его привести к самообвинению. Параллельно внутренний суд должен придать значение тому факту, что адвокат советует подсудимому соблюдать молчание. Видимо, существует разумная причина, чтобы дать такой совет». *(Condron, 60).*

523. Справедливое судебное разбирательство (по уголовному делу). Право не давать показания против себя самого. *Обвиняемый, которому не помогает адвокат, допрошенный полицией во время его задержания. Заинтересованное лицо, совершившее признание. Принудительное окружение*

(ссылка на утверждения CPT). «Суд напоминает, что до своего признания заявитель был допрошен пять раз в течение долгих периодов времени, сопровождаемых паузами. Он был осмотрен врачом в двух случаях, в частности, перед решающим допросом, когда он начал признаваться. За исключением этих контактов с врачом, заявитель содержался в тайне во время пауз между допросами, проводившимися опытными чиновниками, которые сменяли друг друга. Суд не видит никакой причины, чтобы сомневаться в достоверности утверждения заявителя, в соответствии с которым он практически содержался в тайне в течение всего этого периода. Рассмотрев заключения и рекомендации Европейского Комитета по предупреждению пыток и наказаний или негуманного обращения, унижающего достоинство ("CPT"), касающегося центра задержания (...), он подчеркивает, что критика, которую сформулировал CPT против центра, фигурирует также в других государственных документах. Суровость (строгость) условий содержания под стражей заявителя и тот факт, что он был отрезан от внешнего мира, были задуманы, чтобы осуществить психологическое принуждение и сломить решение сохранять молчание, которое он, возможно, изъявил в начале своего содержания. Учитывая эти соображения, Суд считает, что для того, чтобы процесс был справедливым, заявитель должен иметь доступ к solicitor с первых стадий допроса, это чтобы служить противовесом смущающей атмосфере, предназначенной сломить его волю и заставить его совершить признание перед лицами, которые его допрашивают». *(Magee, 43).*

524. Справедливое судебное разбирательство (по

уголовному делу). Право сохранять молчание. *Неблагоприятные заключения, сделанные во время процесса из молчания, соблюдаемого заявителем во время его допроса полицией. Неабсолютный характер вышеназванного права. Изучение роли, которую сыграли заключения в уголовном процессе, и, особенно, в осуждении.* «Суд полагает, что возможность делать неблагоприятные заключения из отказа обвиняемого отвечать на вопросы полиции должна быть ограничена. Если, в большинстве случаев, можно с уверенностью ожидать того, что невиновный будет расположен к сотрудничеству с полицией и к объяснению того, что не участвовал ни в каком предполагаемом правонарушении, лицо может, в данном деле, иметь причины этого не делать. В частности, невиновное лицо может пожелать сохранять молчание до тех пор, пока у него не будет возможности проконсультироваться с адвокатом. Для Суда, возникает большая свобода в оценке, когда придают значение тому факту, что лицо, которое находится под стражей (...) по причине тяжкого преступления и которое лишено доступа к адвокату в течение первых 24 часов его допроса, не отвечает подробно, когда перед ним предстают обстоятельства, направленные против него. Необходимость остаться благоразумным не исчезает только потому, что обвиняемому, наконец, разрешено увидеть адвоката, но он всегда отказывается отвечать на вопросы. Нельзя исключить, что постоянное молчание обвиняемого основывается, например, на разумных советах, полученных от его адвоката». *(Averill, 49).*

525. Справедливое судебное разбирательство (по уголовному делу). Право молчать и право не

давать показания против себя самого. *Принципы, исходящие из судебной практики.* «Суд обращается к своей неизменной практике, в соответствии с которой, даже если статья 6 Конвенции об этом прямо не упоминает, права, на которые ссылаются заявители, а именно право молчать и право не давать показания против себя самого, являются общепризнанными международными нормами, которые составляют сущность понятия справедливого процесса, закрепленного вышеуказанной статьей. Их основание быть направленными, в частности, на защиту обвиняемого против злонамеренного принуждения со стороны властей, что помогает избегать судебных ошибок и позволяет достигнуть цели статьи 6. В частности, право не способствовать своему собственному обвинению предполагает, что в уголовном деле обвинение стремится создать свою аргументацию без обращения к средствам доказывания, полученным путем принуждения или давления, вопреки воле обвиняемого. В этом смысле это право тесно связано с принципом презумпции невиновности, закрепленным статьей 6 п. 2 Конвенции». *(Heaney et McGuinness, 40).*

526. Справедливое судебное разбирательство: дискриминационное обращение. Отказ в страховании на случай инвалидности по причине, что заявительница, будучи замужем и матерью ребенка, в любом положении дела прервала бы работу, чтобы воспитывать ребенка. Единая база мотивации, принятая судом, приобретает «решающий характер и представляет различие в обращении, исключительно основанное на половом признаке. Так, прогресс в отношении равенства полов является сегодня важной

целью Государств — членов Совета Европы, и только очень сильные суждения могут привести к тому, чтобы считать соответствующим Конвенции такое различие в обращении». *(Schuler-Zgraggen, 67).*

527. Справедливое судебное разбирательство и роль частных лиц в рамках уголовного процесса. *Правила внутреннего права (Австрия), которые уполномочивают частных лиц, включая свидетелей обвинения, присоединиться к уголовным преследованиям в качестве гражданских сторон, чтобы получить от обвиняемого возмещение в случае констатации вины.* «Суд не считает рассматриваемые нормы несовместимыми с принципами справедливого процесса, которые закрепляет статья 6 п. 1; так как существует различие в обращении между ответчиками по гражданским искам и подсудимыми, являющимися ответчиками одновременно по гражданскому и уголовному делу, интересы хорошего отправления правосудия представляют объективное и разумное оправдание в целях статьи 14». *(Kamasinski, 93).*

528. Справедливое судебное разбирательство и представление документов подсудимому. *Непредставление налоговыми властями всего дела, составленного таможенными органами. Ущерб, касающийся документов, отсутствующих в деле, переданном в органы административной юстиции, на которые следственные власти не опираются*. «Суд не исключает того, что в подобной ситуации понятие справедливого процесса может даже содержать обязанность, для налоговых органов, согласиться предоставить подсудимому определенные документы, или даже все, из его дела. Еще нужно, по меньшей мере, чтобы

заинтересованное лицо сопроводило свое требование, будь это и кратко, специфической мотивацией». *(Bendenoun, 52).*

529. Справедливое судебное разбирательство и преюдициальное направление дела в Европейский Суд. «Не следует исключать из положений Конвенции абсолютное право на то, чтобы дело было преюдициально направлено в Европейский Суд. Не исключено, что, при определенных обстоятельствах, отказ национального суда, провозглашенный в последней инстанции, может нанести посягательство принципу справедливости процесса, как его провозглашает статья 6 п. 1 Конвенции, в частности, когда такой отказ является произвольным (незаконным)». *(CommEDN, D 20631/92, Societe Divagsa c. Espagne, DR 74, p. 274, spec. p. 277).*

530. Справедливое судебное разбирательство и заявление, относящееся к превентивному содержанию под стражей. *Эти заявления «бесспорно, принадлежат к сфере уголовного права». Так, статья б п. 1* «прямо ограничила требование справедливого процесса до процесса, касающегося сущности обвинения, что явно чуждо рассматриваемым заявлениям.

Кроме того, статья 6 п. 1 не ограничивается требованием того, чтобы дело было заслушано справедливо; она требует также, чтобы оно было публичным. Не следует считать, что первое требование применяется к рассмотрению заявлений об освобождении, не допуская применения второго требования. Так, публичность (гласность) в этой сфере не отвечала бы интересу обвиняемых, как он понимается в общем виде». *(Neumeister, 23).*

531. Справедливое судебное разбирательство и

процедура экстрадиции (выдачи преступника иностранному Государству). «Право на справедливое разбирательство уголовного дела, как оно сформулировано в статье 6, занимает важное место в демократическом обществе. Суд не исключает того, что в особых случаях может возникнуть вопрос о нарушении статьи 6 в результате решения об экстрадиции при таких обстоятельствах, когда скрывающийся от правосудия преступник столкнулся с тем, что грубейшим образом нарушено или существует риск, что будет нарушено его право на справедливое судебное разбирательство в стране, требующей его выдачи». *(Soering, 113).*

532. Доступ к адвокату во время задержания. «Законодательство некоторых стран предусматривает правовые последствия поведения обвиняемого на начальном этапе судебного разбирательства, которые являются решающими для защиты на любом последующем этапе судебного разбирательства. При данных обстоятельствах в статье 6 обвиняемому разрешается воспользоваться помощью адвоката уже на начальном этапе полицейского расследования. Однако, применение этого права, не закрепленного в Конвенции, может быть ограничено в хорошем смысле данного слова. В каждом деле вопрос заключается в том, препятствует ли ограничение данного права, в свете всего судебного разбирательства, ведению справедливого судебного разбирательства». *(Jhon Murray, 63).*

533. Доступ к адвокату во время задержания. «При таких условиях концепция справедливости, закрепленная в статье 6, требует, чтобы обвиняемый уже на начальном этапе допроса имел адвоката. Отказ в предоставлении адвоката в течение 48 часов

допроса полиции, в ситуации, когда права защиты могли быть нарушены, нарушает права обвиняемого, закрепленные в статье 6». *(Jhon Murray, 66).*

***534. Справедливое судебное разбирательство. Административные споры**. Оспаривание в области трудового права (заработная плата и право на пенсию). Отсутствие слушания, как в административном органе, так и в независимом и беспристрастном суде*. «В соответствии с неизменной практикой, нарушение статьи 6 п. 1 Конвенции не может быть основано на отсутствии независимости и беспристрастности судебного органа, ни на нарушении этим органом существенной процессуальной гарантии, если вынесенное решение было подвергнуто последующему контролю со стороны судебного органа, наделенного полнотой полномочий и предлагающим гарантии статьи 6». *(Helle, 46).*

***535. Справедливое судебное разбирательство. Административные споры**. Оспаривание в области трудового права (заработная плата и право на пенсию). Отсутствие слушания, как в административном органе, так и в независимом и беспристрастном суде. Применение финской оговорки. В силу этой оговорки* «Конвенция не возлагает на Государство-ответчика обязанность обеспечить проведение слушания в Верховном административном суде, учитывая пределы финской оговорки. Если последняя имела в качестве последствия лишение заявителя права на рассмотрение дела в независимом и беспристрастном суде, этот результат должен считаться совместимым с Конвенцией и рассматриваться в качестве последствия действующей оговорки. Последняя стремилась

освободить Верховный административный суд, в течение переходного периода, от обязанности организовать судебное рассмотрение, предусмотренное Конвенцией, и эта обязанность не должна, так как действительность оговорки существует всегда, быть снова возложена, чтобы компенсировать отсутствие подобных судебных слушаний в судах первой инстанции внутреннего правопорядка». *(Helle, 47).*

536. Справедливое судебное разбирательство. Эффективный доступ к правосудию. Гражданское дело. *Неразглашение материалов военно-медицинского дела и документов об уровнях радиации, возникших вследствие ядерных испытаний. Неиспользование заявителями внутренней процедуры.* «Суд считает, что если Государство-ответчик действительно без серьезных на то оснований препятствовало заявителям в получении доступа к документам, находящимся в его распоряжении (или вообще отрицало бы их существование), и эти документы помогли бы заявителям доказать в АПС, что они были подвергнуты опасным уровням радиации, то это означало, что они были лишены права на справедливое разбирательство в нарушение статьи 6 п. *1». (McGinley et Egan, 86).*

назад

8. Гласность

---------Толкование---------

537. Гласность судебного разбирательства, как по

уголовному делу, так и по гражданскому делу, является одной из существенных гарантий справедливости процесса. Она защищает подсудимых от негласного правосудия, избегающего контроля со стороны общественности, и составляет одно из средств сохранения доверия суду.

Однако правило о гласности судебного слушания может также отступить перед требованиями, предназначенными защитить общественный порядок и интерес сторон по делу, чтобы защитить их право на частную жизнь. Именно суду последней инстанции принадлежит право решить, учитывая все обстоятельства, которыми он располагает, уместно ли отступить от правила о гласности, принимая во внимание, в исключительном случае, точку зрения обвиняемого, а также интересы правосудия.

В отношении того, что должно быть при провозглашении приговора, следует оценить в свете особенностей производства по делу, соответствовала ли форма оглашения решения, предусмотренная внутренним правом, требованиям справедливого процесса. Например, в отношении кассационной инстанции, хранение в канцелярии суда текста постановления может быть достаточным, хотя оглашение судебного постановления в открытом судебном заседании ограничилось только резолютивной частью.

538. Правило о гласности судебного разбирательства. «Статья 6 требует в самом общем плане, чтобы судебное разбирательство проводилось публично». *(Engeletal, 89).*

539. Цель нормы о гласности судебного разбирательства. «Публичный характер

судопроизводства, о котором говорится в статье 6 п. 1, защищает тяжущихся от негласного отправления правосудия вне контроля со стороны общественности; он служит одним из способов обеспечения доверия к судам, как высшим, так и низшим. Сделав отправление правосудия прозрачным, он содействует достижению целей статьи 6 п. 1, а именно, справедливости судебного разбирательства, гарантия которого является одним из основополагающих принципов всякого демократического общества в смысле настоящей Конвенции». *(Preto, 21;Axen, 25; Sutler, 26; Diennet, 33).*

540. Объем условий действия правила о гласности судебного разбирательства. «Все Государства — члены Совета Европы признают принцип публичности, но их законодательные системы и судебная практика показывают определенные различия в отношении объема и способа его реализации как применительно к проведению слушаний, так и оглашению судебных решений. Формальный аспект вопроса имеет, однако, второстепенное значение по сравнению с целью, которая лежит в основе требования публичности, предусмотрепного статьей 6 п. 1. Важное место, которое занимает в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство, побуждает настоящий Суд в целях контроля, который он должен осуществлять в данной области, внимательно анализировать конкретные судебные процедуры». *(Pretto, 22; Axen, 26; Sutler, 27).*

541. Судебное разбирательство только в одном суде. Право на открытое судебное заседание. «В соответствии с практикой, установленной Судом, в

судебном разбирательстве, проходящем только в суде первой инстанции, право каждого на то, чтобы его дело слушалось публично, в смысле статьи 6 п. 1, включает право на "судебное заседание", если только исключительные обстоятельства не подтвердят возможность его не проводить». *(Goc, 47).*

542. Гласность судебного разбирательства. «Суд напоминает, что принципы, регулирующие гласность судебного разбирательства, имеют ценность (значение) также для публичного провозглашения решений и преследуют одну и ту же цель: справедливое судебное разбирательство, гарантия которого является одним из основополагающих принципов всякого демократического общества в смысле настоящей Конвенции». *(Werner, 54).*

543. Правило о гласности и воля заинтересованного лица. «Таким, как его закрепляет статья 6 п. 1, правило о гласности судебных слушаний может также отступить перед волей заинтересованного лица. Без сомнения, природа некоторых прав, гарантированных Конвенцией исключает отказ от права их осуществлять (...), но дело так не обстоит в отношении некоторых других прав». *(Albert et le Compte, 35; см. так же H. c. Belgique, 54).*

544. Правило о гласности и отказ заинтересованного лица. «Гласность судебного разбирательства составляет основополагающий принцип, закрепленный статьей 6 п. 1. Ни буква, ни дух этой нормы не препятствуют лицу от нее отказаться по своей инициативе, прямо или молчаливо, но подобный отказ должен быть не двусмысленным и не должен сталкиваться с ни каким важным государственным интересом». *(Schuler-*

Zgraggen, 58; Hakansson et Sturesson, 66).

545. Отсутствие открытого судебного заседания в Конституционном суде *(гражданское дело)*. «Гласность судебного разбирательства составляет основополагающий принцип, закрепленный статьей 6 п. 1. Ни буква, ни дух этой нормы не препятствуют лицу от нее отказаться по своей инициативе, прямо или молчаливо». *(Pauger, 58).*

546. Правило о гласности и организация судебного разбирательства*. Понятно, что, в том, что касается судебного разбирательства*, «национальные власти учитывают требования эффективности и экономии. Так, систематическая организация судебного разбирательства могла бы явиться препятствием для "особой осмотрительности, требуемой в сфере общественной безопасности" (...), и для ограничения, препятствовать соблюдению "разумных сроков", предусмотренных статьей 6 п. 1». *(Schuler-Zgraggen, 58).*

547. Правило о гласности и хранение решений в канцелярии суда. «По мнению Суда, цель, преследуемая статьей 6 п. 1, в этом контексте — а именно обеспечить публичный контроль за судебной властью и тем самым гарантировать справедливое судебное разбирательство — вполне достигается, по крайней мере, в том, что касается кассационного производства, путем депонирования решения; это делает общедоступным его полный текст в той же мере, как и публичное его оглашение, тем более что последнее нередко ограничивается только резолютивной частью». *(Pretto, 27).*

548. Правило о гласности и проведение публичного судебного разбирательства в апелляционной или кассационной инстанции, в частности в сфере

процедур разрешения подать апелляционную или кассационную жалобу. «Суд полностью признает ценность гласности судебного разбирательства (...). Не следует делать вывод, даже в случае, если апелляционный суд наделен полнотой юрисдикции, что статья 6 всегда включает право на публичное судебное разбирательство, независимо от природы вопроса, который надо разрешить. Гласность, конечно, составляет одно из средств сохранения доверия к судам, но другие соображения, среди которых право на вынесение решения в разумный срок и вытекающая из этого необходимость быстрого рассмотрения дел, занесенных в реестр дел, назначенных к судебному разбирательству, должны учитываться для определения того, соответствует ли публичное судебное разбирательство особым обстоятельствам после разбирательства в первой инстанции. Несмотря на то, что такое (публичное) судебное разбирательство имело место в первой инстанции, его отсутствие во второй и третьей инстанции может быть оправдано особенностями производства, о котором идет речь. Так, процедуры разрешения апелляционного обжалования, или посвященные исключительно вопросам права, а не факта, могут выполнить условия статьи 6, даже если апелляционный или Кассационный суд не предоставил заявителю возможности выступить лично». *(J.-A. Andersson, 27; Fejde, 31; Helmers, 36).*

549. Справедливое судебное разбирательство. Отсутствие открытого судебного заседания в кассационной или апелляционной инстанции. «Отсутствие публичного судебного разбирательства во второй и третьей инстанции может быть оправдано особенностями производства, о котором

идет речь, хотя такое (публичное) судебное разбирательство имело место в первой инстанции. Так, процедуры разрешения апелляционного обжалования, или посвященные исключительно вопросам права, а не факта, могут выполнить условия статьи 6, даже если апелляционный или Кассационный суд не предоставил заявителю возможности выступить лично». *(R..D.B. c. Pays-Bets, 39).*

550. Справедливое судебное разбирательство. Гласность судебного разбирательства*. Отсутствие открытого судебного заседания в судах первой и апелляционной инстанции, разрешивших дело по существу.* «Суд напоминает, что гласность судебного разбирательства составляет основополагающий принцип, закрепленный статьей 6 п. 1 Конвенции. Он защищает тяжущихся от негласного отправления правосудия вне контроля со стороны общественности; он служит одним из способов, способствующих обеспечению доверия к судам. Сделав отправление правосудия прозрачным, он содействует достижению целей статьи 6 п. 1, а именно, справедливости судебного разбирательства, гарантия которого является одним из основополагающих принципов всякого демократического общества в смысле настоящей Конвенции». *(Stefanelli, 19).*

551. Гласность судебного разбирательства (в уголовном деле). Отсутствие открытого судебного заседания в апелляционном суде. «Если апелляционный суд должен рассмотреть дело по факту и по праву и приступить к глобальной оценке виновности или невиновности, он не может вынести решение на эту тему без прямой оценки средств

доказывания, представленных лично обвиняемым, который желает доказать, что он не совершал деяние, составляющее якобы уголовное преступление. Из принципа проведения публичного разбирательства вытекает право обвиняемого быть лично выслушанным в апелляционном суде. С этой точки зрения, принцип гласности преследует цель обеспечить обвиняемому его права защиты». *(Tierce et al, 95).*

552. Правило о гласности и проведение слушаний в единственном судебном органе. «В судебном заседании только в суде первой инстанции право каждого на то, чтобы его дело было "заслушано публично", в смысле статьи 6 п.1, может включать право на "публичное слушание"». *(Fredin n. 2, 21).*

553. Гласность судебного разбирательства. Содержание под стражей в рамках уголовного процесса, закончившееся вследствие отказа от преследований. Возмещение материально ущерба, причиненного содержанием под стражей. *Отказ судов предоставить возмещение за содержание под стражей. Непубличный характер решений, вынесенных судом первой и апелляционной инстанции. Право на возмещение на основании временного содержания под стражей, с момента как выполнены условия, предусмотренные законом*. «Суд напоминает, что гласность судебного разбирательства составляет основополагающий принцип, закрепленный статьей 6 п. 1. Вышеуказанная гласность защищает тяжущихся от негласного отправления правосудия вне контроля со стороны общественности; он служит одним из способов, способствующих обеспечению доверия к судам, как вышестоящим, так и нижестоящим.

Сделав отправление правосудия прозрачным, он содействует достижению целей статьи 6 п. 1, а именно, справедливости судебного разбирательства, гарантия которого является одним из основополагающих принципов всякого демократического общества в смысле настоящей Конвенции». *(Sztics, 42; Werner, 45).*

554. Право на судебное заседание*. Процедура оспаривания решений, содержащих запреты строить на земле. Отказ суда, рассматривающего дело, провести судебное заседание. Суд напоминает, что* «в соответствии с практикой, в заседании только в суде первой инстанции, как в данном случае, право каждого на то, чтобы его дело было заслушано публично, в смысле статьи 6 п. 1, включает право на "судебное заседание", если только исключительные обстоятельства не подтвердят возможность его не проводить». (*Allan Jacobsson n. 2, 46).*

555. Справедливое судебное разбирательство (по гражданскому делу). *Гласность разбирательства. (Дисциплинарные меры, принятые судами (ordinales) против врачей. Отсутствие гласное судебного разбирательства в судах...).* «Суд напоминает, что гласность судебного разбирательства составляет основополагающий принцип, закрепленный статьей 6 п. 1. Вышеуказанная гласность защищает тяжущихся от негласного отправления правосудия и контроля со стороны общественности; он служит одним из способов, способствующих обеспечению доверия к судам, как высшим, так и низшим. Сделав отправление правосудия прозрачным, он действует достижению целей статьи 6 п. 1, а именно, справедливости судебного разбирательства, гарантия которого является одним из основополагающих

принципов всякого демократического общества в смысле настоящей Конвенции». *(Gautrin et al, 42).*

556. Справедливое судебное разбирательство. Осуждение ребенка. Гласность разбирательства, которая могла навредить справедливости. «На сегодняшний день не существует никакой точной общей нормы в Государствах — членах Совета Европы о возрасте уголовной ответственности, и привлечение к ней заявителя не влечет само по себе нарушение статьи 3 Конвенции. Также следует утверждать, что процесс по делу ребенка, находящегося под уголовным обвинением, даже если ему только 11 лет, составляет нарушение права на справедливое судебное разбирательство, гарантированное статьей 6 п. 1. Однако Суд и Комиссия полагают, что является существенным обращаться с ребенком, обвиненным в преступлении, полностью учитывая его возраст, зрелость и способность в интеллектуальном и эмоциональном плане, и принять меры, способствующие его пониманию судебного разбирательства и участию в ней». *(V. c. Royaume-Uni, 86).*

557. Справедливое судебное разбирательство. Осуждение ребенка. Гласность разбирательства, которая могла навредить справедливости. Прозрачность правосудия. «Говоря о ребенке, обвиняемом в тяжком преступлении, которое имеет большой резананс в средствах массовой информации и среди общественности, Суд полагает, что следовало бы вести судебное разбирательство таким образом, чтобы, насколько это возможно, уменьшить запугивание и торможение заинтересованного лица». *(V. c. Royaume-Uni, 86).*

558. Справедливое судебное разбирательство.

Осуждение ребенка. Гласность разбирательства, которая могла навредить справедливости. Прозрачность правосудия. «Если возраст и другие особенности ребенка таковы, что обстоятельства уголовного процесса это позволяют, процедура выбора помощника и разумный отчет могли бы отвечать этому общему интересу». *(V. c. Royaume-Uni, 87).*

559. Гласность судебного разбирательства. Отсутствие гласности *(Суд бюджетно-финансовой дисциплины). Обоснованность обвинения по уголовному делу. Напоминание судебной практики. Нарушение.* «В данном случае, Суд констатирует, с одной стороны, что Правительство не ссылается, кроме отсутствия качества жертвы заявителя, не действующего в данном случае, ни на какое другое основание, среди тех, которые перечисляет статья 6 п. 1, позволяющие оправдать закрытое заседание и отсутствие закрытого судебного заседания в Суде бюджетно-финансовой дисциплины, и, с другой стороны, констатирует, что заявитель прямо потребовал проведения открытого судебного заседания». *(Guisset, 74).*

560. Гласность. Справедливое судебное разбирательство (рассмотрение семейных споров). *Доступ отца внебрачного ребенка к ребенку. Отказ назначить экспертизу и отсутствие открытого судебного заседания в региональном суде. (Рассмотрение также в свете статьи 8).* «По причине отсутствия психологической экспертизы и поскольку региональный суд не проводил заседания, тогда как, по мнению Суда, апелляционная жалоба, поданная заявителем, содержала вопросы факта и права, которые не могли быть разрешены

достаточным образом, начиная с письменных документов, которыми располагал этот суд, рассматриваемое судопроизводство целиком не соответствовала требованиям справедливости и гласности, провозглашенным статьей 6 п. 1». *(Elsholz, 66).*

назад

9. Независимый суд

---------Толкование----------

561. Как и для определенного количества других гарантий, предусмотренных статьей б п. 1 Конвенции, внешние признаки могут приобретать значение также для того, что является независимостью суда. Для решения вопроса, можно ли считать данный суд «независимым», следует обратить внимание, в частности, на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков независимости. Среди обстоятельств, которые надо принять во внимание в данном случае, находится несменяемость судей в течение срока полномочий.

562. Независимость суда: роль внешних признаков. «Чтобы решить, может ли суд считаться независимым, как этого требует статья 6, видимость может также приобретать значение». *(Sramek, 42).*

563. Независимость суда: критерии. «Для решения вопроса, можно ли считать данный суд "независимым", следует обратить внимание, в

частности, на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков независимости». *(Langborger, 32; Bryan, 37).*

564. Независимость суда. Критерии. «Для решения вопроса, можно ли считать данный суд "независимым", следует обратить внимание, в частности, на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков независимости». *(Ciraclar, 38).*

565. Независимость суда: состав. «С тех пор, как суд насчитывает среди своих членов лицо, находящееся (...) в состоянии подчиненности служебных полномочий и службы по отношению к одной из сторон, тяжущиеся могут законно сомневаться в независимости этого лица. Подобная ситуация ставит под сомнение (угрозу) доверие, которое суды должны получать в демократическом обществе». *(Sramek, 42).*

566. Независимость суда: несменяемость судей. «Несменяемость судей в течение срока их полномочий должна в целом рассматриваться как следствие их независимости, и как одно из требований статьи 6 п. 1. Даже если несменяемость судей формально законом не установлена, это еще не предполагает их зависимости от исполнительной власти при условии, что этот принцип признан фактически и что существуют другие гарантии несменяемости судей». *(Cambellet Fell,80).*

567. «Независимый» суд. «Суд напоминает, что для решения вопроса, можно ли считать данный суд "независимым", следует обратить внимание, в

частности, на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков независимости». *(Coeme, 120).*

568. Независимость суда: полномочие вынести обязательное решение. «Право принимать обязывающие решения, которые не могут быть изменены несудебными властями в ущерб стороне по делу, является неотъемлемым правом самого суда, как об этом говорят слова "который решит" ("определение") (...). Это также представляет собой один из компонентов той "независимости", которой требует статья 6 п. 1». *(Van de Hurk, 45).*

569. Независимость «суда»: процесс по делу о выдаче патента. «В такой технической сфере как сфера выдачи патентов, могут иметься разумные причины выбрать в качестве органа вынесения решения иной орган, чем суд классического типа, включенный в нормальный судебный аппарат Государства». *(Британо-американская табачная компания, 77).*

570. Справедливое судебное разбирательство в независимом и беспристрастном суде: военный трибунал (уголовные санкции). *Состав суда: военные судьи, подчиненные чиновнику, являющемуся также органом преследования*. «Для решения вопроса, можно ли считать данный суд "независимым", следует обратить внимание, в частности, на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков независимости (...).

Что касается "беспристрастности", то у этого требования есть два аспекта. Во-первых, трибунал

должен быть субъективно свободен от личных предубеждений или пристрастий. Во-вторых, он должен быть объективно беспристрастен, т. е. должен гарантированно исключать какие-либо обоснованные сомнения в этом отношении». *(Findlay, 73).*

571. Справедливое судебное разбирательство в независимом и беспристрастном суде: военный трибунал (уголовные санкции). *Состав суда: военные судьи, подчиненные чиновнику, являющемуся также органом преследования*. «Право принимать обязывающие решения, которые не могут быть изменены несудебными властями, является неотъемлемым правом самого суда и представляет собой один из компонентов той "независимости", которой требует статья 6 п. 1». *(Findlay, 77).*

572. Справедливое судебное разбирательство. Право доступа к суду. *Прокурор (подчиненный, прежде всего, Генеральному прокурору, потом Министру юстиции), осуществляющий предоставление обжалуемого происхождения.* «Суд напоминает, что право называться "суд" в смысле статьи 6 п. I заслуживает только орган, пользующийся полнотой юрисдикции (компетенции) и отвечающий требованиям, таким как независимость от исполнительной власти и сторон по делу». *(Vasilescu, 41).*

573. Справедливое судебное разбирательство. Отсутствие юрисдикционного рассмотрения решения, налагающего штраф. Независимый и беспристрастный суд. «Суд напоминает, прежде всего, что право на справедливое судебное разбирательство, включая право заслушать свое дело в независимом суде, является существенной составляющей, занимает ведущее место в

демократическом обществе. Для решения вопроса, можно ли считать данный суд "независимым", следует обратить внимание, в частности, на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков независимости». *(Lauko, 63; тот же принцип, Kadubec, 56).*

574. Справедливое судебное разбирательство. Применение штрафа за нарушение, рассматриваемое Судом как уголовное. «Если поручение административным властям задачи преследования и подавления правонарушений не является несовместимым с Конвенцией, то нужно, однако, подчеркнуть, что заинтересованное лицо должно иметь возможность передать таким образом принятое в отношении него решение в суд, предлагающий гарантии статьи 6». *(Lauko, 64; тот же принцип, Kadubec, 57).*

назад

10. Беспристрастный суд

---------Толкование---------

575. Различные гарантии статьи 6 Конвенции предполагают, мы это видели, существование суда. Это влечет неопровержимый факт: функция отправления правосудия является существенной в правовом Государстве. Именно на судьях, естественных гарантах прав и свобод, в основном возлагается задача делать эти права и свободы действующими.

Под «судом» Конвенция понимает орган, который характеризуется в материальном смысле своей ролью по оправлению правосудия: разрешать на основе правовых норм и в результате организованного процесса любой вопрос, относящийся к его компетенции. Этот орган должен выполнять другие условия: независимость — особенно в отношении исполнительной власти — беспристрастность, срок полномочий его членов, процессуальные гарантии.

Из всех этих условий именно беспристрастность породила больше всего проблем.

В соответствии с судебной практикой беспристрастность обычно означает отсутствие предубеждения или пристрастия. Ее отсутствие или, наоборот, наличие может быть проверено различными способами. В данном контексте можно провести различие между субъективным подходом, отражающим личные убеждения данного судьи по конкретному делу, и объективным подходом, который определяет, имелись ли достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по этому поводу.

Субъективная беспристрастность предполагается, пока не будет доказано иное. Напротив, в том, что касается объективной беспристрастности, даже внешние признаки могут приобретать определенное значение. Так, должен заявить самоотвод любой судья, в отношении которого можно законно опасаться отсутствия беспристрастности. В соответствии с судебной практикой, отсюда идет доверие, которое суды должны внушать тяжущимся в демократическом обществе.

назад

а. Общие положения

576. Беспристрастный суд и верховенство права. «Принцип, в соответствии с которым суд должен предполагаться лишенным предубеждения или пристрастности, уже долгое время установлен в практике Суда (...). Он отражает важный элемент верховенства права, а именно то, что вердикт суда является окончательным и имеет обязательную силу, если только оно не отменено вышестоящим судом за незаконность или крайнюю несправедливость. Этот принцип должен применяться также во всех судах, включая те, в которых имеется суд присяжных». *(Pullar, 32).*

577. Беспристрастный суд: обязанность, возложенная на Государства. «На Договаривающиеся Государства возлагается обязанность составить (построить) свою судебную систему так, чтобы она отвечала требованиям статьи 6 п. 1 (...), среди которых на первом месте находится беспристрастность». *(De Cubber, 35).*

578. Беспристрастность суда. Состав суда. «Статья 6 п. 1 Конвенции подразумевает, что любой национальный судебный орган в серьезных случаях, подобных этому, обязан проверять, является ли данный судебный состав "беспристрастным судом" в свете этой статьи». *(Remli, 48).*

579. Беспристрастный суд: толкование понятия. «Ограничительное толкование статьи 6 п. 1 — особенно в отношении соблюдения основополагающего принципа беспристрастности судьи — не сочеталось бы с предметом и целью настоящей статьи, учитывая ведущее место, которое занимает в демократическом обществе право на

справедливое судебное разбирательство, в смысле Конвенции». *(De Cubber, 30).*

580. Независимость и беспристрастность судов. *Принципы, установленные в этой сфере судебной практикой,* «действуют и для жюри, и для судей — профессиональных или нет». *(Remli, 46).*

581. Беспристрастный суд. Значение судебной беспристрастности. «Суд напоминает о большом значении того, что суды в демократическом обществе внушают доверие тяжущимся, начиная с подсудимых в уголовном деле. В этом отношении он несколько раз подчеркивал, что суд, включая суд присяжных, должен быть беспристрастным, как с объективной, так и с субъективной точки зрения». *(Sander, 22).*

582. Определение «беспристрастности»: критерии. «Если беспристрастность обычно означает отсутствие предубеждения или пристрастия, ее отсутствие или, наоборот, наличие может быть проверено различными способами в соответствии со статьей 6 п. 1 Конвенции. В данном контексте можно провести различие между субъективным подходом, отражающим личные убеждения данного судьи по конкретному делу, и объективным подходом, который определяет, имелись ли достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по этому поводу». *(Piersack, 30; De Cubber, 24; см. Также Langborger, 32).*

583. Определение «беспристрастности»: критерии. «В целях статьи 6 п. 1 беспристрастность должна оцениваться в соответствии с субъективным подходом, отражающим личные убеждения данного судьи по конкретному делу, а также в соответствии с объективным подходом, который определяет, имелись ли достаточные гарантии, чтобы исключить

какие-либо сомнения по этому поводу». *(Hauschildt, 46; Thorgeir Thorgeirson,49; Demicoli,40; Fey, 28; Padovani, 25; Saraiva de Carvalho, 33; тот же принцип Bulut,31).*

584. Беспристрастность суда. Критерии. «Наличие или отсутствие беспристрастности, применительно к п. 1 статьи 6 Конвенции, должно устанавливаться путем субъективной оценки, то есть на основании личных убеждений и поведенческих особенностей конкретного судьи в конкретном случае, а также с помощью объективного подхода, то есть определения, обеспечивал ли этот судья гарантии, достаточные для того, чтобы исключить любое законное сомнение в этом отношении». *(Ferrantelli et Santangelo, 56).*

585. Справедливое судебное разбирательство. Понятие беспристрастности. «Беспристрастность суда в смысле статьи 6 п. 1 оценивается в соответствии с двумя подходами: первый состоит в попытке отразить личные убеждения данного судьи по конкретному делу; второй приводит к определению того, имелись ли достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по этому поводу». *(Gautrin et al, 58).*

586. Справедливое судебное разбирательство. Независимость и беспристрастность суда. Принципы. «Для решения вопроса, можно ли считать данный суд "независимым", следует обратить внимание, в частности, на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков независимости.

Что касается условия "беспристрастности" в смысле этой статьи, она оценивается в соответствии с двумя

подходами: первый состоит в попытке отразить личные убеждения данного судьи по конкретному делу; второй приводит к определению того, имелись ли Достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по этому поводу». *(Incal, 65).*

587. Беспристрастность: субъективный подход. Личная беспристрастность судьи «предполагается, пока не будет доказано иное». *(Piersak, 30; тот же принцип Albert et Le Compte, 32; Campbell et Fell, 84; De Cubber, 25; Hauschildt,47; Thorgeir Thorgeirson, 50; Padovani, 26).*

588. Беспристрастный суд. Личная беспристрастность судьи и присяжных. «Суд напоминает, что личная беспристрастность судьи предполагается, пока не будет доказано иное. То же самое действует в отношении присяжных». *(Sander, 25).*

589. Беспристрастный суд. Критерии. «Неизменная практика Суда видит два аспекта в условии беспристрастности, предусмотренном статьей 6 п. 1. Нужно сначала, чтобы суд был субъективно беспристрастным, то есть, чтобы ни один из его членов открыто не проявлял пристрастие и личное предубеждение. Личная беспристрастность предполагается, пока не будет доказано иное. Затем суд должен быть объективно беспристрастным, то есть предлагать достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по этому поводу». *(Pullar, 30).*

590. Беспристрастность: субъективный подход. «Однако невозможно ограничиваться только тестом на субъективность. В этой области определенное значение могут приобрести внешние факторы». *(Piersak, 30; De Cubber, 26).*

591. Беспристрастность: объективный подход. Такой подход «приводит к вопросу о том, позволяют ли определенные факты, поддающиеся проверке, усомниться в беспристрастности судьи, независимо от поведения последнего». *(Padovani, 27; Saraiva de Carvalho, 35).*

592. Беспристрастность: объективный подход. В вопросе о беспристрастности «даже внешние признаки могут приобретать определенное значение, особенно в уголовном деле». *(Demicoli, 40; тот же принцип, Fey, 30; Padovani, 27).*

593. Справедливое судебное разбирательство. Беспристрастный суд. Объективная оценка. «Что касается объективной оценки, она состоит в вопросе о том, позволяют ли определенные факты, поддающиеся проверке, усомниться в беспристрастности судьи, независимо от поведения последнего. В этом вопросе даже внешние признаки могут приобретать значение. Отсюда следует доверие, которое суды в демократическом обществе должны внушать тяжущимся, особенно, подсудимым. Всякий судья, в отношении беспристрастности которого имеются законные сомнения, должен выйти из состава суда, рассматривающего дело. При принятии решения о наличии в конкретном деле легитимных оснований для сомнения в беспристрастности одного из судей мнение обвиняемого принимается во внимание, но не играет решающей роли. Решающим является то, могут ли опасения заявителя считаться объективно обоснованными». *(Castillo Algar, 45).*

594. Беспристрастность: роль внешних признаков. «Всякий судья, в отношении беспристрастности которого имеются законные сомнения, должен выйти

из состава суда, рассматривающего дело». *(Hauschildt, 48; Thorgeir Thorgeirson, 51; тот же принцип, Piersak, 30).*

595. Беспристрастный суд. Критерии. В частности, внешние признаки. «Что касается условия "беспристрастности" в смысле этой статьи, оно оценивается в соответствии с двумя подходами: первый состоит в попытке отразить личные убеждения данного судьи по конкретному делу; второй приводит к определению того, имелись ли достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по этому поводу. Никто не спорит, что только второй подход относится к делу в настоящем случае. Следует задать вопрос, если в деле участвует коллегиальный суд, позволяют ли определенные факты, поддающиеся проверке, независимо от личного отношения каждого из его членов, усомниться в его беспристрастности. Как в вопросе о независимости, внешние признаки могут приобретать значение; из этого следует, что, чтобы высказаться о существовании законного сомнения в беспристрастности суда, учитывается мнение заинтересованного лица или лиц. Однако оно не играет решающей роли: решающее обстоятельство состоит в том, чтобы знать, могут ли опасения заинтересованного лица считаться объективно обоснованными. В данном случае оказывается трудным разделить понятия беспристрастности и независимости; так Суд рассматривает их вместе». *(Ciraclar, 38).*

596. Справедливое судебное разбирательство. Независимость и беспристрастность суда. Роль внешних признаков. «В данном вопросе даже внешние признаки могут приобретать значение. От-

сюда вытекает доверие, которое суды в демократическом обществе должны внушать тяжущимся, начиная с подсудимых в уголовном деле. При принятии решения о наличии в конкретном деле легитимных оснований для сомнения в беспристрастности председателя суда мнение обвиняемого принимается во внимание, но не играет решающей роли. Решающим является то, могут ли опасения заявителя считаться объективно обоснованными». *(Incal, 71).*

597. Беспристрастность: обязанность судьи, в беспристрастности которого можно усомниться, заявить самоотвод. «Отсюда следует доверие, которое суды в демократическом обществе должны внушать тяжущимся, начиная с подсудимых в уголовном деле. Из этого следует, что, при принятии решения о наличии в конкретном деле легитимных оснований для сомнения в беспристрастности одного из судей мнение обвиняемого принимается во внимание, но не играет решающей роли. Решающим является то, могут ли опасения заявителя считаться объективно обоснованными». *(Fey, 30; Padovani, 27; см. также, Hauschildt, 48; Saraiva de Carvalho, 35; Ferrantelli et Santangelo, 58).*

598. Беспристрастность: процедура отвода судей. «То, что судьи участвуют в принятии решения, касающегося отвода одного из их коллег, может породить проблемы, если они сами составляют объект подобного отвода. Нужно, однако, учитывать обстоятельства данного дела». *(Debled, 37).*

599. Беспристрастный суд. Решения, принятые судьей до судебного процесса. *Объем мер, содержащихся в этих решениях.* «Простой факт, что судья уже принял решения до процесса, не может сам

по себе оправдать опасения относительно его беспристрастности. То, что учитывается, это объем мер, принятых судьей до процесса. Также, глубокое знание судьей дела не содержит предубеждение, препятствующее рассматривать его как беспристрастного в момент вынесения решения по существу. Наконец, предварительная оценка свободных данных не должна считаться предрешающей окончательную оценку. Важно, чтобы эта оценка появилась вместе с решением, и основывалось на обстоятельствах, которые возникли и обсуждались в судебном заседании». *(Morel, 45).*

назад

b. Применение принципов

600. Беспристрастный суд: передача дела другой власти. «Не следует принимать за общее правило, вытекающее из долга беспристрастности, что суд, рассматривающий жалобу и отменяющий административное или судебное решение, обязан передать дело в другой юрисдикционный орган». *(Ringeisen, 97).*

601. Беспристрастный суд: обязанность бывшего члена прокуратуры заявить самоотвод, если можно законно опасаться отсутствия беспристрастности с его стороны. «Настаивать на том, что магистраты, работавшие в прошлом в прокуратуре, не могут заседать в суде всякий раз, когда дело рассматривалось первоначально в одном из отделов прокуратуры, даже если они никогда не принимали в нем участия, означало бы неоправданную крайность. Столь радикальное решение, строящееся на негибком и формальном

представлении о единстве и неделимости прокуратуры, могло бы воздвигнуть практически непреодолимую преграду между служащими прокуратуры и суда. Это привело бы к дезорганизации судебной системы нескольких Государств-участников, где переводы магистратов из одной службы в другую — вещь достаточно частая. Один лишь факт, что судья когда-то работал в прокуратуре, еще не является основанием для сомнений в его беспристрастности». *(Pfeifsak, 30).*

602. Беспристрастный суд: обязанность бывшего члена прокуратуры заявить самоотвод, если можно законно опасаться отсутствия беспристрастности с его стороны. «Для того чтобы суды могли внушать общественности необходимое доверие, следует учитывать также и вопросы их внутренней организации. Если судья по характеру прежней работы в прокуратуре мог иметь дело с данным случаем и впоследствии принимает участие в его рассмотрении, общественность вправе опасаться отсутствия достаточных гарантий беспристрастности». *(Piersak, 30).*

603. Беспристрастность суда. Объективный подход. *Действия, выполненные судьей на стадии предварительного следствия: допрос подсудимого.* «Бесспорно, такая ситуация может вызвать у подсудимого сомнения в беспристрастности судьи, но следует считать их объективно обоснованными только применительно к обстоятельствам дела; то, что судья первой инстанции уже познакомился с делом до процесса, сам по себе не оправдывает опасений в отношении его беспристрастности». *(Bulut, 33).*

604. Беспристрастность: право, которое должно

быть обеспечено на всех звеньях судебной системы. «Статья 6 п. 1 касается, прежде всего, судов первой инстанции; она не требует существования вышестоящих судов. Без сомнения эти фундаментальные гарантии, среди которых фигурирует беспристрастность, должны быть обеспечены апелляционными или Кассационными судами, которые смогло создать Договаривающееся Государство (...), но из этого не следует, что нижестоящие суды не обязаны их обеспечивать в подобных случаях. Такой вывод противоречил бы цели, лежащей в основе установления нескольких звеньев судебной системы: усиление защиты тяжущихся». *(De Cubber, 32).*

605. Беспристрастность: влияние решений, принятых судьей ранее. *Простой факт, что судья уже принял решения до процесса, не может сам по себе оправдать опасения относительно его беспристрастности.* (De Cubber, 29; Hauschildt, 50; Sainte-Marie, 32; Fey, 30). **То, что учитывается, это значение и природа мер, о которых идет речь** *(Nortier, 33; см. также Saraiva de Carvalho, 35).*

606. Беспристрастность: влияние решений, принятых судьей ранее. Простой факт, что судья уже принял решения до процесса, не может сам по себе оправдать опасения относительно его беспристрастности. «Даже если бы эта судебная практика касается систем, в которых расследование и привлечение к ответственности относятся (...) к исключительной сфере полиции и прокуратуры, она должна также представлять какое-то отношение к системам инквизиционного типа (...). То, что учитывается, это объем и природа мер, принятых судьей до процесса». *(Fey, 30).*

607. Беспристрастность: специально составленные суды. «Внутреннее законодательство Государств — членов Совета Европы предлагает несколько примеров судов, состоящих, помимо профессиональных судей, из лиц, специализирующихся в той или иной области, знания которых желательны и необходимы для урегулирования споров, которые входят в их компетенцию». *(Ettl et al., 40).*

608. Беспристрастность: роль внешних признаков. «Личные мрачные предчувствия не имеют решающего значения, хотя они понятны, но важно то, можно ли считать при данных обстоятельствах дела его опасения объективно обоснованными». *(Nortier, 33).*

609. Независимость и беспристрастность судов. «При принятии решения о наличии в конкретном деле легитимных основании для сомнения в беспристрастности одного из судей мнение обвиняемого принимается во внимание, но не играет решающей роли, решающим является то, могут ли опасения заявителя считаться объективно обоснованными». *(Remit, 46).*

610. Беспристрастный суд. Иск о привлечении к ответственности за распространение позорящих сведений, предъявленный заявителем в суд, в котором суд присяжных состоял, кроме прочих лиц, из пяти присяжных, имевших связи с ответчиками. «Между ответчиками и пятью присяжными, которым заявитель заявил отвод, существовали связи, которые вызывают опасения относительно их независимости и беспристрастности». *(Holm, 32).*

611. Беспристрастный суд: объективный подход

(предварительное заключение под стражу). *Решение судьи оставить обвиняемого под предварительным заключением под стражей* «могло бы узаконить опасения относительно беспристрастности судьи только при особых обстоятельствах». *(Saraiva de Carvalho, 39).*

612. «Структурная» беспристрастность высшего органа административной юстиции (Государственного Совета). *Совмещение консультативных и юрисдикционных полномочий.* «В рамках такого органа, как Государственный Совет (...), только тот факт, что некоторые лица осуществляют последовательно, в отношении одних и тех же решений, два типа полномочий, позволяет подвергнуть сомнению структурную беспристрастность вышеуказанного органа». *(Procola, 45).*

613. Беспристрастный суд. Сомнения в беспристрастности члена суда. «Принцип беспристрастности является важным элементом доверия, которое суды должны внушать в демократическом обществе (...). Однако тот факт, что член суда лично знает одного из свидетелей, не предполагает с необходимостью, что этот член суда будет иметь предубеждение в отношении свидетельских показаний этого лица. В каждом таком случае надо решать, являются ли природа и степень связи таковыми, что они указывают на сомнение в беспристрастности суда». *(Pullar, 38).*

614. Беспристрастность суда, состоящего из тех же судей, уже вынесшего заочное решение по тому же делу. «Если суд должен изменять свой состав каждый раз, когда он выносит решение по жалобе отсутствующего осужденного, последний будет

иметь преимущество по отношению к подсудимым, которые явились в суд с момента начала процесса, так как он получит второй шанс в той же инстанции, в той мере, как это расценят другие судьи. Это, кроме того, будет способствовать замедлению отправления правосудия, обязывая большое количество судей изучать одно и то же дело, что является малосовместимым с соблюдением "разумного срока"». *(Thomann, 36).*

615. Справедливое судебное разбирательство: расовые предрассудки присяжных в суде, выносящем решение по уголовному делу. «Суд сразу отмечает большое значение того, что суды в демократическом обществе внушают доверие тяжущимся, начиная с подсудимых в уголовном деле (...). В этом отношении он несколько раз подчеркивал, что суд, включая суд присяжных, должен быть беспристрастным, как с субъективной, так и с субъективной точки зрения». *(Gregory, 43).*

616. Справедливое судебное разбирательство: расовые предрассудки присяжных в суде, выносящем решение по уголовному делу. *Рассмотрение, касающееся вопроса о том, существуют ли при таких обстоятельствах достаточные гарантии, исключающее любое объективно оправданное или законное сомнение в отношении беспристрастности суда присяжных, учитывая, что мнение обвиняемого принимается во внимание, но не играет решающей роли.* «Судья выбирает обсуждение утверждения посредством дополнительных предписаний, адресованных суду присяжных на жестких условиях, после получения замечаний адвокатов. Это дополнительное расследование было ясным, подробным и

решительным. Судья показал себя заботящимся о том, чтобы убедиться, что эти слова были поняты, и он умышленно прерывался несколько раз, чтобы проверить, что таковым было положение дел. Он пытался пронзить членов суда присяжных идеей, что их долг как присяжных, приведенных к присяге, был разрешить дело только на основе доказательств и не допустить того, чтобы подвергнуться влиянию какого-либо другого фактора.

Конечно, судья не ссылался в своих предписаниях на термин "расовые предрассудки". Однако следует отметить, что он пригласил присяжных, чтобы избавиться от "любого предрассудка в какой бы то ни было форме". Смысл этих слов должен быть ясен, в частности, любому присяжному, поведение которого могло иметь расистские наклонности. Примечательно, что больше никакое замечание, касающееся расистских комментариев, не было впоследствии сформулировано. Также судья мог разумно полагать, что суд присяжных следовал условиям его дополнительных предписаний, и что любой риск предубеждений был в действительности нейтрализован». *(Gregory, 47).*

617. Справедливое судебное разбирательство: расовые предрассудки присяжных в суде, выносящем решение по уголовному делу*. Рассмотрение, касающееся вопроса о том, существуют ли при таких обстоятельствах достаточные гарантии, исключающее любое объективно оправданное или законное сомнение в отношении беспристрастности суда присяжных, учитывая, что мнение обвиняемого принимается во внимание, но не играет решающей роли.* «Если гарантия справедливого судебного разбирательства

может требовать, при определенных обстоятельствах, от судьи, чтобы он отстранил суд присяжных, надо признать, что эта мера не является единственной, позволяющей достичь этой цели». *(Gregory, 48).*

618. Беспристрастный суд*. Председатель суда, публично использовавший выражения, подразумевая решение, неблагоприятное для заявителя, до председательства в судебном органе, призванном разрешить дело (семейное право).* «Суд подчеркивает, прежде всего, что наибольшее сохранение тайны возлагается на судебную власть, так как они призваны разрешить дело, чтобы гарантировать свой образ беспристрастных судей. Это сохранение тайны должно их привести к непользованию прессой, даже чтобы ответить на провокации. Этого хотят высшие требования правосудия и величина судебной функции». *(Buscemi, 67).*

619. Беспристрастный суд. Объективная беспристрастность*. Шутки расистского характера, произнесенные одним из присяжных (уголовный процесс) в отношении обвиняемого.* «Суд также напоминает, что по данному делу были сформулированы ясные и точные утверждения, в соответствии с которыми присяжные, призванные судить азиатского обвиняемого, произносили расистские замечания. Суд считает, что речь идет об очень серьезном вопросе, учитывая, что в разнокультурных обществах современной Европы искоренение расизма стало объективным приоритетом для всех Договаривающихся Государств *(см., в частности, декларации, принятые по окончании саммитов Совета Европы в Вене и Страсбурге)». (Sander, 23).*

620. Беспристрастный суд*. Председатель суда,*

публично использовавший выражения, подразумевая решение, неблагоприятное для заявителя, до председательства в судебном органе, призванном разрешить дело (семейное право). «Суд считает, что этот вопрос легко не разрешается, так как шутки такой природы, когда они исходят от присяжных в рамках судебного разбирательства, принимают иную окраску и приобретают значение, отличающееся от значения шуток, сформулированных в интимной и неформальной обстановке». *(Sander, 29).*

621. Беспристрастный суд. Объективная беспристрастность*. Шутки расистского характера, произнесенные одним из присяжных (уголовный процесс) в отношении обвиняемого. Новые предписания судьи присяжным.* «Суд полагает, что, в общем виде, предупреждения и предписания, сделанные судьей, какими бы ясными, подробными и энергичными они не были, не могут изменить расистские убеждения со дня на день». *(Sander, 30).*

622. Беспристрастный суд. Судья, председательствовавший в суде, призванный узнать о возражении, направленном против решения, за которое он является ответственным. Суд полагает, что «опасения, испытанные заявительницей в этом отношении, были объективно оправданы (обоснованы)». *(De Haan, 51).*

623. Справедливое судебное разбирательство. Беспристрастность порядковых судов. Объективный подход. *Этот подход* «ставит вопрос, когда имеется коллегиальный суд, о том, позволяют ли определенные факты, поддающиеся проверке, усомниться в беспристрастности последнего, независимо от личного отношения его членов. В этом

вопросе даже внешние признаки могут приобретать значение. Из этого следует, что при принятии решения о наличии в конкретном деле легитимных оснований для сомнения в беспристрастности одного из судей мнение заинтересованного лица или лиц принимается во внимание, но не играет решающей роли. Решающим является то, могут ли опасения последних считаться объективно обоснованными». *(Gautrin et al, 58).*

624. Справедливое судебное разбирательство (по гражданскому делу). Дисциплинарные меры, принятые порядковыми судами против врачей (члены SOS Medeclns). Беспристрастность судов. «Суд напоминает, что, даже когда статья 6 п. 1 Конвенции применяется, предоставление порядковым судам полномочия вынести решение о дисциплинарных нарушениях само по себе не нарушает Конвенцию. Однако последняя требует, по крайней мере, одной из двух следующих систем: или же вышеуказанные суды сами выполняют требования статьи 6 п. 1, или же они им не отвечают, но подвергаются внешнему контролю судебного органа полной юрисдикцией, предоставляющим гарантии этой статьи». *(Gautrin et al., 58).*

625. Справедливое судебное разбирательство. Независимый и беспристрастный суд. *Осуждение заявителя за подготовку незаконных листовок Судом по делам о государственной безопасности, включающего военного судью.* «Заявитель мог законно сомневаться в том, что, благодаря присутствию в заседании суда по делам о государственной безопасности (...), последний неправомерно руководствовался соображениями, чуждыми природе его дела. Эти опасения не могли

быть проверены в Кассационном суде, так как он не располагает полнотой юрисдикции». *(Incal, 72).*

626. Справедливое судебное разбирательство. Беспристрастный суд (военный процесс). *Участие судей в принятии решения, которым направление законченного дела в суд (auto de procesamiento) было утверждено в апелляционной инстанции, причем те же судьи впоследствии заседали, чтобы рассмотреть дело по существу. Объективная беспристрастность.* «Однако ответ на вопрос о том, можно ли рассматривать эти сомнения как объективно обоснованные, изменяется в зависимости от обстоятельств дела; простой факт, что судья уже принял решения до разбирательства, не может сам по себе оправдать опасения в отношении его беспристрастности». *(Castillo Algar, 46).*

627. Независимый и беспристрастный суд. Заявитель (гражданский), осужденный судом по делам о государственной безопасности (Турция). Присутствие в заседании военного судьи. Гарантии, предложенные заинтересованному лицу положением военных судей, которые участвуют в судах по делам о государственной безопасности. Опасения заявителя относительно отсутствия независимости и беспристрастности у этого суда, которые могут считаться объективно обоснованными. «Правда, что вышеуказанный статус предоставляет определенные гарантии независимости и беспристрастности. Так, военные судьи получают то же профессиональное образование, что и их гражданские коллеги, которое придает им статус венного судьи. Во время выполнения их функций в суде по делам о государственной безопасности они пользуются конституционными гарантиями,

идентичными тем, которыми пользуются гражданские судьи; кроме того, они, кроме исключений и если только они от этого не откажутся, несменяемы и находятся под защитой от досрочного лишения полномочий; в качестве действительных членов суда по делам о государственной безопасности они заседают индивидуально; Конституция закрепляет их независимость и запрещает любой государственной власти давать им указания, касающиеся их юрисдикционной деятельности, или влиять на них при осуществлении их задач.

Однако другие черты этого статуса делают его сомнительным. Среди последних присутствует, прежде всего, тот факт, что вышеуказанные судьи являются военными, продолжая принадлежать армии, которая, в свою очередь, зависит от исполнительной власти. Затем, они остаются подчиненными военной дисциплине и составляют объект для замечаний в этом отношении. Что касается их назначения, оно требует серьезного вмешательства администрации и армии. Наконец, их мандат в суде по делам о государственной безопасности обновляется каждые четыре года». *(Cгradar, 39).*

628. Принципы в сфере независимости и беспристрастности (напоминание Findlay). *Преследования, начатые против бывшего министра. Независимость и беспристрастность судей Высшего Суда, избранных Парламентом. Рассмотрение условий назначения этик непрофессиональных судей, которые избраны на 6 лет и которые не могут быть заменены*. «Суд напоминает, кроме того, что статья 6 п. 1 Конвенции требует, чтобы суды были независимы как от исполнительной власти, так от сторон по делу и от

законодателя, то есть от Парламента. Однако только назначение членов Суда Парламентом не должно толковаться как сеющее сомнение в независимости и беспристрастности этого суда. (...). Хотя политические симпатии могут играть роль в процессе назначения непрофессиональных судей в Высшем Суде, Суд полагает, что одно это обстоятельство не может повлечь законных сомнений в их независимости и беспристрастности». *(Ninn-Hamen, Dec.).*

629. Справедливое судебное разбирательство. Беспристрастность и независимость судьи. *Спор по вопросу обустройства территории, разрешенный властью, осуществляющей законодательные и исполнительные функции.* «Суд полагает, что любое прямое участие в принятии законодательных или подзаконных нормативных актов может быть достаточным, чтобы вызвать сомнение в судебной беспристрастности лица, обязанного впоследствии разрешить спор, чтобы знать, существуют ли мотивы, оправдывающие то, что произошло отступление от формулировки законодательных и подзаконных нормативных актов, о которых идет речь». *(McGonnell, 55).*

630. Международные суды: Международный уголовный суд (TPIY). Экстрадиция*. Утверждения, касающиеся его беспристрастности, независимости и тот факт, что он не был установлен «законом».* «Суд напоминает, что в исключительном случае решение об экстрадиции может поставить вопрос в свете статьи 6 Конвенции, когда заявитель рискует получить отказ в справедливом судебном разбирательстве. В данном случае, в противоположность тому, что, как будто, думает

заявитель, речь не идет об экстрадиции; заинтересованное лицо было предано международному суду, который предоставляет все необходимые гарантии, включая гарантии беспристрастности и независимости, как это показывает содержание его статуса и регламента его процедуры». *(Naletilic, Dec.)*.

631. Беспристрастный суд. Разбирательство в торговом суде *(производство по ликвидации имущества в случае несостоятельности коммерсанта). Роль судьи, назначенного для выполнения отдельных действий. Отсутствие беспристрастности у суда, учитывая тот факт, что судья, назначенный для выполнения отдельных действий, принял разные меры, касающиеся юридических лиц во время процедуры наблюдения, и что он председательствовал впоследствии в суде, который выносил решение о судьбе этих юридических лиц. Проблема: определить, являются ли сомнения относительно беспристрастности объективно обоснованными. Учет обстоятельств дела: действительная роль, выполняемая судьей, назначенным для выполнения отдельных действий.* «Суд просто призван решить, учитывая природу и объем полномочий судьи, назначенного для выполнения определенных действий, во время процедуры наблюдения и принятых мер, свидетельствует ли последнее о пристрастии в отношении решения, которое должно быть принято судом. Так дело будет обстоять в случае, если вопросы, рассмотренные судьей, назначенным для выполнения определенных действий, во время стадии наблюдения, были аналогичны тем, по которым он вынес решение в суде». *(Morel, 47)*.

632. Беспристрастный суд. *Уголовный процесс, в котором судья (Commissario della Legge) осуществлял одновременно следственные и судебные функции в первой инстанции, и затем еще функции следствия в апелляционной инстанции.* «Учитывая двойную роль судьи-дознавателя и сущность Commissario della Legge в спорном процессе, и, в частности, объем полномочий, осуществленных последним во время судебного разбирательства, Суд пришел к выводу, что опасения заявителя относительно беспристрастности Commissario della Legge могут считаться объективно обоснованными». *(Tierce et al, 83).*

633. Беспристрастность суда (в уголовном деле). *Национальный суд, принявший дело к производству в лице его председателя по требованию судьи первой инстанции. Не заседая лично, этот председатель назначил судью-докладчика, а также членов формирования, призванного вынести решение среди судей уголовной палаты, которую он возглавляет.* «Если председатель уголовной палаты принимает версию обвинения, но если, за пределами его организационных и административных полномочий, он также представляет формирование, призванное вынести решение, не следует объективно утверждать, что существуют достаточные гарантии, способные исключить любое законное сомнение относительно осуществления неподобающего давления. Тот факт, что председатель вмешался в требование судьи первой инстанции, только отягчает ситуацию». *(Daktaras, 36).*

назад

11. Суд, созданный на основании закона

----------Толкование----------

634. Под выражением «суд, созданный на основании закона», понимают судебный орган, который берет свое начало из правил, предусмотренных нормой, имеющей законодательное или подзаконное значение. Подход состоит в определении того, подразумевает ли выражение «созданный на основании закона» только правовое основание для самого существования суда, но также и состав суда в каждом конкретном случае; если это так, то может ли Европейский Суд осуществлять контроль за тем, как национальные толкуют и применяют в данном вопросе свое внутреннее право; и наконец, не должно ли само это право находиться в соответствии с Конвенцией и, особенно, с требованием беспристрастности в смысле статьи 6 Конвенции. В действительности, существует взаимодействие между независимостью, беспристрастностью и законностью суда.

635. Суд, созданный на основании закона: мнение заинтересованных лиц. Право быть судимым судом, созданным на основании закона, «приобретает большое значение и его осуществление не может зависеть только от заинтересованных лиц». *(Pfeifer et Plankl, 38).*

636. Понятие «суд, созданный на основании закона». Критерии. Необходимо определить, подразумевает ли выражение «созданный на основании закона» только правовое основание для самого существования суда, но также и состав суда в

каждом конкретном случае; если это так, то может ли Европейский Суд осуществлять контроль за тем, как национальные толкуют и применяют в данном вопросе свое внутреннее право; и, наконец, не должно ли само это право находиться в соответствии с Конвенцией и, особенно, с требованием беспристрастности в смысле статьи б п. 1. *(Piersak, 33).*

637. Справедливое судебное разбирательство. Суд, созданный на основании закона. «В соответствии с судебной практикой, введение выражения "созданный на основании закона" в статью 6 Конвенции "имеет своей целью избежать того, чтобы организация судебной системы была передана на усмотрение исполнительной власти, и сделать таким образом, чтобы эта сфера регулировалась законом Парламента". В странах с кодифицированным правом организация судебной системы не должна быть передана на усмотрение судебной власти, что не исключает, однако, признания за ними определенного полномочия по толкованию национального законодательства в этой сфере». *(Coeme, 98).*

638. Справедливое судебное разбирательство. Суд, созданный на основании закона. «Суд "характеризуется в материальном смысле своей юрисдикционной ролью: разрешить на основе норм права и по окончании организованного процесса любой вопрос, входящий в его компетенцию". Он должен также выполнить совокупность других условий, таких как независимость и срок полномочий его членов, а также беспристрастность и существование процессуальных гарантий». *(Coeme, 99).*

639. Справедливое судебное разбирательство. Суд, созданный на основании закона. *Уголовное преследование против бывшего министра, развернувшееся в Кассационном суде вследствие решения последнего, восполняющего пробел в законе. Применение правил, регулирующих исправительную процедуру, в той мере, в какой они соответствуют нормам, регулирующим производство в Кассационном суде, заседающем в составе двух палат.* «Из этого следует, что стороны не могли знать заранее обо всех условиях производства, которое будет осуществляться. Они не могли предвидеть, каким способом Кассационный суд дойдет до отмены или изменения норм, которые организуют нормальный ход уголовного процесса, таких норм, которые установлены бельгийским законодателем.

Делая это, Кассационный суд ввел элемент неопределенности, не уточняя, каковы были правила, предусмотренные принятым ограничением. Даже в случае, когда Кассационный суд не использовал возможность, которой он руководствовался при внесении определенных изменений в обычную исправительную процедуру, затруднительной задача защиты становится затруднительной при отсутствии знания о том, применялось ли данное правило во время процесса». *(Coeme, 101).*

640. Суд, созданный на основании закона*. Организация судебной системы и компетенция в репрессивной сфере. Дела, которые не могут быть переданы на оценку судебной власти. Судебное решение по делу министров, вынесенное Кассационным судом. Никакая норма не предусматривает возможность распространить юрисдикцию последнего на иных виновных, чем министры, в*

преступлениях, связанных с теми, за которые преследовались министры. «В той мере, в какой связанность не была доказана законом, Суд полагает, что Кассационный суд не был судом, "созданным на основании закона" в смысле статьи 6, чтобы рассматривать процессуальные действия против этих других четырех заявителей». *(Coeme, 108).*

назад

12. Разумный срок

----------Толкование----------

641. Статья б Конвенции предусматривает, что суд должен выносить решение, как по уголовному делу, так и по гражданскому, в разумный срок. Речь идет о требовании для всех судебных разбирательств. В гражданском деле быстрота, которую требуют от суда, стремится избежать положения затянувшейся неясности, которое может толковаться как отказ в правосудии. В уголовном деле это требование приобретает еще большее значение, учитывая последствия, которые претерпевает любое лицо, привлекаемое к ответственности по уголовному делу.
Конвенция принуждает Государства принять все соответствующие меры, чтобы позволить их судам отправлять правосудие с быстротой. Нужно уточнить, что Государство несет ответственность за все свои структуры, а не только за судебную власть. Именно все государственное управление должно быть, таким образом, поставлено на службу быстрому правосудию.
Продолжительность уголовного разбирательства,

которой Суд уделяет интерес, начинается (dies a quo) с момента, когда лицо становится обвиняемым (в смысле Конвенции). Речь может идти о дате, предшествующей принятию дела к производству судом: если имело место лишение свободы, которое последовало за приказом об аресте, в случае обвинения или вследствие открытия предварительного расследования в отношении заинтересованного лица. Что касается окончательного срока продолжительности (dies ad quern) судебная практика уточняет, что речь идет о дате решения, которое было вынесено по существу (как по факту, так и по праву) обвинения. По общему правилу, разумный характер продолжительности уголовного процесса оценивается с учетом следующих критериев: сложность дела, включая одновременно дознание, следствие и судебное разбирательство; поведение обвиняемого и защиты; поведение компетентных властей (как судебных, так и административных).

В том, что касается продолжительности гражданского процесса (в смысле Конвенции, что может включать также, например, административные процедуры), точкой отсчета (dies a quo) нормально считается дата, когда судебная власть приняла исковое заявление, причем окончательным сроком (dies ad quern) является дата вынесения решения, разрешающего спор. Критериями, которыми руководствуется Суд, чтобы оценить продолжительность, Разумную или нет, процесса, являются: сложность дела (относительно его предмета); поведение сторон (истцов и ответчиков); поведение судебных властей (а также административных, властей, которые вмешались в

процесс). К этим критериям судебная практика добавила еще один: речь идет о важности предмета разбирательства для заинтересованного лица, например, в области трудовых, и семейных, споров.
Судебный спор, относящийся к этой категории, переданный в Страсбург, выявил один из недостатков (пробелов) национальных судебных систем, осветив трудность, с которой встретились эти судебные системы, чтобы ответить на исковое заявление в такой короткий промежуток времени, насколько это возможно.

назад

a. Общие принципы

642. Значение принципа быстроты судебного разбирательства. «На все охватываемые статьей 6 виды судебных разбирательств распространяется требование "разумного срока"». (Konig,96).
643. Цель принципа быстроты судебного разбирательства. «Требуя соблюдения принципа "разумного срока", Конвенция подчеркивает значение, которое придается тому, что правосудие не отправляется с опозданиями, способными скомпрометировать его эффективность и правдоподобие». *(Vernillo, 38; тот же принцип, Moreira de Azevedo, 74; Katte Klitsche de la Grange, 61).*
644. Быстрота судебного разбирательства и надлежащее отправление правосудия. «Статья 6 предписывает быстроту судебного разбирательства, но она закрепляет также более общий принцип — надлежащего отправления правосудия». *(Boddaert, 39; Sufimann, 57).*

645. Быстрота судебного разбирательства и разделение ответственности. «Только медлительность (волокита), вменяемая Государству, может привести суд к выводу о том, что не соблюден "разумный срок"». (*Buchholz, 49; Zimmermann et Steiner, 24; H. c. France, 55; Vernillo, 34; Wiesinger, 54; Vendittelli, 25).*

646. Продолжительность разбирательства. Ответственность за просрочку. «Суд напоминает, что только медлительность. Вменяемая компетентной судебной власти, может привести к констатации превышения разумного срока, противоречащего Конвенции. Даже в правовых системах, закрепляющих принцип ведения процесса сторонами, отношение заинтересованных лиц не освобождает судей от обеспечения быстроты, требуемой статьей 6 п. 1». *(Pafitis et al., 93).*

647. Быстрота судебного разбирательства и ответственность Государства. «Государство несет ответственность за все свои органы, а не только за судебные». *(Moreira de Azevedo, 73).*

648. Быстрота судебного разбирательства и важность предмета разбирательства для заявителя. «Важность предмета разбирательства для заявителя учитывается, чтобы оценить разумную продолжительность разбирательства». *(Abdoella, 24; Allenet de Ribemont, 47).*

649. Быстрота судебного разбирательства: общая обязанность Государства. Статья 6 п. 1 «Конвенции обязывает Договаривающиеся Государства организовать свою правовую систему таким образом, чтобы обеспечить соблюдение требований статьи 6 п. 1». *(Buchholz, 51; Zimmermann et Steiner, 29; Guincho, 38; Baggetta,23; Milasi, 18;*

Martins Moreira, 60; Brigandi, 30; Zanghi, 21; Santilli, 20; Pugliese n. 2, 19; Caleffi, 17; Vocaturo, 17; Pizzetti, 18; De Micheli, 20; Salesi, 24; Trevisan, 18; Nibbio, 18; Massa, 31; Mutt, 15; Schouten et Meldrum, 67; mom же принцип, Mansur, 68; Duclos, 55; Sufimann, 55).

650. Разумный срок. Продолжительность судебного разбирательства. Обязанность Государства. «Суд в этом отношении напоминает, что статья 6 п. 1 Конвенции обязывает Договаривающиеся Государства организовать свои правовые системы таким образом, чтобы суды могли выполнять каждое из требований, включая обязанность разрешить дело в разумный срок». *(Pelissier et Sassi, 74).*

651. Быстрота судебного разбирательства: общая обязанность Государства. «Суд знает о трудностях, которые иногда замедляют (задерживают) рассмотрение споров, с которыми знакомы национальные суды и которые вытекают из различных факторов. Остается только, что в соответствии со статьей 6 п. 1 дела должны рассматриваться в разумный срок; Конвенция подчеркивает значение, которое придается тому, что правосудие не должно отправляться с задержками, способными скомпрометировать его эффективность и правдоподобие». *(H. c. France, 58).*

652. Быстрота судебного разбирательства: критерии. «Разумный характер продолжительности судебного разбирательства, закрепленный в статье 6 п. 1 Конвенции, должен оцениваться в каждом случае в соответствии с обстоятельствами дела» *(Konig, 99; Buchholz, 49)* «и с учетом критериев, закрепленных практикой Суда» (Wiesinger, 54), «в частности, сложности дела, поведения заявителя, поведения

компетентных органов. По этому последнему пункту учитывается и важность предмета разбирательства для заявителя». *(Zimmermann et Steiner, 24; X. c. France, 32; Karakaya, 30; см. также Erkner et Hofauer, 66; Poiss, 55; H. c. Royaume-Uni, 71; Allenet de Ribemont, 47).*

653. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение заявителя. «Поведение заявителей составляет объективное обстоятельство, которое не вменяется Государству-ответчику и которое учитывается, чтобы определить, имеется или нет превышение разумного срока статьи 6 п. 1». *(Wiesinger, 57).*

654. Временные задержки в судопроизводстве и ответственность Государств. «Временные задержки в судопроизводстве не влекут за собой международно-правовой ответственности Государств при условии, что они примут эффективные меры для быстрейшего исправления подобной исключительной ситуации». *(Buchholz, 51; Zimmermann et Steiner, 29; Guincho, 40; тот же принцип, Baggetta, 23; Milasi, 18).*

655. Временные задержки в судопроизводстве и ответственность Государств. «Временные задержки в судопроизводстве не влекут за собой международно-правовой ответственности Договаривающегося Государства при условии, что последнее примет меры, способные ему помочь (...). В подобном случае является законным временно установить определенный порядок рассмотрения дел, основанный на их неотложности и важности. Неотложность спора, однако, увеличивается со временем; следовательно, если кризис продолжается, такие средства оказываются недостаточными и

Государство должно выбрать другие средства, более эффективные, чтобы соответствовать требованиям статьи 6 п. 1 (...). По мнению Суда, тот факт, что такие ситуации перегрузки стали текущими, не должен служить оправданием чрезмерной продолжительности судебного разбирательства». *(Union Alimentaria Sanders S.A., 40).*

656. Быстрота судебного разбирательства и рассмотрение особого случая. «На основании статьи 6 п. 1 на Суд возлагается обязанность контролировать разумный характер продолжительности судебного разбирательства, какая была на самом деле». *(H. c. Royaume-Uni, 73).*

657. Быстрота судебного разбирательства. Временная подсудность. Период времени, который должен приниматься во внимание. *Период времени считается начавшимся с заявления о принятии индивидуального права на обжалование*. «Чтобы проверить разумный характер промежутка времени, истекшего начиная с этой даты, нужно учитывать состояние, в котором находилось дело в тот момент». *(Rqfflneries grecques, 52; тот же принцип, Baggetta, 20).*

658. Разумный срок в гражданском деле: применимость статьи 6 п. 1 к различным стадиям судебного разбирательства. *Стадия, следующая за вынесением решения по существу.* «Статья 6 п. 1 Конвенции требует, чтобы все стадии судебного разбирательства, стремящиеся разрешить спор о правах и обязанностях гражданского характера, заканчивались в разумный срок, так чтобы нельзя было исключить стадии, следующие за вынесением решения по существу». *(Robins, 28).*

659. Разумный срок. Продолжительность

исполнительного производства. *Учет различных стадий судебного разбирательства.* «Суд напоминает, что статья 6 п. 1 Конвенции требует, чтобы все стадии судебного разбирательства, стремящиеся разрешить спор о правах и обязанностях гражданского характера, заканчивались в разумный срок, так чтобы нельзя было исключить стадии, следующие за вынесением решения по существу. Так, исполнение решения или постановления какого бы то ни было суда должно рассматриваться как составная часть "процесса" в смысле статьи 6». *(Estima Jorge, 35).*

назад

b. Разумный срок: по гражданским делам

660. Быстрота судебного разбирательства и «принцип диспозитивности». «Этот принцип (...) не освобождает сами суды от рассмотрения дела в надлежащие сроки, как того требует от них статья 6 Конвенции». *(Guincho, 32; см. также Martins Moreira, 46; Union Alimentaria Sanders S.A., 35).*

661. Быстрота судебного разбирательства и «принцип диспозитивности»: *обязанности сторон.* «Заинтересованное лицо обязано только надлежаще выполнить действия, касающиеся его, не предпринимать маневры, чтобы выиграть время, и использовать возможности, предложенные внутренним правом, чтобы сократить судебное разбирательство; ничто не обязывает его предпринимать шаги, не соответствующие этой цели». *(Union Alimentaria Sanders S.A., 35).*

662. Быстрота судебного разбирательства и «принцип диспозитивности»: обязанности

сторон. «Конечно, Конвенция не препятствует Договаривающимся Государствам основать гражданское судопроизводство на принципе, о котором идет речь, но он не освобождает сами суды от соблюдения требований статьи 6 в вопросе разумного срока». *(Capuano, 25).*

663. Быстрота судебного разбирательства и «принцип диспозитивности»: обязанности сторон. «Однако это не освобождает суды от наблюдения за тем, чтобы разбирательство проходило в разумный срок». *(Duclos, 55).*

664. Быстрота судебного разбирательства и «принцип диспозитивности»: обязанности сторон. Итальянская правовая система. «В Италии гражданское судопроизводство регулируется принципом диспозитивности, который состоит в том, чтобы предоставить сторонам полномочие инициативы. Подобный принцип не освобождает суды от соблюдения требований статьи 6 в вопросе разумного срока (...). Кроме того, статья 175 Гражданско-процессуального кодекса предусматривает, что судья по движению дела (наблюдающий за правильностью и своевременностью процессуальных действий) "осуществляет все полномочия, нацеленные на наиболее быстрое и лояльное прохождение судебного разбирательства"». *(Scopelliti, 25).*

665. Быстрота судебного разбирательства и определение периода времени, который должен учитываться: dies a quo. «В судебных разбирательствах по гражданским делам также возможно, что при наличии определенных обстоятельств течение разумного срока может начаться до вынесения определения суда о принятии

иска к рассмотрению». *(Colder, 32).*

666. Быстрота судебного разбирательства и определение периода времени, который должен учитываться : dies a quo. «По гражданско-правовым вопросам разумный срок статьи 6 п.1 имеет, обычно, в качестве точки отсчета принятие дела к производству судом». *(Erkner et Hofauer, 64; Poiss, 50).*

667. Быстрота судебного разбирательства: определение периода времени. В случае спора о гражданских правах и обязанностях «статья 6 п. 1 требует (...), чтобы решение появилось в первой, апелляционной или кассационной инстанции». *(Konig, 98).*

668. Быстрота судебного разбирательства: определение периода времени. «Срок, исходя из которого следует контролировать разумный характер, охватывает все производство по делу, включая стадии обжалования (...). Однако он растягивается до момента вынесения решения, разрешающего спор». *(Erkner et Hofauer, 65; Poiss, 50; см. также Guillemin, 36).*

669. Быстрота судебного разбирательства. Продолжительность конституционного производства, учитываемая при расчете общего срока. «Производство в Конституционном суде Государства учитывается при определенных ситуациях, чтобы установить границы соответствующего срока. Дело так же обстоит, когда решение такого суда может повлиять на исход спора, развернувшегося в обычном суде. Применимость статьи 6 п. 1 к рассмотрению конституционной жалобы зависит от существа и совокупности обстоятельств каждого дела». *(Bock, 37).*

670. Быстрота судебного разбирательства. Добавление к периоду времени, который должен учитываться, продолжительности конституционного производства. *Конституционное производство, приобретающее преюдициальный характер.* «Рассмотрение дела в Конституционном суде учитывается, чтобы подсчитать срок рассмотрения, когда результат может повлиять на исход спора, развернувшегося в обычном суде». *(Ruiz-Mateos, 35).*

671. Продолжительность конституционного производства. Применимость гарантий статьи 6. «Соответствующий критерий, чтобы определить, нужно ли учитывать рассмотрение в Конституционном суде в целях установления разумного характера общей продолжительности судебного разбирательства, состоит в том, чтобы изучить, может ли вышеуказанный результат повлиять на исход спора в обычном суде.

(...) В принципе производство в Конституционном суде не избегает статьи 6 п. 1». *(Sufimann, 39).*

672. Продолжительность конституционного производства. Применимость гарантий статьи 6. «Судебное разбирательство подчиняется статье 6 п. 1, даже если оно разворачивается в Конституционном суде, если его исход является решающим для прав и обязанностей гражданского характера». *(Sufimann, 41).*

673. Продолжительность судебного разбирательства. Обязанности Государства. В частности: конституционное производство. «Если эта обязанность имеет значение также для Конституционного суда, она не должна, тем не менее, толковаться так же, как в обычном суде. Его роль

хранителя (гаранта) Конституции делает необходимым для Конституционного суда иногда учитывать иные обстоятельства, чем простой порядок занесения дела в реестр, таковы природа последнего и его значение политическом и социальном плане». *(Suflmann, 56).*

674. Продолжительность гражданского судопроизводства. Разумный характер. В частности: важность предмета разбирательства для заявителя. «Разумный характер продолжительности судопроизводства оценивается в соответствии с обстоятельствами дела и с учетом критериев, закрепленных практикой Суда, в частности сложности дела, поведения заявителя и поведения компетентных властей, а также важность предмета разбирательства для заявителя».*(Duclos, 55).*

675. Продолжительность судебного разбирательства. Применимость статьи 6 к конституционному судопроизводству. «В соответствии с практикой, хорошо сформированной по этому вопросу, соответствующий критерий, чтобы определить, нужно ли учитывать рассмотрение в Конституционном суде в целях установления разумного характера общей продолжительности судебного разбирательства, состоит в том, чтобы изучить, может ли вышеуказанный результат повлиять на исход спора в обычном суде». *(Pammel, 51, Probstmeier, 46).*

676. Быстрота судопроизводства и важность предмета разбирательства для заинтересованного лица. Увольнение работника. «Работник, считающий себя находящимся в подвешенном состоянии по вине работодателя, имеет значительный

личный интерес в быстром получении судебного решения о законности этой меры» *(Obermeier, 72).*

677. Быстрота судопроизводства и важность предмета разбирательства для заинтересованного лица. *Спор по вопросу возмещения вреда, причиненного фактом заражения вирусом СПИДа.* «Важность предмета разбирательства для заявителя в спорном судебном разбирательстве приобретает большое значение, учитывая неискоренимое зло, которое его подтачивает, и надежду сокращенной жизни (...). Исключительная старательность должна быть проявлена в данном случае, несмотря на количество споров, которые надо рассмотреть, в той же мере, когда речь идет о прениях, об обстоятельствах которых знало Правительство на протяжении многих месяцев, и серьезность которых не могла от него ускользнуть». *(X. c. France, 47; Vallee, 47; Karakaya, 43).*

678. Иск о возмещении ущерба, предъявленный зараженными больными. Критерий: поведение компетентных властей. «Относительно этого последнего пункта, важность предмета разбирательства для заявителя учитывается в некоторых случаях». *(A. et al. c. Danemark, 67).*

679. Иск о возмещении ущерба, предъявленный зараженными больными. «Компетентные административные и судебные власти имеют позитивную обязанность, в силу статьи 6 п. 1, действовать с исключительной старательностью, которая требуется практикой Суда в спорах такого рода». *(A. et al. c. Danemark, 78).*

680. Продолжительность судебного разбирательства (по гражданскому делу). Продолжительность рассмотрения иска о

возмещении ущерба, предъявленного против Государства. *Важность предмета разбирательства для заявителя (больные, зараженные вирусом СПИДа).* «По примеру Комиссии, Суд полагает, что важность предмета разбирательства для заявителя в спорном судебном разбирательстве приобретает большое значение, учитывая неискоренимое зло, которое его подтачивает: инфицированный в 1985 году, с 1994 года он был отнесен к третьей и предпоследней стадии заражения. Исключительная старательность должна быть проявлена в данном случае, несмотря на количество споров, которые надо рассмотреть, в той же мере, когда речь идет о прениях, об обстоятельствах которого знало Правительство на протяжении многих месяцев, и серьезность которых не могла от него ускользнуть». *(Pailot, 68; см. также Richard, 64; Henra, 68; Leterme, 68).*

681. Быстрота судопроизводства и важность предмета разбирательства для заявителя (дорожно-транспортное происшествие). «Особая старательность должна быть проявлена, чтобы определить размер возмещения, причитающегося жертвам дорожно-транспортных происшествий». *(Silva Pontes, 39).*

682. Быстрота судопроизводства и важность предмета разбирательства для заинтересованного лица (трудовой спор). «По своей природе трудовые споры требуют, в общем, быстрого решения». *(Caleffi, 17; Vocaturo, 17).*

683. Быстрота судопроизводства и важность предмета разбирательства для заинтересованного лица (трудовой спор). «Особая старательность должна быть применена в трудовых спорах»

(Trevisan, 18), «которые охватывают споры о пенсиях и пособиях». *(Nibbio, 18).*

684. Критерий: *значение ставки заявителя. Передача под опеку детей в органы государственного призрения. Производство, касающееся посещений заявительницы (матери) к дочери и возможное удочерение последней третьими лицами*. «В подобных делах на власти возлагается обязанность свидетельствовать с исключительной старательностью, так как, и это разумно подчеркивает Комиссия, любая задержка в судопроизводстве рискует разрешить, до рассмотрения дела, вопрос, который суд принял к своему производству». *(H. c. Royaume-Uni, 85).*

685. Продолжительность судопроизводства. Критерий: *сложность. В частности, процедура экспроприации*. «Процедура экспроприации представляет относительную сложность, в частности в том, что она подчиняется двум юрисдикциям: административной юрисдикции в отношении правильного оформления действий по экспроприации и судебной юрисдикции в отношении передачи имущества, назначения возмещения и, в общем, посягательств на частную собственность. Кроме того, обе юрисдикции могут, как в данном случае, быть одновременно обязанными, одна — вынести решение о правильном оформлении начальной стадии процедуры, другая — урегулировать последствия решения об экспроприации, законность которого является предметом спора в другой юрисдикции. Подобная ситуация содержит риск противоположности решений, уменьшению которой могло способствовать быстрое рассмотрение заявлений». *(Guillemin, 42).*

686. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение заинтересованных лиц. «Не следует упрекать заявителя в том, что он полностью получил решение из форм обжалования, которые ему предоставило внутреннее право». *(Erkner et Hofauer, 68; Poiss, 57; тот же принцип, Lechner et Hess, 49).*

687. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение заинтересованных лиц. «Поведение заявителей представляет объективное обстоятельство, которое не вменяется Государству-ответчику и которое учитывается, чтобы разрешить вопрос о том, имеется или нет превышение разумного срока». *(Erkner et Hofauer, 68; тот же принцип, Poiss, 57).*

688. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение властей. «Ошибка, вменяемая суду и влекущая за собой задержку по причине необходимости подать жалобу, чтобы ее (ошибку) исправить, может, совместно с другими факторами, учитываться для оценки разумного характера срока, предусмотренного в статье 6 п. 1». *(Bock, 44).*

689. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение властей. «В принципе, национальные суды должны исходить из предположения, что заявитель, действительный или потенциальный, не страдает никакими психическими расстройствами. Если по этому поводу имеются серьезные сомнения, нужно определить, когда это станет возможным, в какой мере заинтересованное лицо пользуется вышеуказанной правоспособностью». *(Bock, 47).*

690. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение властей. «Если государственные власти должны действовать

старательно, с учетом, в частности, интересов и прав защиты, они не могут отвлечься от политического контекста, если он имел (...) последствия на рассмотрение дела (...). Подобное предположение может оправдать продление сроков судебного рассмотрения дела, причем статья 6 п. 1 предусматривает, прежде всего, обязанность защищать интересы защиты и интересы надлежащего отправления правосудия». *(Acquaviva, 66).*

691. Продолжительность судебного разбирательства: конституционное производство. *Поведение Конституционного суда*. «Статья 6 п. 1 принуждает Договаривающиеся Государства организовать свою судебную систему таким образом, чтобы их суды могли выполнять каждое из этих требований, особенно требование разумного срока (...). Если такая обязанность не будет толковаться одинаково как для Конституционного суда, так и для обычного суда, Европейскому Суду в последней инстанции, тем не менее, принадлежит право контролировать ее практическую реализацию в соответствии с обстоятельствами дела и критериями, определенными его судебной практикой». *(Pammel, 68; Probstmeier, 63).*

692. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение властей. *Итальянская правовая система (эксперты).* «Эксперты работают в рамках судебного разбирательства, контролируемого судьей, который остается ответственным за подготовку дела к судебному разбирательству и за быстрый ход процесса». *(Ridi, 17;Pierazzini, 18).*

693. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение властей. *Итальянское*

судопроизводство: поведение экспертов, назначенных судьей. «Эксперты работают в рамках судебного разбирательства, контролируемого судьей; последний остается ответственным за подготовку дела к судебному разбирательству и за быстрый ход процесса». *(Capiano, 30).*

694. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение властей. Повторяющаяся замена судей. «Конечно, повторяющаяся замена судей замедляет ход судебного разбирательства, так как каждый из последних должен начать с ознакомления с делом, но это не должно освобождать Государство от обязанности обеспечить надлежащее отправление правосудия». *(Lechner et Hess,58).*

695. Быстрота судебного разбирательства. Критерий: поведение властей. Перегруженность судов работой. «Что касается аргумента о перегруженности судов, Суд утверждает (...), что он не должен учитываться, так как статья 6 п. 1 обязывает Договаривающиеся Государства организовать свои судебные системы таким образом, чтобы суды могли выполнять каждое из этих требований». *(Muti, 15; см. также, Pizzetti, 18; De Micheli, 20; Salesi, 24; Trevisan, 18;Nibbio, 18; Massa, 31).*

696. Продолжительность судебного разбирательства. Разумный срок (по гражданским делам; несостоятельность коммерсанта). «Разумный характер продолжительности судебного разбирательства оценивается в соответствии с обстоятельствами дела и с учетом критериев, закрепленных практикой Суда, в частности сложность дела, поведение заявителя и поведение компетентных властей». (*Ceteroni, 22).*

697. Продолжительность судебного разбирательства: временные задержки в судопроизводстве. «Временные задержки в судопроизводстве не влекут за собой международно-правовой ответственности Договаривающегося Государства при условии, что последнее примет меры, способные ему помочь (...). Однако, в соответствии с неизменной практикой Суда, постоянная перегруженность (...) не должна оправдывать чрезмерную продолжительность судебного разбирательства». *(Pammel, 69; Probstmeier, 64).*

698. Гражданское право: применимость статьи 6 п. 1. Судебное разбирательство, касающееся расходов вследствие спора между соседями. «Судебные расходы, которые составляют предмет обжалуемого разбирательства, были понесены по случаю спора между соседями, в рамках которого речь, бесспорно, шла о вынесении решения о гражданских правах и обязанностях». *(Robins, 29).*

699. Продолжительность судебного разбирательства с целью получить возмещение суммы, удерживаемой из зарплаты работника на основании социальных отчислений. *Принцип: только волокита, вменяемая Государству, может привести к констатации превышения разумного срока. Особое обстоятельство: судебное заседание, отложенное по причине забастовки адвокатов (длившейся восемь месяцев). Дело, принятое к производству в Кассационном суде спустя полтора года с момента начала забастовки.* «Не следует сомневаться, что подобное событие не будет налагать ответственность только на Договаривающееся Государство в отношения требования о разумном

сроке; однако усилия, приложенные последним, чтобы устранить любую задержку, которая из этого последовала, учитываются в целях контроля за соблюдением этого требования». *(Papageorgiou, 47).*

700. Продолжительность судебного разбирательства с целью получить возмещение суммы, удерживаемой из зарплаты работника на основании социальных отчислений. *Принцип: только волокита, вменяемая Государству, может привести к констатации превышения разумного срока. Особое обстоятельство: судебное заседание, отложенное по причине забастовки адвокатов (длившейся восемь месяцев). Дело, принятое к производству в Кассационном суде спустя полтора года с момента начала забастовки.* «Суд знает о сложностях, которые такая длительная забастовка, как в данном случае, рискует спровоцировать, относительно перегруженности Кассационного суда. Остается только, что в соответствии со статьей 6 п. 1 дела должны рассматриваться в разумный срок». *(Papageorgiou, 48).*

701. Продолжительность судебного разбирательства*. Иск, предъявленный акционерами, относящийся к увеличению капитала банка, не принятому на общем собрании. Преюдициальное направление дела в Европейский Суд*. «В отношении того, что касается производства в Европейском Суде, Суд отмечает, суд первой инстанции (...) решил (...) передать материалы в Европейский Суд, который вынес свое постановление (...). В течение этого периода времени рассмотрение спорных исков было приостановлено, что повлекло продление сроков судебного разбирательства до двух лет, семи месяцев и девяти дней. Суду не следует, однако, принимать

это во внимание при оценке продолжительности каждого особого производства: даже если этот срок может с первого взгляда показаться относительно долгим, учитывая нанесение посягательства на систему, учрежденную статьей 177 Договора СЕЕ, и на цель, преследуемую по существу этой статьей». *(Pafitis et al, 95).*

702. Продолжительность судебного разбирательства (по гражданским делам). Гражданское состояние лиц. Иск о раздельном проживании супругов. «В соответствии с практикой Суда, разумный характер продолжительности судебного разбирательства должен оцениваться, в частности, в свете сложности дела и поведения заявителя и компетентных властей. В делах, касающихся гражданского состояния лиц, важность предмете разбирательства для заявителя является также критерием, относящимся к делу, кроме того, особая рачительность должна быть проявлена в отношении возможных последствий, которые может иметь чрезмерная волокита в отношении, в частности, пользования правом на уважение семейной жизни». *(Laino, 18).*

703. Продолжительность судебного разбирательства, касающегося права матери на посещение своего сына. «В соответствии с практикой Суда, разумный характер продолжительности судебного разбирательства должен оцениваться, в частности, в свете сложности дела и поведения заявителя и компетентных властей. В делах, касающихся ограничений права родителя на посещение своего ребенка, помещенного в учреждение государственного призрения, природа интересов заявителя и возможные последствия, тяже-

лые и необратимые, принятия ребенка на попечение в отношении пользования правом на уважение семейной жизни, влекут обязанность для властей действовать с исключительной рачительностью, чтобы гарантировать быстрый ход судебного разбирательства». *(Paulsen-Medalen et Svensson, 39).*

704. Продолжительность судебного разбирательства (заявление о привлечении к уголовной ответственности с предъявлением гражданского иска). Внутреннее судебное разбирательство, которое всегда откладывается. Жалоба в связи с причиненным ущербом, относящаяся к статье 3. Поведение судебных властей. «Если индивид подает жалобу, основанную на предположительном нарушении статьи 3 Конвенции, то возникает вопрос об эффективных средствах правовой защиты, предоставленных Государством, о тщательном и эффективном расследовании, способном привести к определению виновного лица и его наказанию». (*Selmouni, 117).*

705. Разумный срок. Производство, последовавшее за заявлением о привлечении к уголовной ответственности с предъявлением гражданского иска. Утверждения о плохом обращении. «Суд полагает, что судебными властями, которым передано дело, должна быть проявлена особая старательность, и которые проводят судебное разбирательство по жалобе, предъявленной лицом по причине насилия, якобы совершенного представителями государственной власти против него». *(Caloc, 120).*

706. Продолжительность административного судопроизводства *(увольнение) в отношении сотрудника, работающего на государственное*

учреждение. Суд напоминает, «что работник, который считает себя временно прекратившим исполнение обязанностей или уволенным по вине своего работодателя, имеет значительный личный интерес в быстром получении судебного решения о законности этой меры, так как трудовые споры по своей природе призывают к быстрому вынесению решения, учитывая ставку заинтересованного лица в споре, который теряет в результате увольнения свои средства на содержание». *(Frydlender, 45).*

707. Продолжительность судебного разбирательства в Счетной палате*. Реформа, представленная итальянским Правительством, чтобы рационализировать судебное разбирательство. Задержки, вытекающие из реформы.* «Суд отмечает усилия, приложенные Италией в законодательном плане в сфере компетенции и организации Счетной палаты. Однако введение такой реформы не должно оправдывать задержки, так как Государство обязано организовать ее вступление в силу и приведение в жизнь таким образом, чтобы не продлить рассмотрение дел, принятых к производству». *(S.R. c. Italie, 21; см. так же, Fisanotti, 22).*

708. Продолжительность судебного разбирательства. Итальянская ситуация. Практика, не совместимая с Конвенцией. «Суд, прежде всего, подчеркивает, что статья 6 п. 1 Конвенции обязывает Договаривающиеся Государства организовать свои суды таким образом, чтобы им позволить отвечать требованиям этой нормы. Он снова говорит о значении, которое придается тому, что правосудие не должно отправляться с задержками, способными скомпрометировать его

эффективность и правдоподобие. Он напоминает, кроме того, что Комитет Министров Совета Европы в своей Резолюции DH (97) 336 от 11 июля 1997 года (Продолжительность гражданского судопроизводства в Италии: дополнительные меры общего характера) отметил, что "чрезмерная волокита в правосудии представляет серьезную опасность, особенно для правового Государства".

Суд подчеркивает, что с 25 июня 1987 года, дата постановления по делу Capuano c. Italie (серия A № 119), было вынесено 65 постановлений, констатирующих нарушения п. 1 статьи 6 при судебных разбирательствах, которые продолжались за пределами разумного срока, в гражданских судах различных регионов Италии. Так же, в силу бывших статей 31 и 32 Конвенции более 1400 отчетов Комиссии привели к констатации Комитетом Министров нарушения Италией статьи 6 по той же причине.

Повторение констатируемых нарушений показывает, что имеется накопление недостатков идентичной природы, достаточно многочисленных, чтобы не сводиться к отдельным инцидентам. Эти недостатки отражают положение, которому не была оказана помощь, и в отношении которого тяжущиеся не располагают никакими внутренними формами обжалования.

Это накопление недостатков является составной частью практики, не совместимой с Конвенцией». *(Bottazzi, 22; тот же принцип, Di Mauro, 23).*

назад

c. Разумный срок: по уголовным делам

709. Быстрота судебного разбирательства. Цель

гарантии. «Статья 6 п. 1 Конвенции признает за каждым лицом, преследуемым по уголовному делу, право получить в разумный срок окончательное решение об обоснованности обвинения, направленного против него». *(Manzoni, 18; Pugliese n.l, 16; Alimena, 17; Frau, 16; Ficara, 17; Viezzer, 17; Angelucci, 15; Maj, 15; Girolami, 15; Ferraro, 17; Triggiani, 17; Mori, 16; Colacioppo, 15; Adiletta et al, 17; см. также, Motta, 17).*

710. Быстрота судебного разбирательства. Цель гарантии. Статьи 6 п. 1, там, где он предусматривает разумный срок, «имеет, более точно, в качестве предмета, в уголовном деле, достижение того, чтобы обвиняемые не оставались в течение долгого времени под тяжестью обвинения, и чтобы было вынесено решение об обоснованности обвинения». *(Wemhoff, 18).*

711. Разумный срок по уголовным делам. «Суд напоминает в этом отношении, что статья 6 п.1 Конвенции признает за каждым лицом, преследуемым по уголовному делу, право получить в разумный срок окончательное решение об обоснованности обвинения, направленного против него. На Договаривающиеся Государства возлагается обязанность организовать свои судебные системы таким образом, чтобы суды могли выполнять это требование». *(Zana, 83).*

712. Быстрота судебного разбирательства и определение периода времени, который должен приниматься во внимание: dies a quo. «Период времени, который должен учитываться, чтобы проверить соблюдение указанной нормы, по необходимости начинается в тот день, когда лицу предъявлено обвинение, без чего было бы не-

возможно вынести решение об обоснованности обвинения, причем это выражение понимается в смысле Конвенции». *(Neumeister, 18; см. также, Deweer, 42).*

713. Быстрота судебного разбирательства и определение периода времени, который должен приниматься во внимание: dies a quo. «По уголовным делам течение "разумного срока", о котором говорится в п. 1 статьи 6, начинается с момента, когда лицу "предъявлено обвинение"; это может произойти до того, как дело будет направлено в суд первой инстанции, к примеру в день ареста, в день, когда заинтересованное лицо было официально уведомлено, что против него возбуждено уголовное дело, или в день, когда было начато предварительное следствие*». (Eckle, 73; см. также, Foti et al, 52; Corigliano, 34).*

714. Разумный срок (по уголовным делам). *Применимость правила к апелляционному и кассационному производству*. «Суд напоминает, что статья 6 п. 1 не принуждает Государства создать апелляционные и кассационные суды. Тем не менее, Государство, которое обеспечивает себя такими судами, обязано следить за тем, чтобы тяжущиеся пользовались основными гарантиями статьи 6.

Если способ, с помощью которого статья 6 должна применяться к апелляционному и кассационному производству зависит от особенностей этих судопроизводств, не представляет никакого сомнения, что последние войдут в сферу применения статьи 6. Следовательно, они должны учитываться при определении того, была ли общая продолжительность судебного разбирательства разумной*». (Kudla, 122).*

715. Продолжительность судебного разбирательства (по уголовным делам). Подсчет времени. Начало течения разумного срока. «Суд напоминает, что в уголовных делах "разумный срок", о котором говорится в статье 6 п. 1, начинает течь с момента, когда лицу "предъявлено обвинение"; это может произойти раньше, чем дело попадет в суд, в частности, со дня ареста, с даты, когда заинтересованное лицо было официально уведомлено, что против него возбуждено уголовное дело, или с даты, когда было начато предварительное следствие. Обвинение, в смысле статьи 6 п. 1, может определяться как официальное уведомление, исходящее от компетентной власти, об упреке за совершение уголовного преступления; идея, которая соответствует также понятию "последствия, отразившиеся на положении" подозреваемого». *(Reinhardt et Slimane-Kaid, 93).*

716. Разумный срок (по уголовным делам). Период времени, который должен приниматься во внимание: dies a quo. «Суд напоминает, что в уголовных делах "разумный срок", о котором говорится в статье 6 п. 1, начинает течь с момента, когда лицу "предъявлено обвинение"; это может произойти раньше, чем дело попадет в суд, в частности, со дня ареста, с даты, когда заинтересованное лицо было официально уведомлено, что против него возбуждено уголовное дело, или с даты, когда было начато предварительное следствие.

Обвинение, в смысле статьи 6 п. 1, может определяться как официальное уведомление, исходящее от компетентной власти, об упреке за совершение уголовного преступления; идея, которая соответствует также понятию "последствия,

отразившиеся на положении" подозреваемого». *(Hozee, 43).*

717. Разумный срок (по уголовным делам). *Начало периода времени, который должен приниматься во внимание.* «Суд напоминает, что в уголовных делах "разумный срок", о котором говорится в статье 6 п. 1, начинает течь с момента, когда лицу "предъявлено обвинение"; это может произойти раньше, чем дело попадет в суд, в частности, со дня ареста, с даты, когда заинтересованное лицо было официально уведомлено, что против него возбуждено уголовное дело, или с даты, когда было начато предварительное следствие. Обвинение, в смысле статьи 6 п. 1, может определяться как официальное уведомление, исходящее от компетентной власти, об упреке за совершение уголовного преступления; идея, которая соответствует также понятию "последствия, отразившиеся на положении" подозреваемого. Кампания в печати, в которой состоит заявитель, не может быть приравнена к подобному уведомлению, так было с обысками, осуществленными 28 августа 1991 года». *(Coeme, 133).*

718. Разумный срок (по уголовным делам). *Налоговое правонарушение (изменение сведений, содержащихся в налоговой декларации, и санкции). Период времени, который должен приниматься во внимание: dies a quo. Официальные уведомления, сделанные сначала товариществам (фирмам), и некоторое время спустя их собственникам.* « (...), Товарищества заявителя составляют предмет исследования вместе с налоговыми декларациями, представленными ими. Само заинтересованное лицо не имело никакой причины предполагать в течение этого периода, что это к нему относилось, и никакая

принятая мера не имела последствий, отразившихся на его положении. Именно когда расследование в отношении этих товариществ углубляется, всплывают доказательства его виновности в мошеннической деятельности. (...). Налоговая служба допросила заявителя и официально проинформировала, что он подозревается в уголовном преступлении. Именно с этого момента он стал подозреваемым в первый раз, когда появились последствия, отразившиеся на его положении». *(Hozee, 45).*

719. Быстрота судебного разбирательства и определение периода времени, который должен приниматься во внимание: dies ad quern. «Не вызывает сомнения, что период времени, который должен учитываться при применении этой нормы, продолжается, по меньшей мере, до вынесения решения об оправдании или осуждении, будь оно вынесено в апелляционной инстанции». *(Wemhoff, 18).*

720. Быстрота судебного разбирательства и определение периода времени, который должен приниматься во внимание: dies ad quern. Окончательным сроком является «вынесение решения об обоснованности обвинения, что может распространяться на решение, вынесенное судом по обжалованию, когда последний вынес решение об обоснованности обвинения». *(Neumeister, 19; см. также, Eckle, 76).*

721. Быстрота судебного разбирательства. Критерии. «Разумность срока разбирательства должна оцениваться в каждом случае исходя из конкретных обстоятельств. При этом Суд должен учитывать критерии, закрепленные практикой Суда,

в частности, сложность дела, поведение заявителей и поведение судебных властей». *(Kemmache, 60; см. также, Eckle, 80).*

722. Разумный срок (по уголовным делам). Критерии оценки. «Суд напоминает, что разумность срока разбирательства должна оцениваться в каждом случае исходя из конкретных обстоятельств. При этом Суд должен учитывать критерии, закрепленные практикой Суда, в частности, сложность дела, поведение заявителей и поведение судебных властей». *(Reinhardt et Slimane-Kaid, 97).*

723. Разумный срок (по уголовным делам). Критерии: поведение заинтересованного лица. «Статья 6 не требует активного сотрудничества с судебными властями». *(Dobbertin, 43; Yagci et Sargin, 66; см. Также, Eckle, 82).*

724. Разумный срок (по уголовным делам). Критерии оценки. Поведение заявителей. «Не следует в принципе упрекать лицо, привлеченное к ответственности, за приведение перед судьями, обязанными провести судебное разбирательство, из своего досье обстоятельства, которые он расценивает снимающими обвинение, и потребовать от судей, чтобы они провели определенные экспертизы». (*Reinhardt et Slimane-Kaid, 99).*

725. Разумный срок (по уголовным делам). Критерии оценки. Поведение заявителей. Использование внутренних форм обжалования. «Тот факт, что заявители использовали все формы обжалования, которые им предоставляет французское право, конечно, продлил судебное разбирательство, но он не должен вменяться им в ответственность». *(Reinhardt et Slimane-Kaid, 99).*

726. Быстрота судебного разбирательства:

поведение судебных властей. «Забота о быстроте не может освободить судей, которые в системе уголовного судопроизводства, действующего на европейском континенте, ответственны за судебное разбирательство или за проведение процесса, от принятия любой меры, которая бы осветила обоснованность или необоснованность обвинения». *(Neumeister, 21).*

727. Быстрота судебного разбирательства: поведение судебных властей. «Статья 6 предписывает быстроту судебного разбирательства, но она также закрепляет более общий принцип — надлежащего отправления правосудия. В обстоятельствах дела ("параллельное развитие" двух досье, относящимся к уголовным преследованиям) поведение властей оказывается совместимым со справедливым равновесием, которое должно быть установлено между различными аспектами этого основополагающего требования». *(Boddaert, 39).*

728. *Быстрота судебного разбирательства: поведение судебных властей*. *Длительный срок для официального уведомления о решении. Присутствие обвиняемого при провозглашении приговора. В данном случае* «можно разумно ожидать, что он сам обеспечит себя текстом вышеуказанного решения». *(Vendittelli, 28).*

729. Разумный срок (по уголовным делам). Учет производства в Федеральном Конституционном Суде. *Специфические обстоятельства, которые надо принять во внимание.* «Что касается поведения Федерального Конституционного Суда, Суд напоминает, что он несколько раз говорил, что статья 6 п. 1 принуждает Договаривающиеся Государства организовать свои судебные системы таким образом,

чтобы их суды могли выполнять каждое из этих требований, особенно требование о разумном сроке.
Эта обязанность имеет значение также для Конституционного суда, но, однако, она не должна толковаться так же, как для обычного суда. Его роль гаранта Конституции делает особо необходимым для Конституционного суда иногда принимать во внимание иные обстоятельства. Чем простой порядок внесения дела в реестр, таковы природа последнего и его значение политическом и социальном плане. Впрочем, если статья 6 предписывает быстроту судебного разбирательства, также делается акцент на более общий принцип — надлежащего отправления правосудия». *(Cast & Popp, 75).*

730. Сравнение статьи 6 п. 1 и статьи 5 п. 3 относительно «разумного срока». *Норма, содержащаяся в статье 6 п. 1* «распространяется на всех тяжущихся и имеет целью защитить от чрезмерной волокиты в судебном разбирательстве; в репрессивной сфере она стремиться избежать того, чтобы обвиняемый не находился долгое время в подвешенном состоянии. Статья 5 п. 3 относится только к подсудимым, содержащимся под стражей. Предполагается, что особая старательность должна быть проявлена от возбуждения преследования до судебного разбирательства, которые его касаются. В этом отношении разумный срок, который упоминается в этой норме, отличается от срока, предусмотренного в статье 6». *(Stogmuller,5).*

731. Быстрота судебного разбирательства. Преследования, начатые против нескольких обвиняемых. «Ход расследования был бы, возможно, ускорен, если бы дело заявителя было отсоединено от дел других обвиняемых, но ничто не указывает на то,

что такое разъединение было совместимо в данном случае с надлежащим отправлением правосудия». *(Neumeister, 21).*

732. Быстрота судебного разбирательства. Лишение заинтересованного лица свободы. «Заключение под стражу (обвиняемого) составляет (...) обстоятельство, которое должно учитываться при определении того, было ли вынесено решение об обоснованности обвинения в разумный срок». *(Abdoella, 24).*

назад

II. Пункт 2 статьи 6: Презумпция невиновности

----------Толкование----------

733. Принцип, закрепленный в любой правовой системе, основанной на верховенстве права, презумпция невиновности, отражает идею, в соответствии с которой тот, кто подозревается или формально обвиняется в совершении уголовного преступления, имеет право на независимое и беспристрастное правосудие, существенной чертой которого должна быть терпимость духа.

Презумпция невиновности стремится, прежде всего, защитить обвиняемого от обвинительного приговора, если только последний не будет законно установлен.

Презумпция невиновности действует на протяжении всего уголовного процесса, независимо от результата расследования, а не только при рассмотрении обоснованности обвинения.

Она требует, кроме того, чтобы при осуществлении своих полномочий судьи отошли от предвзятой идеи,

что подсудимый совершил преступное деяние, так как обязанность доказывания лежит на обвинении и любое сомнение толкуется в пользу обвиняемого.

Судебная практика придала принципу презумпции невиновности смысл, который выходит за рамки чисто процессуального аспекта. Презумпция не относится только к уголовному судье; ее содержание является более широким.

Так, этот принцип гарантирует любому индивиду то, что представители Государства не могут рассматривать его как виновного в преступлении, пока это не будет установлено компетентным судом на основании закона. При таком раскладе посягательство на презумпцию невиновности может исходить не только от судьи или от суда, но также от других государственных властей.

Это не должно препятствовать осведомлению властями общественности о ходе уголовного расследования. Однако статья б п. 2 требует, чтобы они делали это деликатно и осторожно, как этого требует соблюдение презумпции невиновности

734. Презумпция невиновности: критерии толкования. «Конвенция должна толковаться так, чтобы гарантировать конкретные и реальные, а не иллюзорные и теоретические права. Это касается и права, закрепленного в 6 п. 2». *(Allenet de Ribemont, 35).*

735. Презумпция невиновности: предмет гарантии. *Статья б п. 2* «требует, кроме того, чтобы при осуществлении своих полномочий судьи отошли от предвзятой идеи, что подсудимый совершил преступное деяние, так как обязанность доказывания лежит на обвинении и любое сомнение

толкуется в пользу обвиняемого. Кроме того, на обвинение возлагается обязанность указать заинтересованному лицу, объектом какого обвинения он является — чтобы предоставить ему возможность подготовиться к защите, — и предложить достаточные доказательства, чтобы обосновать заявление о виновности». *(Barbera, Messegue et Jabardo, 77).*

736. Презумпция невиновности: предмет гарантии. «Принцип презумпции невиновности имеет ценность для обвиняемого; он стремится его защитить от обвинительного приговора, если только последний не будет законно установлен». *(Nolkenbockhoff, 33).*

737. Презумпция невиновности: предмет гарантии. *Статья 6 п. 2* «действует на протяжении всего уголовного процесса, независимо от результата расследования, а не только при рассмотрении обоснованности обвинения». *(Minelli, 30).*

738. Презумпция невиновности: содержание гарантии. *Условие, содержащееся в статье б п. 2* «относится только к доказательству вины, а не к виду или степени наказания и не препятствует национальному судье при принятии решения о наказании учитывать факторы, относящиеся к характеристике данной личности». *(Engel et al, 90).*

739. Презумпция невиновности и справедливое судебное разбирательство. *Пункты 2 и 3 статьи б* «представляют собой конкретизацию общего принципа, сформулированного в п. 1 статьи 6. Презумпция невиновности, сформулированная в п. 2, и различные права, неисчерпывающий перечень которых приводится в п. 3 ("минимальные права" — "notamment"), являются, наряду с другими правами,

составными элементами концепции справедливого судебного разбирательства по уголовным делам». *(Deweer, 56; см. также Minelli, 27; Allenet de Ribemont, 35).*

740. Презумпция невиновности: элемент справедливого уголовного судебного разбирательства. «Презумпция невиновности, закрепленная в п. 2 статьи 6, фигурирует среди элементов справедливого уголовного судебного разбирательства, предусмотренного п. 1». *(Bernard, 37).*

741. Презумпция невиновности: предположения, в которых она оказывается нарушенной. «Презумпция невиновности, закрепленная в п. 2 статьи 6, является одним из элементов справедливого судебного разбирательства, о котором говорит п. 1 той же статьи. Этот принцип нарушается, если суд объявит обвиняемого виновным, в то время как его виновность не была предварительно доказана. Если отсутствуют формальные подтверждения этого, следует, чтобы мотивация судьи давала основания полагать, что он предполагал обвиняемого виновным». *(Minelli, 37; см. также Allenet de Ribemont, 35).*

742. Презумпция невиновности и законные презумпции в целом. «Любая правовая система признает презумпции, основанные на факте или на праве; Конвенция не создает, в принципе, для этого никаких препятствий, но она обязывает Договаривающиеся Государства, в уголовной сфере, не превышать в этом отношении определенный порог». *(Salabiaku, 28).*

743. Презумпция невиновности и законные презумпции в целом. «Статья 6 п. 2 не теряет интерес

к презумпциям, основанным на факте или на праве, которые встречаются в уголовных законах. Она предписывает Государствам заключить их в разумные рамки, учитывая серьезность ставки и сохраняя право на защиту». *(Salabiaku, 28).*

744. Виновность, установленная законом. «Национальный законодатель мог бы лишить судью, рассматривающего дело по существу, действительной свободы усмотрения и освободить презумпцию невиновности от основного содержания, если бы слова "установленная законом" содержали безусловную отсылку к внутреннему праву. Такой результат не должен сочетаться со статьей 6, которая, защищая право каждого на справедливое судебное разбирательство, в частности, на пользование презумпцией невиновности, стремится закрепить основополагающий принцип верховенства права». *(Salabiaku, 28).*

745. Рассмотрение заявлений об освобождении из-под стражи и установление виновности. «Вынося решение о временном содержании под стражей и по другим вопросам такого рода до судебного разбирательства, судья бегло оценивает свободные данные, чтобы определить, имеют ли с первого взгляда какое-либо обоснование подозрения полиции; когда он выносит решение по окончании судебного разбирательства, ему надо исследовать, являются ли обстоятельства, обсуждавшиеся в суде, достаточными для того, чтобы обосновать осуждение. Не следует сводить подозрения к формальной констатации виновности». *(Hauschildt, 50).*

746. Содержание под стражей и презумпция невиновности. «Статья 6 п. 2 не признает за

обвиняемым права на возмещение ущерба за содержание под стражей, соответствующее требованиям статьи 5». *(Sekanina, 25*).

747. Содержание под стражей и презумпция невиновности. «Существуют различия между европейскими законодательствами, предусматривающими подобное возмещение ущерба в случае оправдания содержащегося под стражей. Большая часть из них подчиняет предоставление возможного возмещения определенному поведению заинтересованного лица до и во время судебного разбирательства, или отдает этот вопрос на свободное усмотрение судьи». *(Sekanina, 25).*

748. Завершение преследований и презумпция невиновности. «Конвенция, в частности статья 6 п. 2, не обязывает Договаривающиеся Государства возместить лицу, "обвиненному в совершении уголовного преступления", его убытки, если уголовное преследование было прекращено*». (Lutz, 63; Englert, 40; Nulkenbockhoff, 40).*

749. Завершение преследований и презумпция невиновности. «Ни статья 6 п. 2, ни какое-либо иное положение Конвенции не дают лицу, "обвиняемому в совершении уголовного преступления", права на возмещение его расходов в случае, если его дело прекращено». *(Lutz, 59; тот же принцип — также в отношении возмещения за законное содержание под стражей — Englert, 36 и Ndlkenbockhoff,36).*

750. Завершение преследований и презумпция невиновности. «Решение об отказе "обвиняемому" в возмещении его издержек и расходов вследствие прекращения судебного дела может повлечь постановку вопроса о соответствии статье 6 п. 2 в том случае, если мотивировочная часть, которая не может

быть отделена от постановляющей, по существу приближается к установлению вины обвиняемого без предварительного доказательства ее в установленном законом порядке, и, в частности, без предоставления возможности заинтересованному лицу осуществить право на защиту». *(Lutz, 60).*

751. Завершение преследований и презумпция невиновности. «Решение об отказе "обвиняемому" в возмещении его издержек и расходов вследствие прекращения судебного дела может повлечь постановку вопроса о соответствии статье 6 п. 2 в том случае, если мотивировочная часть, которая не может быть отделена от постановляющей, по существу приближается к установлению вины обвиняемого без предварительного доказательства ее в установленном законом порядке*». (Englert, 37; Nolkenbockhoff, 37; Sekanina, 26).*

752. Завершение преследований и презумпция невиновности. «Выражение подозрений о невиновности обвиняемого осуществляется, когда завершение уголовных преследований не повлекло решения об обоснованности обвинения, но не следует опираться с полным основанием на такие подозрения после того, как оправдание стало окончательным». *(Sekanina, 30).*

753. Справедливое судебное разбирательство. Отсутствие справедливости в рамках рассмотрения требования о возмещении расходов адвоката, следующего за прекращением преследований. «Отказ установить обвиняемому возмещение его необходимых расходов после прекращения преследований не рассматривается ни как наказание, ни как мера, приравненная к наказанию (...).

Тем не менее, подобное решение может повлечь постановку вопроса о соответствии статье 6 п. 2 в том случае, если мотивировочная часть, которая не может быть отделена от постановляющей, по существу приближается к установлению вины обвиняемого без предварительного доказательства ее в установленном законом порядке, и, в частности, без предоставления возможности заинтересованному лицу осуществить право на защиту». *(Leutscher, 29).*

754. Презумпция невиновности и производство по возмещению ущерба вследствие содержания под стражей. Австрийское законодательство. *Австрийское законодательство и практика связывают с этим пунктом вопросы уголовной ответственности обвиняемого и право на возмещение;* «решение по второму вопросу можно считать второстепенным и в некоторой мере дополнением к решению по первому вопросу». *(Sekanina, 22).*

755. Презумпция невиновности и обязанности государственных властей. «Посягательство на презумпцию невиновности может исходить не только от судьи или от суда, но также от других публичных властей». *(Allenet de Ribemont, 36).*

756. Презумпция невиновности и свобода выражения. «Свобода выражения своего мнения, гарантируемая статьей 10 Конвенции, распространяется и на свободу получения и распространения информации. Следовательно, статья 6 п. 2 не может препятствовать властям информировать общественность о ведущихся уголовных расследованиях, но она требует, чтобы власти делали это сдержанно и деликатно, как того требует уважение презумпции невиновности».

(Allenet de Ribemont, 38).

757. Презумпция невиновности*. Уголовные санкции, налагаемые на переживших лиц за деяния, совершенные умершим лицом. Законная презумпция в отношении наследников, влекущая уголовную ответственность за налоговое мошенничество, совершенное умершим.* «Существует основополагающее правило уголовного права, в соответствии с которым уголовная ответственность не переживает автора преступного деяния. (...) Это правило требуется также презумпцией невиновности, закрепленной статьей 6 п. 2 Конвенции. Наследование виновности умершего является не совместимым с нормами уголовного правосудия в обществе, которое руководствуется верховенством права». *(A.P., M.P. и T.P. c. Suisse, 48; E.L, R.L и J.O.-L. c. Suisse, 53).*

758. Презумпция невиновности. Судебное разбирательство в Верховном Суде*: речь прокурора в судебном заседании. Значение выбора слов представителями Государства в заявлениях, которые они делают до того, как лицо было осуждено или признано виновным в преступлении. Контекст особых обстоятельств, в которых было сделано обжалуемое заявление.* «Суд подчеркивает, что в данном случае вменяемые заявления были сделаны прокурором не только в контексте, не зависящем от уголовного судопроизводства, например во время пресс-конференции, но в рамках мотивированного решения, появившегося на предварительной стадии этого судебного разбирательства, которым требование о бессвязном распределении дела, сформулированное заявителем, было отклонено.

Суд, кроме того, констатирует, что, утверждая в своем решении, что виновность заявителя была установлена обстоятельствами дела, прокурор использовал те же слова, что и заявитель, который в своем требовании о бессвязном распределении дела утверждал, что виновность не была установлена обстоятельствами дела. Если использование термина "установленный" является неудачным, Суд полагает, что, учитывая контекст, в котором оно было использовано, как заявитель, так и прокурор имели в виду не вопрос о том, была ли виновность заинтересованного лица установлена — вопрос, по которому прокурор не мог открыто высказаться, — но вопрос о том, содержало ли дело достаточно доказательств виновности заинтересованного лица, чтобы обосновать направление законченного дела в суд». *(Daktaras, 44)*.

назад

III. Пункт 3 статьи 6

---------Толкование---------

759. Как на это с ясностью указывает текст п. 3 статьи б (любой обвиняемый имеет право, в частности...), эта норма содержит только перечень особых случаев применения общего принципа справедливого судебного разбирательства, провозглашенного в п. 1. Права, которые перечислены в п. 3, не исчерпывающим образом, представляют аспекты понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам. Иными словами, особые права, гарантированные п. 3,

должны толковаться с учетом «общей части», к которой они присоединяются. Это означает, что очень часто Суд приступает к рассмотрению жалоб на основании статьи 3 в свете одновременно этой нормы и более общей нормы, которая гарантирует справедливое судебное разбирательство.

Гарантии, содержащиеся в п. 3 статьи б Конвенции, стремятся обеспечить соблюдение состязательности, которая является правилом уголовного процесса, и, тем самым, соблюдение справедливого судебного разбирательства. Эти гарантии сами по себе целью не являются; они должны толковаться в свете функции, которую они выполняют в общем контексте судебного разбирательства.

Необходимая связь и объединяет: право на точную информацию в наиболее короткие сроки и на понятном для обвиняемого языке о природе и основании обвинения обуславливает право на защиту, эффективное осуществление которого предполагает, что обвиняемый может располагать достаточным временем и возможностями для подготовки к защите.

760. Права обвиняемого: общий контекст. *Пункты 2 и 3 статьи б* «представляют собой конкретизацию общего принципа, сформулированного в п. 1 статьи 6. Презумпция невиновности, сформулированная в п. 2, и различные права, неисчерпывающий перечень которых приводится в п. 3 ("как минимум следующие" "notamment"), являются, наряду с другими правами, составными элементами концепции справедливого судебного разбирательства по уголовным делам». *(Deweer, 56; тот же принцип, Colozza, 26; см. также, Granger, 43).*

761. Права обвиняемого. Напоминание судебной практики. «Суд напоминает, что п. 3 статьи 6 содержит перечень особых случаев применения общего принципа, провозглашенного в п. 3: различные права, которые он перечисляет не исчерпывающим образом, представляют аспекты, кроме прочего, понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам. Следя за его соблюдением, не надо упускать из вида его глубокую конечную цель и отделять его от "общей части", к которой он присоединяется. Итак, Суд рассматривает жалобу на основании статьи 6 п. 3 в свете двух этих норм одновременно». *(Meftah et al, 40).*

762. Права обвиняемого. Цель. «Гарантии, провозглашенные в статье 6 п. 3 не являются целью сами по себе и они должны, следовательно, толковаться в свете функции, которую они выполняют в общем контексте судебного разбирательства». *(CommEDH, Can, Avis, 48).*

763. Право на защиту и апелляционное и кассационное судопроизводство. «В апелляционной и кассационной инстанции условия применения п. 1 и 3 с) статьи 6 зависят от особенностей судопроизводства, о котором идет речь; нужно учитывать все инстанции, которые имеются во внутреннем правопорядке, и роль, которую сыграла в деле вышестоящая судебная инстанция». *(Tripodi, 27).*

назад

1. Подпункт а) п. 3 статьи 6: Уведомление

---------Толкование---------

764. *Обвинительное заключение играет важную роль в уголовных преследованиях. Уведомление, предусмотренное в п. 3 а) статьи 6, должно позволить обвиняемому узнать об обвинениях, которые ему предъявляются. Обвиняемый должен располагать, в наиболее короткие сроки, точным и полным уведомлением о фактах, которые ему вменяются, на понятном ему языке. Это уведомление должно касаться одновременно реальных фактов, вменяемых обвиняемому и которые лежат в основе его обвинения, и их юридической квалификации, чтобы он смог выбрать стратегию защиты, которую он посчитает подходящей.*

765. Обвинение. Содержание уведомления. «Уведомление, предусмотренное в статье 6 п. 3 должно касаться одновременно реальных фактов, вменяемых обвиняемому и которые лежат в основе его обвинения, и их юридической квалификации». *(CommEDH, Chichlian et Ekindjian, Avis, 50).*

766. Обвинение, Юридическая квалификация фактов, которые вменяются обвиняемому. «По уголовным делам точное и полное уведомление об обвинениях, вменяемых обвиняемому, и юридическая квалификация, которую суд мог выдвинуть против него, являются существенными условиями справедливого судебного разбирательства». *(CommEDH, Chichlian et Ekindjian, Avis, 65).*

767. Справедливое судебное разбирательство. Официальное уведомление об обвинении. Условия. «Суд напоминает, что положения п. 3 а) статьи 6 указывают на необходимость официально уведомить заинтересованное лицо об обвинении. Обвинительное заключение играет решающую роль в

уголовных преследованиях: начиная с уведомления лицо, привлеченное к участию в деле, является официально уведомленным о юридическом и фактическом основании обвинения, сформулированного против него. Статья 6 п. 3 а) Конвенции признает за обвиняемым право быть уведомленным не только об основании обвинения, то есть о реальных фактах, которые ему вменяются и на которых основывается обвинение, но также о юридической квалификации этих фактов; все это делается подробно, как на это справедливо указала Комиссия». *(Pelissier et Sassi, 51).*

768. Справедливое судебное разбирательство. Официальное уведомление об обвинении. Условия. «Значение этой нормы должно, в частности, оцениваться в свете более общего права на справедливое судебное разбирательство, которое гарантирует п. 1 статьи 6 Конвенции. Суд считает, что по уголовным делам точное и полное уведомление об обвинениях, вменяемых обвиняемому, и юридическая квалификация, которую суд мог выдвинуть против него, являются существенными условиями справедливого судебного разбирательства». *(Pelissier et Sassi, 52).*

769. Справедливое судебное разбирательство. Официальное уведомление об обвинении. Форма. «Положения статьи 6 п. 3 а) не содержат никакой особой формы относительно того, каким образом обвиняемый должен быть уведомлен о природе и основании обвинения, предъявленного ему». *(Pelissier et Sassi, 53).*

770. Справедливое судебное разбирательство. Право на официальное уведомление об обвинении и право на защиту. «Суд считает, что существует

связь между подп. a) и b) статьи 6 п. 3 и что право быть уведомленным о природе и основании обвинения должно быть рассмотрено в свете права обвиняемого подготовиться к защите*». (Pelissier et Sassi, 54).*

771. Справедливое судебное разбирательство. Уведомление обвиняемого о природе и основании обвинения. Предмет гарантии. «Эта норма касается лица, обвиняемого в преступлении. Впрочем, в контексте Конвенции, слова "обвиняемый" и "уголовное обвинение" соответствуют самостоятельному понятию и должны толковаться со ссылкой на реальное, а не формальное положение. В этом отношении Суд полагает, что обвинение составляют не только официальное уведомление об обвинении в совершенном преступлении, но также любая другая мера, влекущая серьезные последствия для положения подозреваемого». *(Padin Gestoso, Dec., point 1).*

772. Обвинение. Цель уведомления: в частности, права обвиняемого иностранца*. Статья 6 п. 3 a)* «уточняет объем толкования, которое требуется в этом отношении, признавая за любым обвиняемым право "быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения". Если не оговаривается, что надо предоставить или перевести письменно иностранному обвиняемому сведения, относящиеся делу, то указывается на необходимость официально уведомить заинтересованное лицо об обвинении.

Обвинительное заключение играет решающую роль в уголовных преследованиях: начиная с уведомления лицо, привлеченное к участию в деле, является

официально уведомленным о юридическом и фактическом основании обвинения, сформулированного против него. Обвиняемый, которому не известен язык, используемый судом, может на практике оказаться в не выгодном положении, если ему не обеспечат перевод обвинительного заключения, осуществленный на языке, который он понимает». *(Kamasinski, 79).*

назад

2. Подпункт b) п. 3 статьи 6: Достаточное время и возможности

----------Толкование----------

773*. Эта норма стремится уточнить определенные условия, относящиеся к эффективному осуществлению права на защиту. Очевидно, что для того, чтобы она могла служить интересам обвиняемого, защита должна располагать адекватным временем, чтобы к ней подготовиться, и достаточными возможностями, как, например, возможность для защитника разговаривать со своим клиентом, если последний лишен свободы, это чтобы обменяться с ним указаниями и информацией конфиденциальным способом. На практике речь идет о норме, на которую редко ссылаются в отдельности; она часто упоминается совместно с п. 3 статьи 6.*

774. Право обвиняемого свободно общаться со своим адвокатом при подготовке к защите или по любой другой причине. «Тот факт, что это право

прямо не упоминается в Конвенции, не означает, что оно не может быть по смыслу выведено из этих положений, в частности, статьи 6 п. 3 b) и c). (...). Возможность для обвиняемого общаться со своим защитником является существенным элементом подготовки к защите. Однако (...) при отсутствии прямой нормы не следует утверждать, что право общаться со своим адвокатом и обмениваться с ним указаниями или конфиденциальной информацией, по смыслу гарантированное статьей 6 п. 3, не подвергается никакому ограничению». *(CommEDH, Can, Avis, 52).*

775. Справедливое судебное разбирательство. Достаточное время и возможности для подготовки к защите. «"Возможности", которыми должен воспользоваться любой обвиняемый, включают в себя возможность ознакомиться, чтобы подготовиться к защите, с результатом экспертиз, проведенных на протяжении судебного разбирательства. Впрочем, очевидно, что возможности, которые должны быть предоставлены обвиняемому, ограничиваются теми, которые способствуют или могут способствовать подготовке к защите». *(Padin Gestoso, Dec., n. 2).*

назад

3. Подпункт c) п. 3 статьи 6: Право на защиту

-

----------Толкование----------

776. Непризнание права на защиту приводит к отрицанию права каждого на правосудие, которое, особенно по уголовным делам, должно быть, прежде

всего, справедливым.

Эффективность осуществления права на защиту была поставлена в эпиграф, учитывая ведущую роль, которую играет право на справедливое судебное разбирательство, из которого вытекает право на защиту, в демократическом обществе. Статья 6 п. 3 с) содержит в себе три аспекта: во-первых, она закрепляет право обвиняемого защищаться адекватным способом лично; во-вторых, защита может быть обеспечена адвокатом; в-третьих, она предусматривает обязанность Государства предоставить в определенных случаях бесплатную юридическую помощь.

Что касается содержания самой деятельности по защите, нужно подчеркнуть, что обвиняемый не располагает неограниченным правом использовать для своей защиты любой аргумент. Судебная практика уточняет, что можно было бы безгранично расширить понятие права на защиту, если бы допустили, что обвиняемый избежит любого преследования, если, при осуществлении своих прав, он умышленно призовет к несправедливому подозрению в наказуемом поведении свидетеля или любое другое лицо, участвующее в процессе.

Если он не назначает защитника по своему выбору, обвиняемый имеет право защищаться лично, если это возможно в соответствии с правилами, применимыми во внутреннем праве. В этом случае он должен перенести последствия этого выбора. Например, он мог бы подвергнуться ограничениям процессуального характера и ему может быть не разрешено обжалование по делу в вышестоящих судах, доступ в которые может быть разрешен только адвокатам.

Впрочем, право на помощь защитника, назначенного бесплатно, не является абсолютным. Для его предоставления Конвенция ставит два условия: заинтересованное лицо не должно располагать достаточными средствами, чтобы выплатить вознаграждение защитнику, и интересы правосудия должны требовать предоставления бесплатной юридической помощи.

назад

a. Общие положения

777. Право на защиту в контексте справедливого судебного разбирательства, «Конвенция призвана гарантировать не теоретические или иллюзорные права, а их практическое и эффективное осуществление; это особенно справедливо в отношении права на защиту, которое занимает видное место в демократическом обществе, как и само право на справедливое судебное разбирательство, из которого оно вытекает». *(Artico, 33).*

778. Право на защиту в контексте справедливого судебного разбирательства. «Принимая во внимание то значение, которое имеет в демократическом обществе право на справедливое отправление правосудия, любые меры, ограничивающие права защиты, должны диктоваться строгой необходимостью. Если менее ограничительная мера будет достаточна, то именно она должна применяться». *(Van Mechelen et al, 58).*

779. Применимость гарантий в области соблюдения права на защиту в апелляционном и кассационном судопроизводстве. «В апелляционной

и кассационной инстанции условия применения п. 1 и 3 с) статьи 6 зависят от особенностей судопроизводства, о котором идет речь; нужно учитывать все инстанции, которые имеются во внутреннем правопорядке, и роль, которую сыграл в деле вышестоящий суд». *(Twalib, 46).*

780. Общие гарантии в области права на защиту. *Статья 6 п. 3 с)* «гарантирует право на адекватную защиту в ходе судебного разбирательства, осуществляемую как лично, так и при посредстве адвоката; это право усиливается обязанностью со стороны Государства предоставить в определенных случаях бесплатную юридическую помощь». *(Artico, 33).*

781. Общие гарантии в области права на защиту. «Статья 6 п. 3 (с) гарантирует лицу, обвиненному в совершении уголовного преступления, три права: защищать себя лично; иметь выбранного им самим защитника и, при определенных условиях, иметь назначенного ему защитника бесплатно». *(Pakelli, 31).*

782. Общие гарантии в области права на защиту. «В то время, как подп. с) п. 3 статьи 6 наделяет каждого, кто обвиняется в уголовном преступлении, правом "защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника …», этот пункт не уточняет способ реализации данного права. Данный пункт, таким образом, оставляет за Договаривающимися Сторонами выбор средств обеспечить, чтобы это было закреплено в их правовых системах, а перед Судом стоит задача установить, отвечает ли избранная ими методика требованиям по справедливому судебному разбирательству». *(Imbrioscia, 38).*

783. Право на защиту. Ограничения. «Статья 6 п. 3 с) не предусматривает неограниченное право использовать любой аргумент в свою защиту». *(Brandstetter, 52).*

784. Право на защиту: самостоятельность защитника и обвиняемого и ответственность Государства. Адвокат, оплачиваемый клиентом или выделенный для безвозмездного представительства в суде. «Из независимости коллегии адвокатов по отношению к Государству вытекает, что проведение защиты принадлежит, в основном, обвиняемому и его адвокату, назначенного бесплатно или оплачиваемого клиентом. Статья 6 п. 3 с) обязывает компетентные национальные власти вмешиваться, только если несостоятельность адвоката, назначенного бесплатно, является явной или если им об этом сообщат любым другим способом». *(Kamasinski, 65).*

785. Право на защиту: самостоятельность защитника и обвиняемого и ответственность Государства. «По общему правилу, действия и решения защитника обвиняемого не должны влечь ответственность для Государства. Учитывая независимость коллегии адвокатов, проведение защиты принадлежит по существу заинтересованному лицу и его представителям; Договаривающиеся Государства имеют обязанность вмешаться только в случае явной несостоятельности или достаточного обращения на них внимания». *(Stanford, 28).*

назад

b. Защита, предоставляемая бесплатно

786. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде. «"Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления", который не желает защищать себя лично, должен иметь возможность прибегнуть к услугам выбранного им самим защитника; если у него нет достаточных средств для оплаты такого защитника, то, на основании Конвенции, защитник должен быть ему предоставлен бесплатно, когда того требуют интересы правосудия». *(Pakelli, 31).*

787. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде: элемент справедливого судебного разбирательства. «Право обвиняемого на предоставление ему при определенных обстоятельствах бесплатной правовой защиты является одним из аспектов понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам». *(Ouaranta, 27).*

788. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде: элемент справедливого судебного разбирательства. «В системе Конвенции право обвиняемого на бесплатную юридическую помощь составляет элемент, кроме прочего, понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам». *(Pham ffoang, 39).*

789. Бесплатная юридическая помощь. Уголовное дело. «Суд напоминает, что право обвиняемого на бесплатную юридическую помощь составляет элемент, кроме прочего, понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам». *(Twalib, 46).*

790. Право на защитника, выделенного для

безвозмездного представительства в суде: неабсолютный характер права. «В отличие от других подпунктов статьи 6 п. 3 (например, подп. e)...), подп. c) не закрепляет право абсолютного характера: он требует бесплатной юридической помощи, только если обвиняемый "не имеет достаточных средств, чтобы оплатить защитника"». *(Croissant, 33).*

791. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде. Доказательство несостоятельности. «Конвенция не препятствует возложению обязанности предоставить доказательства недостаточности средств, на которую ссылаются». ***(Croissant, 37).***

792. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде. *Интересы правосудия: критерии предоставления. Тяжесть преступления, вменяемого обвиняемому, и строгость налагаемого наказания; сложность дела; личность обвиняемого. (Quaranta, 33-35).*

793. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде. Интересы правосудия. «Чтобы определить, требуют ли интересы правосудия предоставления бесплатной юридической помощи, нужно учитывать дело целиком». (Granger, 46).

794. Право на защиту: помощь защитника, назначенного бесплатно. «Если возможно применение лишения свободы, то интересы правосудия требуют, главным образом, предоставить помощь адвоката». *(Benham, 61).*

795. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде. Эффективная помощь. Обязанность Государства.

Статья б п. 3 с) «говорит о "помощи", а не о "назначении защитника". Само назначение еще не обеспечивает эффективной помощи, т. к. назначенный адвокат может умереть, серьезно заболеть, в течение длительного периода быть лишен возможности действовать или уклоняться от выполнения своих обязанностей. Власти, если они уведомлены о возникшем положении, должны либо его заменить, либо заставить выполнять свои обязанности. Данное Правительством ограничительное толкование этого подп. ведет к результатам, которые не разумны и не соответствуют как смыслу подп. с), так и статьи 6 в целом, ибо во многих случаях бесплатная юридическая помощь может оказаться бесполезной». *(Artico, 33;см. также Kamasinski, 65).*

796. Право на защитника, выделенного для безвозмездного представительства в суде. Интересы правосудия и апелляционное производство. «Последним не следует требовать предоставления во всех случаях, когда осужденный, не имеющий никакого объективного шанса на успех, пожелает подать апелляционную жалобу после того, как в первой инстанции было проведено справедливое судебное разбирательство, как этого требует статья 6». *(Monnell et Morris, 67).*

назад

с. Разное

797. Право обвиняемого свободно общаться со своим адвокатом для подготовки к защите или по любой другой причине. «Тот факт, что это право прямо не упоминается в Конвенции, не означает, что оно не может быть по смыслу выведено из этих

положений, в частности, статьи 6 п. 3 Ь) и с). (...). Возможность для обвиняемого общаться со своим защитником является существенным элементом подготовки к защите. Однако (...) при отсутствии прямой нормы не следует утверждать, что право общаться со своим адвокатом и обмениваться с ним указаниями или конфиденциальной информацией, по смыслу гарантированное статьей 6 п. 3, не подвергается никакому ограничению». *(CommEDH, Can, Avis, 52).*

798. Право обвиняемого свободно общаться со своим адвокатом для подготовки к защите или по любой другой причине. «По общему правилу, адвокат не может надлежащим образом выполнять свои обязанности, если ему не разрешается разговаривать без свидетелей со своим клиентом. В принципе, не совместимо с правом на эффективную помощь адвоката, гарантированным статьей 6 п. 3 с) Конвенции, ставить общение адвоката со своим клиентом-обвиняемым под контроль суда. Это не означает, однако, что право свободно общаться с адвокатом должно быть предоставлено во всех случаях и без всякого исключения. Любое ограничение в этом отношении должно, тем не менее, оставаться исключением из общего правила и должно быть оправдано особыми обстоятельствами дела». *(CommEDH, Can, Avis, 57).*

799. Право обвиняемого свободно общаться со своим адвокатом для подготовки к защите или по любой другой причине. «Право обвиняемого общаться со своим адвокатом вне досягаемости от третьих лиц фигурирует среди элементарных требований справедливого судебного разбирательства в демократическом обществе и

вытекает из статьи 6 п. 3 с) Конвенции. Если бы адвокат не мог общаться со своим клиентом без такого наблюдения и получать конфиденциальные указания, его помощь потеряла бы пользу, тогда как цель Конвенции состоит в защите практического и эффективного осуществления прав». *(S. C. Suisse, 48).*

800. Право на защиту: обязанность, возложенная на защиту. «Можно было бы безгранично расширить понятие права на защиту, если бы допустили, что обвиняемый избежит любого преследования, если, при осуществлении своих прав, он умышленно призовет к несправедливому подозрению в наказуемом поведении свидетеля или любое другое лицо, участвующее в процессе». *(Брандстеттер, 52).*

801. Право на защиту: риск преследований за речи, которые велись во время судебного разбирательства, «Простая возможность преследования впоследствие подсудимого за утверждения, сформулированные в его защиту не должна осуществиться, чтобы не нанести посягательство на права, гарантированные статьей 6 п. 3 с).

Дело могло бы обстоять иначе, если бы оказалось, что национальное законодательство или практика создают, посредством чрезмерной строгости в этой сфере, риск таких преследований, достаточно большой, чтобы парализовать в действительности свободное осуществление этих прав обвиняемым». *(Brandstetter, 53).*

802. Право на защиту: обязанность быть представленным юристом. «Правило — эквивалент которого можно встретить в законодательстве других

Договаривающихся Государств, — возлагающее обязанность на обвиняемого иметь защитника на всех стадиях процесса, не может считаться совместимым с Конвенцией». *(Croissant, 27).*

803. Защитники, назначенные бесплатно. Множественность назначений. «Само по себе назначение более одного адвоката не противоречит Конвенции, и интерес правосудия может даже иногда этого требовать. Однако, прежде чем приступить к этому, суд должен получить мнение обвиняемого относительно желательного количества, особенно если (...), соответствующие расходы возлагаются, в принципе, на последнего в случае осуждения. Назначение, противоречащее его воле, не соответствовало бы понятию справедливого судебного разбирательства, закрепленному в статье 6 п. 1, если бы, учитывая даже соответствующую свободу усмотрения, оно не опиралось на достаточные и относящиеся к делу мотивы». *(Croissant, 27).*

804. Адвокат, назначенный бесплатно и пожелания обвиняемого. «Цель избежать прерываний и отсрочек соответствует интересу правосудия (...) и может оправдать назначение, не соответствующее пожеланиям обвиняемого». *(Croissant, 28).*

805. Право на бесплатного защитника. Ограничения. «Статья 6 п. 3 с) признает право любого обвиняемого на помощь защитника по своему выбору (...). Тем не менее, и, несмотря на значение доверительных отношений между адвокатом и клиентом, не следует придавать этому праву абсолютный характер. Оно неизбежно подвергается определенным ограничениям в вопросе

бесплатной юридической помощи, когда (...) судам принадлежит право решать, требуют ли интересы правосудия предоставления обвиняемому защитника, назначенного бесплатно. Назначая такого адвоката, национальные суды должны, безусловно, учитывать пожелания обвиняемого (...). Однако они могут это обойти, если существуют достаточные основания считать, что интересы правосудия этого требуют». *(Croissant, 29).*

806. Право на защиту. Выбор защитника, назначаемого бесплатно. «Суд напоминает, в первую очередь, что в соответствии с неизменной судебной практикой статья 6 п. 3 с) не гарантирует право выбора защитника, который будет назначен судом, а также не гарантирует право быть проконсультированным относительно выбора защитника, назначенного бесплатно». *(Franquesa Freixas, Dec.).*

807. Обязанность выплачивать сумму гонорара и расходы адвокатам, назначенным бесплатно. «Подобная система не соответствовала бы статье 6, если бы справедливый характер судебного разбирательства это допускал, но не следует говорить, что она бы повлекла за собой подобный результат в общем виде». *(Croissant,36).*

808. Право на защиту: доступ к делу, разрешенный только адвокату. «В целях статьи 6 не совместимо с правом на защиту предоставление адвокату обвиняемого доступа к делу, переданному на рассмотрение в суд». *(Kremzow, 52).*

809. Право на защиту и бездействие защитника. *Не следует* «считать Государство ответственным за бездеятельность официально назначенного адвоката (или выбранного обвиняемым)». *(Artico, 36;*

Imbrioscia, 42; Tripodi, 30).

810. Право на защиту (по уголовным делам). Жалобы, направленные против адвокатов, назначенных бесплатно. «Ответственность на Договаривающиеся Стороны возлагается за действия их органов. Адвокат, даже назначенный бесплатно, чтобы представлять лицо, обвиняемое в рамках уголовного судопроизводства, не должен считаться органом Государства. Из независимости коллегии адвокатов по отношению к Государству вытекает, что проведение защиты принадлежит, главным образом, обвиняемому и его адвокату, назначенному бесплатно или оплачиваемому клиентом; так, не следует, кроме исключительных случаев, возлагать ответственность на Государство в силу Конвенции.

Однако существуют обстоятельства, когда Государство должно действовать и не оставаться пассивным, так как вопросам, относящимся к представительству в суде, уделяется внимание со стороны компетентных властей. В зависимости от обстоятельств дела компетентные власти должны будут принять или не принять меры и, осуществляя судопроизводство в совокупности, защита сможет считаться или нет как "практическая и эффективная", черты, требуемые статье 6 п. 3 с)». *(Rutkowski, Dec.).*

811. Право на защиту (по уголовным делам): *юридическая помощь обвиняемому, якобы неадекватная, бездеятельность адвокатов, назначенных бесплатно*. «Суд напоминает, что Конвенция имеет целью гарантировать не теоретические или иллюзорные права, а их практическое и эффективное осуществление, и что назначение адвоката не обеспечивает само по себе эффективность помощи, которая может быть

предоставлена обвиняемому". "Не следует возлагать на Государство ответственность за бездеятельность официально назначенного адвоката (...). Из независимости коллегии адвокатов по отношению к Государству вытекает, что проведение защиты принадлежит, главным образом, обвиняемому и его адвокату, назначенному бесплатно или оплачиваемому клиентом. Статья 6 п. 3 c) обязывает компетентные национальные власти вмешиваться, только если несостоятельность адвоката, назначенного бесплатно, является явной или если им об этом сообщат любым другим способом». *(Daud, 38).*

812. Право на защиту (по уголовным делам): *юридическая помощь обвиняемому, якобы неадекватная, бездеятельность адвокатов, назначенных бесплатно. Бездеятельность судебных властей, несмотря на требования обвиняемого*. «Суд должен проверить, возлагается ли на компетентные власти обязанность, с учетом соблюдения основополагающего принципа независимости коллегий адвокатов, действовать таким образом, чтобы обеспечить заинтересованному лицу эффективное пользование правом, которое за ним признается». *(Daud, 40).*

813. Право на защиту (по уголовным делам): *юридическая помощь обвиняемому, якобы неадекватная, бездеятельность адвокатов, назначенных бесплатно. Бездеятельность судебных властей, несмотря на требования обвиняемого.* «Суд должен был бы получить сведения о способе, которым защитник осуществлял свои обязанности, и, при необходимости, обеспечить его замену (...). Обстоятельства дела требовали от судебной практики не

оставаться пассивной». *(Daud, 42).*

814. Право на защиту (по уголовным делам). *Отказ адвоката, назначенного бесплатно, подать кассационную жалобу после изучения дела.* «Суд подчеркивает (...), что заключение адвоката, назначенного бесплатно, было подкреплено в последствие идентичным утверждением Министерства юстиции, который отказался подать жалобу от имени заявителя после изучения дела. Суд отмечает, впрочем, что на национальные суды не возлагается обязанность принуждать адвоката — назначенного или нет в рамках режима бесплатной юридической помощи — подать жалобу, если адвокат имеет неблагоприятное мнение относительно шансов на успех, a fortiori (с тем большим основанием), и если, как в данном случае, последний открыто изучил дело перед тем, как вынести заключение». *(Rutkowski, Dec.).*

назад

d. Особый случай

815. Право на защиту: переписка заключенного и необходимые возможности. *Италия. Открытие и прочтение писем, полученных, от защитника и переданных ему.* «Несмотря на предполагаемый исход судебного разбирательства (...), этот контроль нанес посягательство на право на защиту (заявителя). В действительности, адвокат последнего привел мотивы в подтверждение после истечения законного срока в десять дней». *(Domenichini, 39).*

816. Справедливое судебное разбирательство и равенство сторон*. Посягательство на право на защиту: невозможность для обвиняемого —*

представляемого адвокатом или выбравшим личную защиту — иметь доступ к уголовному делу или получить копии документов, фигурирующих в нем (в частности, протокола). «В соответствии с принципом равенства сторон — одного их элементов более широкого понятия справедливого судебного разбирательства — каждой стороне должна быть предоставлена разумная возможность представить свое дело в условиях, которые не ставят ее в неблагоприятное положение по отношению к своему противнику». *(Foucher, 34).*

817. Справедливое судебное разбирательство и равенство сторон*. Посягательство на право на защиту: невозможность для обвиняемого — представляемого адвокатом или выбравшим личную защиту — иметь доступ к уголовному делу или получить копии документов, фигурирующих в нем (в частности, протокола).* «Суд полагает (...), что для обвиняемого было важно иметь доступ к делу и ознакомиться с документами, которые его составляют, чтобы быть в состоянии оспорить протокол, составленный против него.

(...) При отсутствии такой возможности заинтересованное лицо было не в состоянии подготовиться к защите адекватным образом и не воспользовалось равенством сторон, в противоречие со статьей 6 п.1 Конвенции, в сочетании со статьей 6 п. 3». *(Foucher, 36).*

818. Справедливое судебное разбирательство. Право на защиту (по уголовным делам). Процедура противопоставления в апелляционной инстанции. Личная неявка подсудимого. *Невозможность для защитника его представлять. Довод, основанный на давности привлечения к уголовной*

ответственности, который по этой причине не мог слушаться в суде. «Право любого обвиняемого быть эффективно защищенным адвокатом фигурирует среди основополагающих элементов справедливого судебного разбирательства. Обвиняемый не утрачивает право пользования им только по тому основанию, что он отсутствовал на слушании. Даже если законодатель должен пытаться предотвратить неоправданное неучастие, он не может наказывать за это в нарушение права на помощь защитника. Законные требования присутствия обвиняемых в судебном заседании могут быть обеспечены другими средствами, чем утрата права на защиту». *(Van Geyseghem, 34).*

819. Справедливое судебное разбирательство. Право на защиту (по уголовным делам). Процедура противопоставления в апелляционной инстанции. Личная неявка подсудимого. *Невозможность для защитника его представлять. Довод, основанный на давности привлечения к уголовной ответственности, который по этой причине не мог слушаться в суде.* «Даже если (...) апелляционный суд должен был в силу полномочий изучить вопрос о давности, остается, чтобы адвокат оказал помощь, необходимую для разрешения конфликта, и чтобы его роль оправдалась там, где должно осуществляться право на защиту». *(Van* Geyseghem, 35).

820. Справедливое судебное разбирательство. Допрос полицией. Террористические преступления. *Общение заинтересованного лица с адвокатом более 48 часов после задержания*. «По мнению Суда, отказ в доступе к адвокату в течение продолжительного периода, тогда как право на защиту может подвергнуться непоправимому

посягательству, является — каким ни было обоснование — несовместимым с правами, которые статья 6 признает за обвиняемым». *(Magee, 44; см. также Averill, 60).*

821. Право на защиту. Право обвиняемого на защитника по своему выбору. Производство в Кассационном суде (Франция). «Суд напоминает, что право любого обвиняемого на помощь защитника по своему выбору не имеет абсолютного характера, и что национальные суды могут выйти за пределы, если существуют достаточные мотивы, чтобы судить о том, что этого требуют интересы правосудия.

Впрочем, следует принять во внимание директиву 98/5/CE Европейского Парламента и Совета от 16 февраля 1998 года, а также практику Европейского Суда, к ней относящуюся, в рамках которых Государства-члены могут установить специфические правила доступа к вышестоящим судам, по примеру обращения к специализированным адвокатам, в целях обеспечения надлежащего отправления правосудия.

В любом положении дела адвокаты, выполняющие свои функции при Кассационном суде, являются, как и адвокаты, состоящие в коллегиях, членами юридической профессии и являются независимыми по отношению к судам. Тяжущиеся могут свободно выбрать защитника среди членов того или другого Порядка». *(Meftah et al, 45).*

822. Право на защиту. Невозможность для обвиняемого устно выступить в Кассационном суде (Франция), так как монополия в этой сфере предоставлена адвокатам, выполняющим свои функции при Кассационном суде. Выбор, осуществленный тяжущимся. *Учет особенностей*

производства в уголовной палате Кассационного суда. «Ясно, что специфичность производства в Кассационном суде, рассматриваемого в целом, может оправдать предоставление лишь специализированным адвокатам монополии выступления; такое предоставление не ставит под сомнение разумную возможность для заявителей представить свое дело в условиях, которые не ставят их в неблагоприятное положение». *(Meftah et al., 47).*

назад

4. Подпункт d) n. 3 статьи 6: Свидетели

----------Толкование----------

823. По общему правилу, национальные суды, особенно суды первой инстанции, в принципе, обязаны оценивать средства доказывания, которыми они располагают.

Способ предоставления доказательств тесно связан с осуществлением права на защиту. Так, что касается доказательств, представленных обвинением, это право требует, чтобы обвиняемому были предоставлены адекватные и достаточные возможности оспорить свидетельские показания и спросить о них автора, в момент представления или позже.

Использование содержания свидетельских, показаний может повлиять решающим образом на ход процесса и его исход. Применимым правилом является то, что на национального судью возлагается обязанность решить вопрос о необходимости или возможности вызвать в суд свидетеля, и что только исключительные обстоятельства могут привести к

выводу о несовместимости со статьей 6 Конвенции недопуска лица в качестве свидетеля. Национальные власти должны решать вопрос о полезности свидетельских показаний. Конвенция не требует присутствия и допроса всех свидетелей со стороны обвиняемого, которые будут им предложены. В ответ, она требует полного равенства в области свидетельских показаний между обвинением и защитой, как на это, впрочем, указывают слова «на тех же условиях», содержащиеся в статье 6 п. 3 d).

824. Полномочия национального судьи в вопросе допроса свидетелей. «На национального судью возлагается обязанность решить вопрос о необходимости или возможности вызова в суд свидетеля. Исключительные обстоятельства могли бы привести Суд к выводу о несоответствии статье 6 недопроса лица в качестве свидетеля». *(Bricmont, 89).*

825. Допрос свидетелей: содержание гарантии. *Полномочия национального судьи. Статья 6 п. 3d)* «не требует присутствия и допроса всех свидетелей со стороны обвиняемого. Ее основной целью, как это следует из слов "на тех же условиях", является в данном случае полное "равенство сторон". С этим условием статья предоставляет компетентным национальным органам решить вопрос, какие свидетельские показания необходимы по данному делу в целях справедливого судебного разбирательства — основного требования статьи 6». *(Engel et al., 91).*

826. Допрос свидетелей: содержание гарантии. Полномочия национального судьи. *Статья 6 п. 3 d) предоставляет компетентным национальным органам решить вопрос о полезности свидетельских*

показаний в «автономном» смысле, которым обладает этот термин в системе Конвенции. «Она не требует присутствия и допроса всех свидетелей со стороны обвиняемого: ее основной целью, как это следует из слов "на тех же условиях", является в данном случае полное "равенство сторон"». *(Vidal, 33).*

827. Допрос свидетелей и равенство сторон. «Понятие "равенство сторон" не исчерпывает содержание п. 3 d) статьи 6, как и п. 1, применение которого, наряду с другими, подразумевает этот подпункт (...). Задача Суда состоит в исследовании того, приобретает ли обжалуемое судебное разбирательство, рассматриваемое в совокупности, справедливый характер, требуемый пунктом 1». *(Vidal, 33).*

828. Справедливое судебное разбирательство и свидетельские показания. «Европейский Суд напомнил, что предоставляемые подп. (d) п. 3 статьи 6 Конвенции гарантии являют собой специфические аспекты права на справедливое судебное разбирательство, сформулированного в п. 1 данной статьи. Это, соответственно, должно быть принято во внимание при рассмотрении этой детали второй жалобы применительно к п. 1». *(Ferrantelli et Santangelo, 51).*

829. Допрос свидетелей. Свидетельские показания близких родственников. *Статья Уголовно-процессуального кодекса (австрийского), которая позволяет близким родственникам обвиняемого не давать показания,* «явно не нарушает статью 6 п. 1 и 3 d) Конвенции: учитывая особые проблемы, которые могут возникнуть в результате очной ставки обвиняемого и свидетеля из его собственной семьи,

она стремится защитить последнего, избавляя его от угрызений совести; кроме того, существуют сравнимые нормы во внутреннем правопорядке многих Государств — членов Совета Европы». *(Unterpertinger, 30).*

830. Допрос свидетелей. Оглашение во время судебного заседания показаний свидетелей, отказавшихся давать показания в суде. «Само по себе оглашение не может считаться несовместимым со статьей 6 п.п. 1 и 3 d) Конвенции, нужно, чтобы его использование как средства доказывания имело место при соблюдении права на защиту, защита которого составляет предмет и цель статьи 6. Дело также обстоит в случае, когда обвиняемый, за которым статья 6 п. 3 d) признает право "допрашивать или заставить допросить" свидетелей обвинения, не имел возможности ни на какой из предшествующих стадий судебного разбирательства задать вопросы лицам, чьи показания оглашались в судебном заседании». *(Unterpertinger, 31).*

831. Справедливое судебное разбирательство. Учет свидетельских показаний, которые не были представлены в суде. Судебная практика*: статья б п. 3d) требует проведения перекрестного допроса авторов подобных показаний только в случаях, когда свидетельские показания, о которых идет речь, играют существенную или решающую роль в установлении виновности. Использование анонимных свидетельских показаний лица (секретный полицейский агент) нуждается в защите; его свидетельские показания не могли бы быть получены, если бы ему не была обеспечена достаточная защита.* «Учитывая обстоятельства данного случая, среди которых фигурируют факты,

что заявитель был предметом правдоподобных подозрений (которые в последующем стоили ему осуждения) в том, что он являлся членом преступной организации, вовлеченной в тяжкие преступления, связанные с незаконной торговлей наркотиками и оружием, и что он был вооружен заряженным пистолетом во время задержания, Суд считает, что заявитель мог разумно ожидать того, что он будет воспринят как угроза лицами во время совершения деяний. Следовательно, нельзя сказать, что суды действовали неразумно, отказав в сообщении заинтересованному лицу других сведений, или что их отказ был произвольным. Так, имелись достаточные причины сохранить анонимность секретного полицейского агента». *(Kok, Dec.).*

832. Справедливое судебное разбирательство. Учет свидетельских показаний, которые не были представлены в суде. Судебная практика*: статья 6 п. 3 d) требует проведения перекрестного допроса авторов подобных показаний только в случаях, когда свидетельские показания, о которых идет речь, играют существенную или решающую роль в установлении виновности.* «В суде имелись другие доказательства, указывающие на то, что заявитель был виновен в преступлениях, которые ему вменялись, и ничего не оставалось, как подтвердить показания анонимного свидетеля.

Суд на это указывал выше, допустимость доказательств зависит от норм внутреннего права, и, в принципе, национальные суды обязаны оценивать обстоятельства, собранные ими. Суд не обязан исследовать, были ли доказательства, полученные по данному делу, правильно оценены национальными судами.

Суд сделал вывод, что осуждение заявителя не основывалось исключительно или в основном на показаниях анонимного свидетеля». *(Kok, Dec.)*.

833. Справедливое судебное разбирательство. Учет свидетельских показаний, которые не были представлены в суде. Судебная практика*: статья 6 п. 3 d) требует проведения перекрестного допроса авторов подобных показаний только в случаях, когда свидетельские показания, о которых идет речь, играют существенную или решающую роль в установлении виновности.* «Суд считает, что, чтобы судить о том, предоставляли ли условия допроса анонимного свидетеля достаточные гарантии, чтобы компенсировать трудности, причиненные защите, нужно учитывать вышеупомянутый вывод, что анонимные свидетельские показания не были решающими для осуждения заявителя. Защита оказалась в неблагоприятных условиях в меньшей степени, чем это предполагала ситуация». *(Kok, Dec.)*.

834. Справедливое судебное разбирательство. Учет свидетельских показаний, которые не были представлены в суде. Судебная практика*: статья 6 п. 3 d) требует проведения перекрестного допроса авторов подобных показаний только в случаях, когда свидетельские показания, о которых идет речь, играют существенную или решающую роль в установлении виновности. Вопрос о том, обеспечивало ли судебное разбирательство достаточные гарантии в отношении права на защиту.* «Допрос имел место в комнате, в которой отсутствовала не только защита, но также и прокуратура. Среди поставленных вопросов было большое количество тех, которые защита заранее

передала на рассмотрение письменно. Впрочем, защита имела возможность передать на рассмотрение другие вопросы и проводить допрос благодаря акустической связи. Если ответы сначала сообщались следственному судье, акустическая связь прерывалась, они впоследствии повторялись свидетелем после того, как следственный судья принял решение, что это могло осуществляться без создания опасности для анонимности свидетеля. Каждый из вопросов, отклоненных следственным судьей, записывался, и судья отмечал в своем протоколе причины, по которым он действовал таким образом. Кроме того, свидетель выслушивался под присягой (...).

Суд пришел к выводу, что проводимое судебное разбирательство приближалось, насколько это возможно в обстоятельствах данного дела, к разбирательству, которое проводилось, чтобы выслушать свидетеля в открытом судебном заседании. Таким образом, права защиты были достаточно соблюдены». *(Kok, Dec.).*

835. Допрос свидетелей: высшие лица Государства. «Специальное регулирование допроса высших лиц Государства встречается во внутреннем правопорядке многих Государств — членов Совета Европы. Его существование основывается на объективных причинах и не противоречит статье 6 Конвенции». *(Bricmont, 77).*

836. Допрос эксперта. Пункт, рассматриваемый в свете общей нормы п. 1 статьи 6, учитывая требования п. 3. «Гарантии п. 3 составляют частные аспекты понятия справедливого судебного разбирательства, содержащегося в п. 1». *(Brandstetter, 42).*

837. Свидетели и эксперты. «Понимаемый буквально, подп. d) (п. 3 статьи 6) имеет в виду свидетелей, а не экспертов». *(Brandstetter, 42).*

назад

5. Подпункт e) п. 3 статьи 6: Помощь переводчика

----------Толкование----------

838. Очевидно, что в рамках уголовного процесса перевод на известный обвиняемому язык играет существенную роль. Это является причиной, по которой Конвенция предусматривает, что обвиняемый, который не понимает или не говорит на языке, используемом в судебном заседании, имеет право на бесплатную помощь переводчика для письменного или устного перевода всех документов или заявлений по возбужденному против него делу, которые необходимы ему для понимания происходящего и гарантируют соблюдение его права на справедливое судебное разбирательство.
Судебная практика уточнила в этом отношении, что от обвиняемого, который не говорит или не понимает язык, используемый в судебном заседании, и который имеет право на бесплатную помощь переводчика, не будут требовать после процесса уплаты расходы, вытекающие из оказания этой помощи, которая была внесена государственным казначейством.

839. Право на помощь переводчика: содержание и предмет гарантии. «Для того, чтобы обеспечить право на справедливое судебное разбирательство,

статья 6 п. 3 е) ставит целью предупредить любое неравенство между обвиняемым, который не знает языка, используемого в суде, и обвиняемым, который понимает этот язык и говорит на нем; правило п. 3 е) должно рассматриваться как конкретная норма по отношению к общей норме, выраженной в статье 6 п. 1 и статье 14, взятых совместно». *(Luedicke, Belkacem et Koc, 53; см. так же Kamasinski, 75).*

840. Право на помощь переводчика: содержание и предмет гарантии. «Статья 6 п.З е) имеет значение только для обвиняемого. Из английской версии ("charged with a criminal offence ") и п. 1 статьи 6 ("обвинение по уголовному делу") — основная норма, особое применение которой представляют п. 2 и 3 (...) -- вытекает, что "обвинение", предусмотренное в п. 3 е) должно касаться "уголовного преступления"». *(Ozturk, 47).*

841. Право на помощь переводчика: содержание гарантии. «В контексте права на справедливое разбирательство, гарантированного статьей 6 п. 3 е), означает, что обвиняемый, который не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на нем, имеет право на бесплатную помощь переводчика для письменного или устного перевода всех документов или заявлений по возбужденному против него делу, которые необходимы ему для понимания происходящего и гарантируют соблюдение его прав». *(Luedicke, Belkacem et Koc, 48; см. также Kamasinski, 74).*

842. Право на помощь переводчика: содержание гарантии. Письменные документы из дела. *Право, провозглашенное в статье 6 п. 3 е),* «на бесплатную помощь переводчика имеет значение не только для устных заявлений в судебном заседании, но также

для письменных документов и для предварительного следствия». *(Kamasinski, 74).*

843. Право на помощь переводчика: содержание гарантии. Ограничения. *Статья б п. 3 е) не предусматривает* «требования письменного перевода любого документарного доказательства или официального документа из дела. Помощь в области перевода должна позволять обвиняемому знать о том, в чем его обвиняют, и защищаться, особенно предоставляя суду свою версию событий. Право, таким образом гарантированное, должно быть конкретным и действующим. Обязанность компетентных органов не ограничивается назначением переводчика: на них возлагается обязанность, на это однажды обращалось внимание, осуществлять определенный последующий контроль за значением предоставляемого перевода». *(Kamasinski, 74).*

844. Право на бесплатную помощь переводчика, «Термины "бесплатно" (free в п. 3 е) статьи 6 имеет сам по себе вполне ясное и определенное значение. (...) эти термины не обозначают ни освобождение от оплаты на определенных условиях, ни временные льготы по оплате, ни приостановку платежа, а всеобщее и полное освобождение от необходимости платить». *(Luedicke, Belkacem et Koc, 40).*

845. Право на бесплатную помощь переводчика. «Предлагаемое (...) толкование идет вразрез не только с принятым значением термина '"бесплатно", но и с целью статьи 6, в частности п. 3 е); если бы этот последний сводился к гарантии права на временное освобождение от оплаты, не препятствуя внутренним судам возлагать на осужденных расходы по переводу, это отрицательно сказалось бы на праве

на справедливое судебное разбирательство, защищаемое данной статьей Конвенции». *(Luedicke, Belkacem et Koc, 42).*

846. Право на бесплатную помощь переводчика. «Статья 6 п. 3 е) наделяет каждого, кто не говорит или не понимает языка, используемого в суде, правом на получение бесплатной помощи переводчика, без последующего возложения на него возникших расходов». *(Luedicke, Belkacem et Koc, 44; Ozttirk, 58).*

содержание

Статья 7
Наказание исключительно на основании закона

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 преступлением в соответствии с общими принципами права, признанными цивилизованными странами.

Введение

1. Следующие принципы помещаются среди общих принципов уголовного права цивилизованных стран:

не может быть уголовного преступления, если преступное поведение не было предусмотрено в качестве такового нормой закона ("nulla poena sine lege"); не может быть применено наказание, если оно не предусмотрено в уголовном законе; не может иметь место наложение наказания за деяние, которое в момент его совершения не рассматривалось уголовным законом как наказуемое.

Эти принципы не только были закреплены в статье 7 Конвенции, они приобрели характер абсолютных прав, которые не могут быть нарушены. Это подчеркивает то значение, которое они приобретают в рамках прав и свобод, которые в ней гарантируются. Так, Конвенция предоставляет Государству свободу определять как уголовное преступление какое-либо действие или бездействие, отклоняющееся от нормального осуществления одного из прав, которые она защищает.

2. Цель и предмет гарантии. *Пункт 1 статьи 7* «не довольствуется запретом — исключение, сделанное из того, что предусмотрено в п. 2 — применения обратной силы в уголовном праве во вред обвиняемому; (...) он также утверждает, в общем виде, принцип наказания исключительно на основании закона *("nullum crimen, nulla poena sine legs");* и (...) он запрещает, в частности, расширительное толкование уголовного закона *"in malam partem "* путем аналогии». *(CommEDH, D 1852/63, Ann. Vol. 8, p. 191, spec. p. 199).*

3. Наказание исключительно на основании закона. Широкое применение уголовного закона. «Статья 7 закрепляет, в частности, принцип наказания исключительно на основании закона *(nullum crimen,*

nulla poena sine lege), а также принцип, согласно которому уголовный закон не должен толковаться расширительно во вред обвиняемому, например, по аналогии. Из этих принципов следует, что любое преступление и наказание за него должно быть четко определено в законе, причем необходимо, чтобы каждый мог понять из текста соответствующей статьи — в случае необходимости с помощью толкования, данного ей судами, какое его действие или бездействие повлечет за собой уголовную ответственность». *(Baskaya et Okcuoglu, 36).*

4. Общее толкование нормы. «Гарантия, о которой говорит статья 7, является неотъемлемым элементом верховенства права, занимает видное место в системе защиты, осуществляемой Конвенцией. Это подчеркивается тем, что в соответствии со статьей 15 никакое отступление от нее не допустимо даже в период войны или иного чрезвычайного положения. Статью 7 следует толковать и применять так, как это вытекает из ее предмета и цели, таким образом, чтобы обеспечить эффективную защиту от произвольного преследования, осуждения и наказания». *(C.R. c. Royaume-Uni, 32;* S.W. *c. Royaume-Uni, 34).*

5. Цель и предмет гарантии. «Европейский Суд указал, что п. 1 статьи 7 Конвенции не ограничен запрещением ретроактивного применения уголовного закона в отношении обвиняемого, который ухудшает его положение. В более общем виде он также закрепляет принцип, что определение преступления и предписание наказания может содержаться только в законе *(nullum crimen, poena sine lege)* и что уголовный закон не должен толковаться расширительно во вред обвиняемому, например, по

аналогии; из этого следует, что преступление должно быть четко определено законом. Это условие соблюдено, если лицо может знать из формулировки соответствующей нормы и, если это необходимо, вместе с ее толкованием судом, за какие действия и бездействия он несет ответственность». *(Kokkinakis, 52; тот же принцип, S. W. c. Royaume-Uni, 35; C.R. c. Royaume-Uni, 33).*

6. Общее толкование нормы. В частности: роль судебного толкования. «Однако как бы четко ни была сформулирована норма в любой системе права, включая уголовное, неизбежен элемент судебного толкования. Всегда будет существовать необходимость разъяснения неясных моментов и в адаптации к изменяющимся обстоятельствам. Правовая традиция (...) Государств-участников, свидетельствует о том, что судебная практика как источник права способствует прогрессивному развитию уголовного права. Уяснение правил уголовной ответственности предполагает последовательное от дела к делу толкование их судебной практикой. Чтобы оно соответствовало Конвенции, требуются соответствие результатов толкования природе правонарушения и разумная предсказуемость решения». *(C.R. c. Royaume-Uni, 34; S.W. c. Royaume-Uni, 36).*

7. Принцип наказания исключительно на основании закона. Напоминание судебной практики. «Суд напоминает, что, в соответствии с судебной практикой, статья 7 закрепляет, в частности, принцип наказания исключительно на основании закона *(nullum crimen, nulla poena sine lege).* Она запрещает, в частности, распространять сферу применения существующих преступлений к

фактам, которые раньше не составляли уголовное преступление, она требует, кроме того, чтобы уголовный закон не толковался расширительно во вред обвиняемому, например, по аналогии. Из этого следует, что любое преступление и наказание за него должно быть четко определено в законе, причем необходимо, чтобы каждый мог понять из текста соответствующей статьи — в случае необходимости с помощью толкования, данного ей судами, какое его действие или бездействие повлечет за собой уголовную ответственность.

Понятие "право" ("law"), используемое в статье 7, соответствует понятию "закона", которое фигурирует в других статьях Конвенции; она охватывает право, как имеющее законодательное происхождение, так и основанное на судебной практике, и включает качественные условия доступности и возможности предвидения. Задача, которая возлагается на Суд, состоит в том, чтобы удостовериться, что в момент, когда обвиняемый совершил деяние, которое послужило основанием для преследования и осуждения, существовала законная норма, делающая деяние наказуемым, и что налагаемое наказание не превышало пределы, установленные этой нормой. Так как понятие "наказание" обладает самостоятельным значением, для того чтобы сделать защиту, предоставляемую статьей 7, эффективной, Суд не должен ограничиться внешними признаками понятия, ему следует самостоятельно оценить, равнозначна ли по существу конкретная мера "наказанию" в смысле этой статьи. Если норма Конвенции является отправным моментом для этой оценки, Суд может основываться на других обстоятельствах, например, подготовительных ра-

ботах. Учитывая цель Конвенции, которая состоит в защите конкретных и действительных прав, она могла бы также принять во внимание справедливое равновесие между общим интересом и основными правами индивида, а также концепции, преобладающие в демократических Государствах до наших дней». *(Соёте, 145).*

8. Предсказуемость и доступность уголовного преступления. «Статья 7 закрепляет, в частности, принцип наказания исключительно на основании закона *(nullum crimen, nulla poena sine lege),* а также принцип, согласно которому уголовный закон не должен толковаться расширительно во вред обвиняемому, например, по аналогии. Из этого следует, что любое преступление должно быть четко определено в законе, причем необходимо, чтобы каждый мог понять из текста соответствующей статьи — в случае необходимости с помощью толкования, данного ей судами, какое его действие или бездействие повлечет за собой уголовную ответственность.

Понятие "право" ("law"), используемое в статье 7, соответствует понятию "закона", которое фигурирует в других статьях Конвенции; она охватывает право, как имеющее законодательное происхождение, так и основанное на судебной практике, и включает качественные условия доступности и возможности предвидения». *(Cantoni,29).*

9. Наказание исключительно на основании закона. Понятие «права». «Суд напоминает, что понятие "право" ("law"), используемое в статье 7, соответствует понятию "закона", которое фигурирует в других статьях Конвенции». *(Erdogdu et lnce, 59).*

10. Наказание исключительно на основании

закона. Понятие «права». «Понятие "право" ("law"), используемое в статье 7, соответствует понятию "закона", которое фигурирует в других статьях Конвенции; она охватывает право, как имеющее законодательное происхождение, так и основанное на судебной практике, и включает качественные условия доступности и возможности предвидения». *(Ba$kaya et Okcuoglu, 36).*

11. Предсказуемость и доступность уголовного преступления, «В силу принципа всеобщности законов, формулировка последних не может представлять абсолютную четкость. Один из типичных методов регулирования состоит в обращении к общим категориям, более, чем к исчерпывающим перечням. Также многочисленные законы пользуются формулировками, более или менее расплывчатыми, чтобы избежать чрезмерной строгости и смочь адаптироваться к изменениям положения. Толкование и применение подобных норм зависят от практики». *(Cantoni, 31).*

12. Предсказуемость и доступность уголовного преступления: определение фактических признаков научного происхождения. «Использование законодательной техники категорий оставляет часто теневые зоны на границе определения. Этих сомнений на счет пограничных случаев недостаточно, чтобы сделать норму не соответствующей статье 7, даже если последняя (норма) окажется достаточно четкой в большинстве случаев. Роль решения, порученного судам, состоит в рассеивании сомнений, которые могли существовать в отношении толкования норм, учитывая ежедневные изменения практики». *(Cantoni, 32).*

13. Предсказуемость и доступность уголовного

преступления. «Понятие возможности предвидения зависит в большей степени от содержания нормы, о которой идет речь, от области, которую она охватывает, а также от количества и качества ее адресатов (...). Предсказуемость последствий применения закона не противоречит тому, что заинтересованное лицо может, получив при необходимости юридическую консультацию по делу, предвидеть в разумных пределах те последствия, которые может повлечь за собой конкретное действие (...). Дело так же обстоит со специалистами, привыкшими доказывать с большой осторожностью при осуществлении своих функций. Также от них можно ожидать, что они проявят особую заботу при оценке возможных рисков». *(Cantoni, 35).*

14. Компетенция Государства в области материального уголовного права*. Конвенционная автономность понятия «уголовное дело».* «Конвенция, без всякого сомнения, позволяет Государствам при выполнении ими функций блюстителей общественных интересов сохранять или устанавливать разграничение между уголовным и дисциплинарным правом, а также проводить между ними разграничение, но только с учетом определенных условий. Конвенция предоставляет Государствам свободу определять как уголовное преступление какое-либо действие или бездействие, отклоняющееся от нормального осуществления одного из прав, которые она защищает. Это особенно ясно следует из статьи 7. Такой выбор, который является следствием прочтения статей 6 и 7, в принципе не подпадает под контроль Суда.

Противоположный выбор ограничен более строгими правилами. Если бы Договаривающиеся Государства

могли по своему усмотрению классифицировать правонарушение как дисциплинарное вместо уголовного или преследовать исполнителя "смешанного" правонарушения на дисциплинарном, а не на уголовном уровне, действие основных положений статей 6 и 7 было бы подчинено их суверенной воле. Такое расширение полномочий могло бы привести к результатам, несовместимым с целями и задачами Конвенции. Поэтому Суд в соответствии со статьей 6 и даже без ссылки на статьи 17 и 18 вправе убедиться в том, что дисциплинарное никоим образом не заменяет уголовное». *(Engel et al, 81; см. также Ozturk, 47).*

15, Компетенция Государства в области материального уголовного права. «Договаривающимся Государствам, в принципе, предоставляется свобода в уголовном наказании деяния, отклоняющегося от нормального осуществления одного из прав, которые защищает Конвенция (...), и свобода в определении элементов состава такого преступления. Они могут, в частности, при определенных условиях, сделать наказуемым материальный или объективный факт, рассматриваемый сам по себе, независимо оттого, возникают ли они или нет в результате умысла или неосторожности; их соответствующие законодательства содержат примеры этого». *(Salabiaku, 27).*

16. Наказание исключительно на основании закона. Давность уголовных преступлений. «Давность может определяться как право, предоставляемое законом автору преступления больше не быть преследуемым или судимым после истечения определенного срока с момента

совершения деяний. Сроки давности являются общей чертой правовых систем Договаривающихся Государств, имеют много целей, среди которых — гарантирование правовой обеспеченности путем установления срока для действий и воспрепятствование посягательству на право на защиту, которое могло бы быть скомпрометировано, если бы суды были призваны выносить решение об обосновании средств доказывания, которые были бы неполными в силу истекшего времени». *(Соёте, 146).*

17. Наказание исключительно на основании закона. Давность уголовных преступлений. *Законы, изменяющие правила о давности, рассматриваемые как надлежащие процессуальные законы, применяющиеся немедленно к текущему процессу*. «Подобная ситуация не влечет, тем не менее, посягательство на право, гарантированное статье 7, так как мы не можем толковать эту норму как препятствующую, вследствие немедленного применения процессуального закона, продлению сроков давности, если вменяемые факты никогда не теряли силу в связи с истечением сроков давности». *(Соёте, 149).*

18. Политика депенализации. «Законодатель, который исключает определенное поведение из категории уголовных преступлений внутреннего права, может служить одновременно интересу индивида (...) и требованиям надлежащего отправления правосудия, в частности, в той мере, в какой он освобождает судебные органы от обязанности преследования и наказания за нарушения, многочисленные, но малозначительные, правил дорожного движения. Конвенция не

противоречит тенденциям существующей "декриминализации", существующей — в разных формах — в Государствах — членах Совета Европы». *(Ozturk, 49).*

19. Автономность понятия «наказание». «Понятие "наказание" в этой статье, подобно понятиям "гражданские права и обязанности" и "уголовное обвинение" в статье 6 п. 1, является автономным. Для того чтобы сделать защиту, предоставляемую статьей 7, эффективной, Суд не должен ограничиться внешними признаками понятия, ему следует самостоятельно оценить, равнозначна ли по существу конкретная мера "наказанию" в смысле этой статьи». *(Welch, 27; тот же принцип, Jamil, 30).*

20. Понятие «наказания», «Формулировка второго предложения п. 1 статьи 7 говорит о том, что при определении, является ли данная мера наказанием, отправным моментом является вопрос, является ли она следствием осуждения за "уголовное правонарушение". Другими факторами, которые, возможно, следует принять во внимание как имеющие отношение к делу, являются характер и цель рассматриваемой меры; ее классификация по внутреннему праву; процедуры, связанные с ее принятием и осуществлением; а также мера ее суровости». *(Welch, 28; тот же принцип, Jamil, 31).*

21. Понятие «наказания» и мера предупреждения. *Содержание под стражей в силу закона о посягательствах на безопасность Государства. Подобное содержание под стражей, представляющее собой* «предупредительную меру, не может рассматриваться как результат уголовного осуждения в смысле статьи 7 Конвенции». *(Lawless (по существу), p. 54, § 19).*

22. Понятие «наказания» и постановление о конфискации, следующее за наказанием, налагаемым за торговлю наркотиками. *Обратная сила постановления, противоречащая Конвенции.* «Однако нельзя исключать, что законодательство, наделяя суды такими широкими правами по конфискации, преследует также цель наказания правонарушителей. Цели превенции и возмещения сочетаются с целями наказания и могут рассматриваться как составные части самого понятия наказания». *(Welch, 30).*

23. Понятие «наказания» и лишение свободы, назначаемое в случае неисполнения имущественных санкций, определенных обвинительным приговором (французское право). «Чтобы определить квалификацию, которая дается такому лишению свободы в свете статьи 7, следует (...) рассмотреть также его цель и режим. Предназначенная гарантировать уплату, в частности, штрафа путем исполнения за должника, который доказывает свою неплатежеспособность, рассматриваемая мера имеет целью принудить к вышеуказанной уплате путем угрозы помещения под режим отбывания наказания в виде лишения свободы». *(Jamil, 32).*

24. Применение обратной силы более благоприятного уголовного закона. «Статья 7 п. 1 Конвенции закрепляет, в общем виде, принцип наказания исключительно на основании закона и запрещает, в частности, применение обратной силы уголовного закона, если это будет во вред обвиняемому». *(G. C. France, 24).*

25. Обратная сила преследований и наказаний и супружеский иммунитет против судебного

преследования за изнасилование. *Развитие права (common law) в этой сфере.* «Отказ от неприемлемой идеи супружеского иммунитета против судебного преследования за изнасилование своей жены соответствует не только цивилизованной концепции брака, но также, и в первую очередь, основополагающим целям Конвенции, самой сутью которой является уважение достоинства и свободы человека». *(C.R. c. Royaume-Uni, 42; S. W. c. Royaume-Uni, 44).*

26. Преследование и осуждение за телесные повреждения, наказуемые в рамках садомазохистской практики между взрослыми. «Суд полагает, что задачей, бесспорно возложенной на Государство, является регулирование, с помощью уголовного права, практики, которая влечет телесные повреждения. То, что эти действия совершены на сексуальной почве или по другому основанию, ничего не меняет». *(Laskey, Jaggard et Brown, 43).*

27. Преследование и осуждение за телесные повреждения, наказуемые в рамках садомазохистской практики между взрослыми. «Выбор степени вреда, которую закон должен допускать, если жертва является согласной, возлагается, в первую очередь, на Государство, так как предмет разбирательства связан, с одной стороны, с соображениями здравоохранения и устрашающим действием уголовного права в целом, и, с другой стороны, со свободной волей индивида». *(Laskey, Jaggard et Brown, 44).*

28. Отсутствие обратной силы уголовных законов. Преступления против человечества. «Комиссия напоминает, что из подготовительных работ Конвенции вытекает, что п. 2 статьи 7 имеет

целью уточнить, что эта статья не затрагивает законы, которые, в исключительных обстоятельствах, возникших по окончании второй мировой войны, были приняты, чтобы наказать за военные преступления и факты предательства и сотрудничества с врагом, и не стремится к какому-либо юридическому или нравственному осуждению этих законов. (...) Комиссия считает, что это разумно также имеет значение для преступлений против человечества». *(CommEDH, D 29420/95, Touvier c. France, DR 88-A, p. 148, spec.p. 191).*

29. Наказание исключительно на основании закона. Осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней. Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Рассмотрение принципов, применимых в праве исчезнувшего Государства. Вопрос о том, составляли действия заявителей, на момент, когда они были совершены, преступления, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью внутренним правом исчезнувшего Государства или международным правом.* «Учитывая вышеупомянутые принципы, содержащиеся в Конституции и других правовых нормах (...), Суд считает, что осуждение заявителей судами (...), которые толковали приведенные выше положения и применяли их в отношении рассматриваемых дел, на первый взгляд, не представляется произвольным или противоречащим п. 1 статьи 7 Конвенции». *(Streletz, Kessler et Krenz, 64).*

30. Наказание исключительно на основании

закона. Осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней. Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Рассмотрение принципов, применимых в праве исчезнувшего Государства. Вопрос о том, составляли действия заявителей, на момент, когда они были совершены, преступления, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью внутренним правом исчезнувшего Государства или международным правом. Обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния: государственная практика, осуществленная самими заявителями в качестве бывших руководителей исчезнувшего Государства.* «Тем не менее, Суд подчеркивает, что такого рода аргументация Государства, на которую оно ссылается, должна быть ограничена принципами, провозглашенными в Конституции, Законе о народной полиции и Законе о государственных границах с учетом того факта, что даже во время совершения действий, о которых идет речь, право на жизнь уже было высшей ценностью в международном плане в иерархии прав человека». *(Streletz, Kessler et Krenz, 72).*

31. Наказание исключительно на основании закона. Обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния*: практика, осуществленная ответственными за поведение, которое им вменяется.* «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». *(Streletz, Kessler et Krenz, 74).*

32. Наказание исключительно на основании закона. Преследование и осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов, повлекший смерть многих лиц), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней. Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Законность преследований.* «Суд считает, 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, заняв место тех, которые существовали прежде, 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». *(Streletz, Kessler et Krenz, 81).*

33. Наказание исключительно на основании закона. Предсказуемость преследований*. Преемственность двух Государств. Роль судебной практики.* «Суд еще раз подчеркивает, что для целей п. 1 статьи 7, как бы ясно ни было сформулировано какое-либо положение уголовного права, в любой правовой системе неизбежно присутствует элемент его толкования судьями. Всегда будет существовать необходимость прояснения сомнительных моментов и приспособления к меняющимся обстоятельствам. Правда, эта концепция в принципе касается постепенного совершенствования судебной практики в данном правовом Государстве и в условиях

демократического режима — факторов, которые представляют собой краеугольные камни Конвенции, как гласит ее Преамбула, однако она сохраняет правомерность в тех случаях, когда одно Государство сменяет другое, как это произошло в данном случае». *(Streletz, Kessler et Krenz,82).*

34. Наказание исключительно на основании закона. Осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней. Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Рассмотрение принципов, применимых в праве исчезнувшего Государства. Вопрос о том, составляли действия заявителей, на момент, когда они были совершены, преступления, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью внутренним правом исчезнувшего Государства или международным правом. Учет ведущего места, которое занимает право на жизнь во всех международных документах, относящихся к защите прав человека, каковым является сама Конвенция.* «Суд считает, 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 п. 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" в смысле статьи 7 Конвенции». *(Streletz, Kessler et Krenz,87).*

35. Наказание исключительно на основании закона. Осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней. Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Рассмотрение принципов, применимых в праве исчезнувшего Государства. Вопрос о том, составляли действия заявителей, на момент, когда они были совершены, преступления, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью внутренним правом исчезнувшего Государства или международным правом. Учет ведущего места, которое занимает право на жизнь во всех международных документах, относящихся к защите прав человека, каковым является сама Конвенция.* «Суд придерживается мнения, что заявители, которые, являясь руководителями ГДР, создали видимость законности правовой системы ГДР, и позже начали осуществление или продолжили практику, которая вопиющим образом игнорировала сами принципы этой системы, не могут ссылаться на защиту, предусмотренную п. 1 статьи 7 Конвенции. Другая аргументация противоречила бы объекту и цели этой нормы, которая предназначена для обеспечения того, чтобы никто не подвергался произвольному преследованию, осуждению или наказанию». *(Streletz, Kessler et Krenz,88).*

36. Наказание исключительно на основании закона. Осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней.*

Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Рассмотрение принципов, применимых в праве исчезнувшего Государства. Вопрос о том, составляли действия заявителей, на момент, когда они были совершены, преступления, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью международным правом, в частности, нормами о защите прав человека (особенно права на жизнь). Учет международных документов (Всеобщая Декларация и Международный пакт о гражданских и политических правах). «Совпадение содержания вышеупомянутых норм символично: оно указывает, что право на жизнь является неотъемлемым правом людей и представляет собой высшую ценность в иерархии прав человека». *(Streletz, Kessler et Krenz,94).*

37. Наказание исключительно на основании закона. Осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней. Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Рассмотрение принципов, применимых в праве исчезнувшего Государства. Вопрос о том, составляли действия заявителей, на момент, когда они были совершены, преступления, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью международным правом, в частности, нормами о защите прав человека (особенно права на жизнь).* «Рассматриваемая государственная правоприменительная практика в немалой степени являлась результатом деятельности самих заявителей,

которые, будучи политическими лидерами страны, знали или должны были знать, что она нарушила основные права и свободы человека, так как они не могли быть неосведомленными о законодательстве своей страны (...)». *(Streletz, Kessler et Krenz, 103).*

38. Наказание исключительно на основании закона. Осуждение за деяния *(приказ стрелять в беглецов), совершенные на территории, занятой впоследствии Договаривающейся Стороной, поэтому приговор был вынесен судом последней. Преемственность двух Государств, регулируемых разными правовыми системами. Рассмотрение принципов, применимых в праве исчезнувшего Государства. Вопрос о том, составляли действия заявителей, на момент, когда они были совершены, преступления, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью международным правом, в частности, нормами о защите прав человека (особенно права на жизнь). Ответственность исчезнувшего Государства в соответствии с международным правом и индивидуальная ответственность заявителей в уголовном плане. Индивидуальная ответственность, вытекающая из вышеупомянутых, международных документов, относящихся к защите прав человека, рассмотренных в сочетании с Уголовным кодексом вышеупомянутого Государства.* «В свете всех вышеприведенных положений Суд считает, что 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». *(Streletz, Kessler et Krenz, 105).*

содержание

Статья 8
Право на уважение частной и семейной жизни

1. Каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и корреспонденции.
2. Не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществление этого права, за исключением случаев, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом *обществе* **в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц.**

Введение

1. Права, гарантированные этой нормой, полностью касаются личной жизни граждан. Очевидно, что права на уважение частной и семейной жизни занимают господствующее место, как это с ясностью вытекает из судебной практики. В действительности, больше, чем любая другая норма, статья 8 подходит для эволюционного толкования, которое в некотором

роде делает ее отличающейся от международной нормы, имеющей целью защитить достоинство человека. Достоинство, которое может быть поражено в сферах, где вмешательства могут настичь личность в том, что составляет ее последний оплот против неизбежных вмешательств со стороны общества: «сад» личной жизни и эмоциональные пределы семейной жизни. Также неудивительно и то, что права, предусмотренные этой нормой, составляют объект расширительного толкования в отношении позитивных обязательств, которые Государства должны взять на себя. Обеспечить уважение этих прав значит, прежде всего, устранить препятствия и ограничения, которые мешают свободному развитию личности. Остается только упомянуть в этой связи судебную практику, которая помещает в рамки уважения личной жизни право на благоприятную окружающую среду. Что касается уважения семейной жизни, со всей очевидностью можно предположить, что власти воздерживаются от вмешательства в семейные отношения, которые могут поддерживать родители и дети между собой, кроме случаев, когда подобные вмешательства окажутся оправданными в результате неотложной общественной потребности, и если они окажутся необходимыми, в частности, в интересах психического и физического развития детей.

I. Общие положения — Толкование
II. Личная жизнь — Толкование
a. Принципы
b. Пол
c. Контроль за почтовыми и телефонными сообщениями

d. Защита данных
e. Окружающая среда
£. Разное
III. Семейная жизнь — Толкование
a. Принципы
b. Семейная ячейка
c. Взятие детей на попечение
d. Иммиграция и иностранцы
e. Разное
IV. Корреспонденция — Толкование
V. Жилище — Толкование

I. Общие положения

--------*Толкование*--------

2. Статья 8 по существу имеет в качестве цели защиту личности от произвольного вмешательства со стороны Государственных органов в частную и семейную жизнь. Она не просто обязывает Государство воздержаться от такого вмешательства. Как уточнил Суд, помимо этого негативного предписания из нее могут следовать и позитивные обязательства, неотъемлемые от реального соблюдения прав, гарантированных этой нормой.
Однако понятие «уважение» является нечетким. Судебная практика подчеркнула, что для того чтобы определить, существует ли подобное положительное обязательство, Суд примет во внимание справедливый баланс, который следует установить между интересами общества в целом и

интересами личности, учитывая свободу усмотрения, которую имеют Государства.

3. Цель нормы. *Норма, содержащаяся в статье 8 п. 1 Конвенции,* «имеет в качестве цели защиту личности от произвольного вмешательства со стороны государственных органов в личную и семейную жизнь». *(Aff. Linguistique beige, (по существу), p. 33, n. 7; Marckx, 31).*

4. Содержание гарантии. *Статья 8 означает, прежде всего, что Государство не может вмешиваться в осуществление права на уважение семейной жизни; она имеет целью оградить личность от произвольного вмешательства со стороны государственных органов.* «Она не просто обязывает Государство воздержаться от такого вмешательства: помимо этого негативного предписания из нее могут следовать и позитивные обязательства, неотъемлемые от реального уважения личной или семейной жизни». *(Marckx, 31; тот же принцип Airey ,32; X. и Y. с. Pays-Bas, 23).*

5. Значение гарантии статьи 8; положительные обязательства. «Основная цель статьи 8 состоит в защите отдельного лица от своевольного вмешательства государственных властей; она устанавливает определенные позитивные обязанности, призванные обеспечить "уважение" семейной жизни. Однако границы между позитивными и негативными обязательствами, вытекающие из этой статьи, трудно точно определить. В обоих случаях — и в этом они схожи — необходим справедливый баланс между конкурирующими интересами отдельного лица, с одной стороны, и общества — с другой, и в обоих контекстах

Государство пользуется определенной свободой усмотрения». *(Gul, 38).*

6. Уважение личной и семейной жизни. Положительные обязательства Государства, «Хотя целью статьи 8 является главным образом защита личности от произвольного вмешательства государственных властей, она не просто обязывает Государство воздерживаться от такого вмешательства: в дополнение к этому основному негативному обязательству она может означать и положительные обязательства, неотъемлемые от подлинного уважения личной и семейной жизни». *(Guerra et al, 58).*

7. Уважение личной и семейной жизни и положительные обязательства. «Хотя целью статьи 8 является главным образом защита личности от произвольного вмешательства государственных властей, она не просто обязывает Государство воздерживаться от такого вмешательства: в дополнение к этому основному негативному обязательству она может означать и положительные обязательства, неотъемлемые от подлинного уважения личной и семейной жизни. Для того чтобы определить, существует ли подобное положительное обязательство, Суд примет во внимание справедливый баланс, который следует установить между интересами общества в целом и противостоящими им интересами соответствующей личности или личностей». *(McGinley et Egan, 98).*

8. Семейная жизнь. Положительные обязательства. «Суд напоминает, что основная цель статьи 8 состоит в защите отдельного лица от своевольного вмешательства государственных властей; она устанавливает определенные

позитивные обязанности, призванные обеспечить "уважение" семейной жизни. Однако границы между позитивными и негативными обязательствами, вытекающие из этой статьи, трудно точно определить. В обоих случаях — ив этом они схожи — необходим справедливый баланс между конкурирующими интересами отдельного лица, с одной стороны, и общества — с другой, и в обоих контекстах Государство пользуется определенной свободой усмотрения». *(Ciliz, 61).*

9. Содержание права*. Норма, содержащаяся в статье 8 п. 1* «не гарантирует сама по себе ни право на образование, ни право родителей в области воспитания их детей (...). Однако не исключено, что меры, предпринятые в сфере образования могут затронуть право на уважение личной и семейной жизни или посягнуть на него; дело так же будет обстоять, например, если они будут иметь в качестве последствия нарушение личной или семейной жизни незаконным способом, в частности, путем произвольного отдаления детей от родителей». *(Aff. Linguistique beige, (по существу), p. 33, n. 7).*

10. Право на «уважение»: значение нормы*.* «Содержащееся в статье 8 понятие "уважение" является нечетким. Это особенно заметно, когда речь идет, как в данном случае, о позитивных правах, стоящих за этим понятием, которые различны в зависимости от конкретных ситуаций и практики Государств-участников. При этом важно учитывать необходимость равновесия между общественными интересами и интересами частного лица». *(B. C. France, 44; см. также Rees, 37; Cossey, 37; Lopez Ostra, 51).*

11. Понятие «уважения» личной жизни личности,

физической и нравственной. «Гарантия, предоставленная статьей 8 Конвенции, главным образом предназначена для обеспечения развития личности каждого человека без внешних вмешательств в отношениях с другими людьми». *(Botta, 32).*

12. Уважение личной жизни. Положительные обязательства. Бездействие Государства. «Целью статьи 8 является главным образом защита личности от произвольного вмешательства государственных органов, она не просто обязывает Государство воздерживаться от такого вмешательства: в дополнение к этому основному негативному обязательству она может означать и положительные обязательства, неотъемлемые от подлинного уважения личной и семейной жизни. Они могут включать в себя принятие мер, имеющих целью уважение личной жизни в отношениях индивидов между собой. Понятие "уважение" является нечетким: чтобы определить, существует ли подобные положительные обязательства, нужно принять во внимание справедливый баланс, который следует установить между интересами общества в целом и интересами личности, при этом Государство в любом случае пользуется свободой усмотрения». *(Botta, 33).*

13. Личная жизнь. Понятие «уважения». «Понятие "уважения" является нечетким, особенно в отношении положительных обязательств, которые являются неотъемлемыми от него; эти права различны в зависимости от конкретных ситуаций и практики Государств-участников. Чтобы определить, существует ли подобные положительные обязательства — идея, лежащая в основе всей Кон-

венции, — нужно принять во внимание справедливый баланс, который следует установить между интересами общества в целом и интересами личности». *(Sheffield et Horsham, 52).*

14. Личная жизнь. Образ жизни меньшинства, «В смысле статьи 8 Конвенции образ жизни меньшинства может в принципе пользоваться защитой личной жизни, семейной жизни и жилища». *(Noack et al., Dec.).*

15. Право на уважение жилища и личной и семейной жизни. *Уважение традиционного образа жизни цыган. Учет международной эволюции (в частности, применение Конвенции в области защиты меньшинств).* «Как счел Европейский Суд, можно сказать, что достигнут международный консенсус между Договаривающимися Государствами Совета Европы, признающий особые потребности национальных меньшинств и необходимость защиты их безопасности, национальной принадлежности и образа жизни в целях не только обеспечения интересов самих национальных меньшинств, но и сохранения культурного разнообразия ценностей всего общества». *(Chapman, 93).*

16. Право на уважение жилища и личной и семейной жизни. *Уважение традиционного образа жизни цыган. Учет международной эволюции (в частности, применение Конвенции в области защиты меньшинств). Существование консенсуса между Договаривающимися Государствами.* «Однако Европейский Суд не убежден, является ли консенсус достаточно конкретным, чтобы устанавливать руководящие направления деятельности в том, что касается действий или

стандартов, которые Договаривающиеся Государства считают желательными в каждой конкретной ситуации. Рамочная конвенция, например, устанавливает общие принципы и цели, но Государства, ее подписавшие, не смогли согласиться со способами ее исполнения. Это укрепило мнение Европейского Суда, что сложность и щепетильность вопросов, затрагивающих политику балансирования между общественными интересами, в частности, принимая во внимание охрану природы, и интересами меньшинства с возможными несовпадающими потребностями делает роль Европейского Суда строго контрольной». *(Chapman, 94).*

17. Право на уважение жилища и личной и семейной жизни. *Уважение традиционного образа жизни цыган.* «Тем не менее, хотя факт принадлежности к национальному меньшинству с ведением образа жизни, отличающегося от того, какой ведет большинство, не освобождает от ответственности по общим законам, гарантирующим соблюдение интересов общества в целом, как интересов экологии, он может иметь влияние на способ применения этих законов. Как указано в Постановлении по делу "Бакли против Соединенного Королевства", уязвимое положение цыган в качестве национального меньшинства означает, что особое внимание должно быть уделено их потребностям и их иному образу жизни и в соответствующих рамках регуляторного землеустройства, и при вынесении решений в конкретных делах. Таким образом, имеет место позитивное обязательство, возложенное на Договаривающиеся Государства в силу статьи 8 Конвенции, для обеспечения цыганам ведения их

образа жизни». *(Chapman, 96).*

18. Личная и семейная жизнь. Понятие уважения. «Суд снова утверждает, что понятие "уважение" является нечетким в смысле статьи 8, особенно в отношении положительных обязательств, которые являются неотъемлемыми от него; эти права различны в зависимости от конкретных ситуаций и практики Государств-участников, и свободы усмотрения, предоставленной властям, возможно более широкой в этой области, чем по другим вопросам, закрепленным в Конвенции. Чтобы определить, существует ли подобные положительные обязательства — идея, лежащая в основе всей Конвенции, — нужно принять во внимание справедливый баланс, который следует установить между интересами общества в целом и интересами личности». *(Christine Goodwin, 72; I. c. Royaume-Uni, 52).*

19. Содержание гарантии и подразумеваемые ограничения. «Ограничительная формулировка п. 2 ("Не допускается вмешательство... за исключением случаев...") исключает подразумеваемые ограничения данного права». *(Colder, 44).*

20. Содержание гарантии и условие процедуры. «Без сомнения, статья 8 не содержит в себе никакого ясно выраженного условия процедуры, но нужно, чтобы процесс выработки решения, приводящий к мерам вмешательства, был справедливым и уважительным, как этого требуют интересы, защищаемые статьей 8». *(McMichael, 87).*

21. Вмешательство в осуществление права, гарантированного статьей 8. «Всякий раз, когда национальные власти признают свободу усмотрения, способную посягнуть на соблюдение права,

защищаемого Конвенцией, следует рассмотреть процессуальные гарантии, которыми располагает личность, чтобы определить, установило ли Государство-ответчик рамки регулирования, превысив пределы своих дискреционных полномочий. В соответствии с неизменной практикой суда, даже если статья 8 не содержит никакого ясно выраженного условия процедуры, нужно, чтобы процесс выработки решения, приводящий к мерам вмешательства, был справедливым и уважительным, как этого требуют интересы, защищаемые статьей 8». *(Buckley, 76).*

22. ***Содержание гарантии и условие процедуры***. «Процессуальное право, содержащееся в статье 8, не только покрывает административные процедуры, так же как и судебные, но и неразрывно связано с более широкой целью, заключающейся в обеспечении справедливого уважения, в том числе, семейной жизни». *(McMichael, 91).*

назад

II. Личная жизнь

--------*Толкование*--------

23. Не претендуя на исчерпывающее определение, понятие личной жизни охватывает как физическую, так и моральную стороны жизни индивида. Так, уважение личной жизни охватывает, в некоторой мере, право индивида вступать и развивать отношения с другими людьми и внешним миром, включая сферу сексуальной жизни. Таким образом, положительные обязательства, которые возла-

гаются на Государство в этой сфере, могут включать в себя принятие мер в целях уважения личной жизни, даже в отношениях индивидов между собой.

Прослушивание телефонных разговоров представляет собой одно из наиболее серьезных вмешательств в частную жизнь индивида. Хотя статья 8 прямо не упоминает о прослушивании, он, тем не менее, оказывается включенным в понятия личной жизни и корреспонденции, предусмотренные в этой норме.

Несомненно, прослушивание телефонных разговоров является серьезным вмешательством в личную жизнь индивида. Это вмешательство, однако, может оказаться необходимым для предупреждения и преследования уголовных правонарушений. В таком случае судебная практика требует, чтобы ясные и точные нормы определяли способы, которые должны окружать прослушивание телефонных разговоров, чтобы избежать, насколько это возможно, любой риск злоупотребления и произвола.

Угроза терроризма, которая до сих пор висит над демократическим обществом, ставит Государство перед трудным и рискованным вопросом. С одной стороны, власти должны принять любые меры, способные удалить все более и более серьезную угрозу, исходящую от различных террористических групп, которые пользуются самой вычурной техникой, чтобы попытаться дестабилизировать демократические институты. Так, чтобы эффективно бороться с этими угрозами, Государство должно быть в состоянии тайно следить за подрывными элементами, действующими на его территории.

С другой стороны, Государства не смогут принять во имя борьбы с терроризмом неважно какие меры, расцененные ими как подходящие.
Ввод в память и сохранение данных также раскрывает понятие личной жизни. Например, чтобы защитить национальную безопасность, Договаривающиеся Государства, бесспорно, нуждаются в законах, которые уполномочивают внутренние органы власти собирать и заносить в секретное досье сведения о частных лицах.
Защита окружающей среды также подчеркивает гарантию статьи 8. Так, серьезные посягательства на окружающую среду способны, по своей природе, затронуть благополучие личности одновременно в области права на уважение личной жизни и жилища.

a. Принципы

24. Содержание понятия «личная жизнь». *Личная жизнь* «охватывает как физическую, так и моральную стороны жизни индивида, включая сексуальную жизнь». *(X. и Y. c. Pays-Bas, 22).*
25. Личная жизнь: понятие. «Уважение личной жизни должно охватывать, в некоторой мере, право индивида вступать и развивать отношения с другими людьми и с внешним миром». *(CommEDH, Friedl, Avis, 45).*
26. Личная жизнь: понятие. *Личная жизнь* «включает право индивида вступать и развивать отношения с другими людьми и с внешним миром, в том числе в профессиональной и предпринимательской сфере». *(C. c. Belgique, 25).*
27. *Уважение личной жизни и положительные*

обязательства. «Эти обязательства могут включать в себя принятие мер, направленных на обеспечение уважения личной жизни даже в сфере отношений индивидов между собой». *(X. и Y. с. Pays-Bas, 23).*

28. Личная и семейная жизнь: положительные обязательства. «Следует напомнить, что целью статьи 8 является главным образом защита личности от произвольного вмешательства государственных органов, она не просто обязывает Государство воздерживаться от такого вмешательства: в дополнение к этому основному негативному обязательству она может означать и положительные обязательства, неотъемлемые от подлинного уважения личной и семейной жизни. Они могут включать в себя принятие мер, имеющих целью уважение личной жизни в отношениях индивидов между собой». *(Stubbings et al, 62).*

29. Уважение личной жизни и положительные обязательства. Свобода усмотрения. «Выбор средств, рассчитанных на обеспечение соблюдения статьи 8 в сфере взаимоотношений индивидов, в принципе зависит от усмотрения Договаривающихся Государств». *(X. и Y. с. Pays-Bas, 24).*

30. Уважение личной жизни и положительные обязательства. Свобода усмотрения. «Существуют различные способы обеспечения уважения личной жизни, и природа обязательств Государства зависит от рассматриваемого аспекта личной жизни. Отсюда следует, что выбор мер, способных гарантировать исполнение этого положительного обязательства, зависит в принципе от усмотрения Договаривающихся Государств». *(Стаббингс и др., 63).*

31. Положительные обязательства: пути

обжалования. «Статья 8 не требует с необходимостью, чтобы Государство исполняло свое положительное обязательство обеспечивать уважение личной жизни, предлагая неограниченные пути обжалования в гражданском процессе, пока существуют уголовные санкции». *(Stubbings et al., 66).*

32. Личная жизнь и защита прав и свобод другого лица. «Когда речь идет о защите нравственных интересов и общественного благополучия отдельных лиц или групп населения, которые нуждаются в особой защите по причине своей незрелости, умственной неполноценности или зависимого состояния, "защита прав и свобод других лиц" сводится к "нравственности"». *(Dudgeon, 47).*

33. Личная жизнь. Уважение важного аспекта личности. «Надо также признать, что может иметь место серьезное посягательство на личную жизнь, если внутреннее право несовместимо с важным аспектом человеческой личности». *(Christine Goodwin, 77; I. c. Royaume-Uni, 57).*

34. Личная жизнь и личность человека. «В статье 8 Конвенции, где понятие личной независимости отражает важный принцип, которые лежит в основе толкования гарантий этой нормы, личная жизнь каждого человека защищается, включая право каждого установить детали своей личности». *(Christine Goodwin, 90; I. c. Royaume-Uni, 70).*

35. Личная жизнь. Понятие. Напоминание судебной практики. Право на самоопределение и личную независимость (свободу). «Как Суд уже имел возможность установить, понятие "личной жизни" является широким понятием и не поддается исчерпывающему определению. Оно охватывает как

физическую, так и моральную стороны жизни индивида. Оно может иногда охватывать стороны физического и социального тождества личности. Такие элементы. как, например, половая идентификация, пол, сексуальная ориентация и сексуальная жизнь, относятся к личной жизни, защищаемой статьей 8. Эта норма защищает также право на личное развитие и право установить и поддерживать отношения с другими людьми и с внешним миром. Хотя ни в каком предшествующем деле не было установлено, что статья 8 Конвенции содержит право на самоопределение как таковое, Суд считает, что понятие личной независимости отражает важный принцип, который лежит в основе толкования гарантий статьи 8». *(Prety, 61)*.

36. Личная жизнь. Личная независимость. Деятельность, наносящая ущерб жизни и безопасности другого лица. Роль Государств. «Государства имеют право контролировать, посредством применения общего уголовного права, деятельность, наносящую ущерб жизни и безопасности другого лица. Более тяжелым является причиненный ущерб и более весомым является значение рассуждений об общественном здоровье и безопасности по отношению к принципу личной независимости». *(Pretty, 74)*.

назад

b. Пол

37. Личная жизнь: жестокое сексуальное обращение с детьми. «Суд отмечает (...), что статья 8 применяется, очевидно, к этим жалобам, которые вытекают из "личной жизни", которая охватывает как физическую, так и моральную стороны жизни

индивида». *(Stubbings et al, 61).*

38. Личная жизнь: жестокое сексуальное обращение с детьми. «Жестокое сексуальное обращение представляет собой, бесспорно, отвратительный вид злодеяния, которое делает жертв слабыми. Дети и другие уязвимые лица имеют право на государственную защиту в форме эффективного предупреждения, ставящего их под укрытие от таких серьезных форм вмешательства в существенные стороны их личной жизни». *(Stubbings et al., 64).*

39. Личная жизнь и сексуальное поведение. «Любая сексуальная практика, которая ведется при закрытых дверях, не относится с необходимостью к сфере применения статьи 8. (...) Несомненно, что сексуальные наклонности и поведение относятся к интимной стороне личной жизни». *(Laskey, Jaggard et Brown, 36).*

40. Свобода усмотрения. Сфера сексуальной жизни. «Суд напоминает, что свобода усмотрения была расценена узко, в том, что касается вмешательства в интимную сферу сексуальной жизни индивидов». *(Pretty, 71).*

41. Риск уголовных преследований за гомосексуальное поведение. «Оспариваемое законодательство, пока оно остается в силе, является постоянным вмешательством в право заявителя на уважение его личной жизни (включая и его половую жизнь) в смысле статьи 8 п. 2». *(Dudgeon, 41).*

42. Риск уголовных преследований за гомосексуальное поведение. «Подтверждая право, которое ставит под сомнение рассматриваемые законы, Конвенция стремится защитить сугубо личные проявления человеческой личности». *(Dudgeon, 60).*

43. Уголовно-правовая регламентация гомосексуализма. «Определенная уголовно-правовая регламентация мужского гомосексуализма, равно как и других форм сексуального поведения, посредством норм уголовного права может быть оправдана как "необходимая в демократическом обществе"». *(Dudgeon, 49).*

44. Личная жизнь. Призыв в армию. Расследования по поводу гомосексуализма призывников и последующее увольнение, мотивированное только их сексуальной ориентацией. *Связь между понятием «необходимость» и понятием «демократическое общество». Национальная безопасность и оперативная действенность армии.* «Если ограничения, о которых идет речь, касаются одной из самых интимных сторон личной жизни, должны существовать особые основания, чтобы эти вмешательства отвечали требованиям статьи 8 п. 2 Конвенции.

Если целью национальной безопасности является, главным образом, оперативная действенность армии, то допускается, чтобы каждое Государство имело компетенцию организовать свою систему военной дисциплины и пользовалось в этой сфере определенной свободой усмотрения. Суд полагает также, что Государство может наложить ограничения на право индивида на уважение его личной жизни там, где существует реальная угроза оперативной действенности вооруженных сил, причем надлежащее функционирование армии не понимается отныне без юридических правил, предназначенных препятствовать военному персоналу наносить ей вред. Национальные власти не могут, однако, опираться на такие правила, чтобы препятствовать

осуществлению членами вооруженных сил их права на уважение личной жизни, которое применяется к военным, как и к другим лицам, находящимся под юрисдикцией Государства. Кроме того, утверждения, касающиеся существования риска для оперативной действенности, должны быть подкреплены конкретными примерами». *(Smith et Grady, 89).*

45. Личная жизнь и транссексуализм: сфера, в которой Договаривающиеся Государства пользуются широкой свободой усмотрения. «В настоящее время нужно позволить Государству определить, до какого предела оно может отвечать другим требованиям транссексуалов. Суд осознает важность проблем, с которыми сталкиваются последние. Конвенция должна всегда толковаться в свете актуальных условий (...). Следовательно, необходимость в соответствующих юридических мерах должна породить постоянное исследование, в частности, эволюции (развития) общественного сознания». *(Rees, 47; см. также Cossey, 40).*

46. Транссексуализм. Непризнание в юридическом плане нового пола. Обязанность заинтересованного лица обозначиться, в некоторых случаях, под своим прежним полом. *Личный путь.* «Можно признать, что иногда могут появиться разумные причины пригласить лицо представить доказательство своего пола или свое медицинское прошлое. Это так проходит в сфере договоров страхования жизни, которые являются *uberrimae fidei.* Это может быть также в сфере страхования автомашин, где страховщик может учесть пол водителя, чтобы смочь осуществить актуальную оценку риска. Впрочем, кажется оправданным, что судебная практика проверяет,

имеет ли лицо прошлую судебную жизнь, под своей настоящей или прошлой личностью, перед тем, как принять это в качестве поручительства за обвиняемого в уголовном деле. Однако, независимо от этих соображений, ситуации, в которых заявители могут предать огласке свой прежний пол, часто не являются таковыми, что можно было бы посчитать, что они наносят несоразмерное посягательство на права заинтересованных лиц на уважение их личной жизни». *(Sheffield et Horsham, 59).*

47. Личная жизнь. Транссексуализм. Прогрессирующее толкование и резкое изменение в судебной практике. «В рассматриваемом контексте Суд с 1986 года неоднократно объявлял себя осознающим серьезность проблем, с которыми столкнулись транссексуалы, и подчеркивал важность постоянного исследования необходимости осуществления соответствующих юридических мер в этой области». *(Christine Goodwin, 74; I. c. Royaume-Uni, 54).*

48. Личная жизнь. Транссексуализм. Положительные обязательства. Непризнание сексуального превращения заинтересованного лица в юридическом плане. Стресс и отчуждение. «Стресс и отчуждение, которое порождает несоответствие между ролью, принятой в обществе лицом-транссексуалом, перенесшим операцию, и условием, установленным правом, которое отказывается закрепить сексуальные превращения, не должны рассматриваться, по мнению Суда, как мелкое препятствие, вытекающее из формальности. Мы имеем конфликтное дело между социальной реальностью и правом, которое помещает транссексуала в аморальное положение, придавая

ему чувство уязвимости, унижения и беспокойства». *(Christine Goodwin, 77; I. c. Royaume-Uni, 57).*

49. Личная жизнь. Транссексуализм. Положительное обязательство. Сексуальное превращение, взятое под ответственность национальной службой здравоохранения. Непризнание сексуального превращения заинтересованного лица в юридическом плане. «Суд напуган тем фактом, что сексуальное превращение, которое было осуществлено на основании закона, не приводит, тем не менее, к полному признанию права, которое могло бы рассматриваться в качестве последнего этапа и завершения трудного процесса, которому подверглось заинтересованное лицо. Для осуществления оценки в свете статьи 8 Конвенции можно включить административную и судебную практику во внутренний правопорядок. Когда Государство разрешает лечение и хирургическое вмешательство, позволяющее облегчить положение транссексуала, финансирует всю или часть операции и соглашается на искусственное оплодотворение женщины, которая живет с транссексуалом, кажется нелогичным то, что оно отказывается признать юридические выводы результата, к которому привело лечение». *(Christine Goodwin, 78; I. c. Royaume-Uni, 58).*

50. Личная жизнь. Транссексуализм. Положительные обязательства. Непризнание сексуального превращения заинтересованного лица в юридическом плане. Общность взглядов между Государствами в этой сфере. *Отсутствие общего европейского подхода, касающегося обсуждения последствий, которые может иметь юридическое*

признание изменения пола в других вопросах права, таких как брак, усыновление или защита личной жизни или данных. Новая судебная практика. «Отсутствие подобного общего подхода в 43 Договаривающихся Государствах не является удивительным, учитывая разнообразие правовых систем и традиций. В соответствии с принципом субсидиарности Государствам, прежде всего, надо определить меры, необходимые для обеспечения признания прав, гарантированных Конвенцией каждому лицу, подпадающему под их юрисдикцию, и для разрешения в их внутреннем правопорядке конкретных проблем, вызванных юридическим признанием сексуального поведения транссексуалов, перенесших операцию, причем Государства должны пользоваться широкой свободой усмотрения. Также Суд придает значение отсутствию элементов, указывающих на европейский консенсус, относящийся к способу разрешения юридических и практических проблем, а также существованию четких и бесспорных элементов, показывающих международную тенденцию не только по направлению к возросшему общественному принятию транссексуалов, но и по направлению к юридическому признанию новой сексуальной личности транссексуалов, перенесших операцию». *(Christine Goodwin, 85; I. c. Royaume-Uni, 65).*

51. Личная жизнь. Транссексуализм. Положительные обязательства. Непризнание сексуального превращения заинтересованного лица в юридическом плане. Стресс и отчуждение. Новая судебная практика. «В XXI веке способность транссексуалов полностью пользоваться, по примеру их сограждан, правом на личное развитие и

физическую и моральную стороны жизни не должна рассматриваться в качестве спорного вопроса, требующего времени, чтобы выявить более ясно действующие проблемы. Итак, неудовлетворительное положение транссексуалов, перенесших операцию, которые живут между двух миров, потому что они на самом деле не принадлежат ни к тому, ни к другому, не может больше продолжаться». *(Christine Goodwin, 90; I. c. Royaume-Uni, 70).*

52. Личная жизнь. Транссексуализм. Положительные обязательства. Непризнание сексуального превращения заинтересованного лица в юридическом плане. Важные обсуждения о фундаментальном изменении системы. Новая судебная практика. «Не было доказано, что изменение положения транссексуалов рискует повлечь конкретные и значительные трудности или посягательство на общественный интерес. Что касается других возможных последствий, Суд считает, что можно требовать от общества, чтобы оно согласилось на определенные неудобства, чтобы позволить лицам жить в достоинстве и уважении, в соответствии с половой идентичностью, выбранной ими ценой больших страданий». *(Christine Goodwin, 91; I. c. Royaume-Uni, 71).*

53. Личная жизнь. Транссексуализм. Положительные обязательства. Непризнание сексуального превращения заинтересованного лица в юридическом плане. Важные обсуждения о фундаментальном изменении системы. Новая судебная практика. «Суд считает, что Государство-ответчик не может больше ссылаться на свою свободу усмотрения в этой сфере, кроме того, что касается средств, которые можно пустить в ход,

чтобы обеспечить признание права, защищаемого Конвенцией. Хотя никакой важный фактор общественного интереса не вступает в противоречие с интересом заявительницы в области получения юридического признания своего сексуального превращения, Суд пришел к выводу, что понятие справедливого равновесия, содержащегося в Конвенции, решительно заставляет отныне склонить баланс в пользу заявительницы» *(Christine Goodwin, 93; I. c. Royaume-Uni, 73).*

назад

c. Контроль за почтовыми и телефонными сообщениями

54. Личная жизнь и телефонные разговоры. «Хотя телефонные разговоры конкретно не указаны в п. 1 статьи 8, (...) они входят в понятия "личная жизнь" и "корреспонденция", которые эта статья содержит». *(Klass et al, 41; Malone, 64).*

55. Перехватывание телефонных разговоров. Принципы, выделенные практикой Суда. «i. Перехватывание телефонных разговоров представляет собой вмешательство государственной власти в право на уважение личной жизни и корреспонденции. Подобное вмешательство не признается статьей 8 п. 2, кроме случаев, если это предусмотрено законом, когда оно преследует одну или несколько законным целей с точки зрения п. 2 и, кроме того, является необходимым дня их достижения в демократическом обществе.

ii. Слова "предусмотренное законом" подразумевают, прежде всего, что инкриминируемая мера имеет основание во внутреннем праве. Однако это

выражение не ограничивается ссылкой на внутреннее право, но касается также качества закона. Надо, чтобы оно было совместимо с верховенством права, предполагая таким образом, что» внутреннее право должно предложить определенную защиту от произвольных посягательств государственной власти на права, гарантированные п. 1. Из этого требования вытекает необходимость доступности закона для конкретного лица, которое должно предвидеть его» последствия.

iii. «Опасность произвола появляется с удивительной ясностью там, где свобода усмотрения осуществляется тайно. Когда речь идет о секретных мерах наблюдения или перехвата сообщений государственными органами, требование прогнозируемости подразумевает, что внутреннее право должно использовать четкие термины, чтобы указать всем доступным образом, при каких обстоятельствах и на каких условиях оно уполномочивает государственные органы на принятию подобных мер. Существование четких и подробных норм в этой сфере является необходимым, в той же мере, как технические приемы не перестают совершенствоваться.

iv. 8 качестве минимальной защиты, необходимой для того, чтобы избежать злоупотребления, которые присутствуют в законе, постановления Kruslin и Huvig упоминают об определении категории лиц способных быть подверженными судебному слушанию; природе нарушений, которые могут его (судебное слушание) породить; условиях ведения протоколов с записью перехваченных разговоров; предостережениях, которые надо предпринять, чтобы сообщить, целиком и полностью, об осуществленных

записях в целях осуществления возможного контроля судьей и защитой; обстоятельствах, в которых может или должно осуществляться стирание или уничтожение указанных лент, особенно после прекращения дела в суде или оправдания». *(Valenzuela Contreras, 46).*

56. Личная жизнь и телефонные прослушивания. Меры наблюдения, назначенные компетентными органами в силу существующего законодательства. «Ясно, что любая из разрешенных мер наблюдения, однажды примененная в отношении данного лица, приведет в результате к вмешательству со стороны какого-либо органа государственной власти в осуществление права данного отдельного лица на уважение его личной жизни и его корреспонденции. Более того, с самим существованием этого законодательства связана угроза наблюдения для всех тех, к кому данное законодательство может быть применено; эта угроза неизбежно приходит в противоречие со свободой пользования услугами почтовой и телефонной связи и тем самым представляет собой "вмешательство государственных органов" в осуществление права заявителя на уважение его личной и семейной жизни и корреспонденции». *(Klass et al.,41).*

57. Личная жизнь и корреспонденция. Контроль почтовых и телефонных сообщений. Терроризм. «Суд, оценивая возможности защиты, предоставляемой в пределах статьи 8, не может не принять во внимание два важных фактора. Первый — технические достижения в области средств шпионажа и, соответственно, средств наблюдения; второй — развитие терроризма в Европе за

последние годы. Сейчас демократические общества оказываются под угрозой изощренных форм шпионажа и терроризма, и Государство должно иметь возможность эффективно противодействовать таким угрозам, принимать в пределах своей юрисдикции меры по проведению негласного наблюдения за подрывными элементами. Суд поэтому признает, что существование законодательства, дающего полномочия по осуществлению наблюдения за перепиской, почтовыми отправлениями и телефонными разговорами, является в исключительных случаях необходимым в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и/или для предотвращения беспорядков или преступлений». *(Klass et al, 48).*

58. Личная жизнь и корреспонденция. Контроль почтовых и телефонных сообщений. Терроризм. «Договаривающиеся Стороны не пользуются неограниченной свободой действий, подвергая людей, находящихся под их юрисдикцией, тайному наблюдению. Осознавая опасность, что такой закон может подорвать и даже уничтожить демократию под предлогом ее защиты, Суд утверждает, что Договаривающиеся Стороны не могут во имя борьбы против шпионажа и терроризма предпринимать любые действия, которые они считают подходящими». *(Klass et al, 49; см. также Leander, 60).*

59. Личная жизнь и корреспонденция. Контроль почтовых и телефонных сообщений. Ограничения. «Суд должен удостовериться в том, что, какая бы система наблюдения ни была принята, существуют адекватные и эффективные гарантии против злоупот-

реблений. Эта оценка имеет только относительный характер: она зависит от всех обстоятельств дела, таких как существо, объем и продолжительность возможных мер, оснований, необходимых для санкционирования таких мер, органов, компетентных разрешать, выполнять и контролировать такие действия, и от вида средств правовой защиты, предусмотренных национальным законодательством». *(Klass et al, 50; см. также Leander, 60).*

60. Личная жизнь и корреспонденция. Контроль почтовых и телефонных сообщений. Законная цель. «Существование законодательства, разрешающего перехватывать сообщения, чтобы помочь судебной полиции выполнить свои задачи, может быть необходимым в демократическом обществе для защиты правопорядка и предупреждения уголовных правонарушений в смысле п. 2 статьи 8». *(Malone, 81).*

61. Полномочия, предоставленные государственным органам власти в сфере телефонного прослушивания. Гарантии от злоупотреблений. «Осуществление подобных полномочий порождает в силу присущего ему негласного характера риск злоупотреблений, которые легко совершить в отдельных случаях и которые по своей природе могут повлечь вредоносные последствия для всего демократического общества (...). Следовательно, вмешательство, которое из этого следует, будет необходимым в демократическом обществе, только если принятая система наблюдения обеспечит себя достаточными гарантиями от бесчинств». *(Malone, 81).*

62. Вмешательство в осуществление права. Перехватывание телефонных сообщений. Условие

законности: «предусмотрено законом». «В соответствии со сложившейся практикой Суда, это выражение означает не только соблюдение внутреннего права, но касается также качества закона, которое должно сочетаться с верховенством права. Если речь идет о тайных мерах наблюдения или о перехвате сообщений органами власти, то отсутствие государственного контроля и риск злоупотребления властью предполагают, что внутреннее право должно предложить индивиду определенную защиту от произвольных вмешательств в права, гарантированные статьей 8. Закон также должен использовать четкие термины, чтобы указать всем доступным образом, при каких обстоятельствах и на каких условиях оно уполномочивает государственные органы на принятие подобных мер». *(Halford, 49).*

63. Личная жизнь. Контроль, осуществляемый полицией посредством телефонного прослушивания. Возможность предвидения последствий применения закона, разрешающего вмешательство. «Суд напоминает (...), что выражение "предусмотрено законом" предполагает не только соблюдение внутреннего права, но касается также качества закона, которое должно сочетаться с верховенством права. В контексте негласного наблюдения, осуществляемого органами власти, в данном случае полицией, внутреннее право должно предложить защиту от произвольного вмешательства в осуществление права индивидом с точки зрения статьи 8. Кроме того, закон должен использовать четкие термины, чтобы указать всем доступным образом, при каких обстоятельствах и на каких условиях оно уполномочивает государственные

органы на принятие подобных мер». *(Khan, 26).*

64. Личная жизнь и корреспонденция. Информация, содержащаяся в списке телефонных вызовов. «Их раскрытие полиции без согласия абонента посягает на право, закрепленное в статье 8». *(Malone, 84).*

65. Телефонное прослушивание. Производство записи в полиции без ведома заявителя. Ответственность Государства. *Служащий* «окажет решающую помощь в реализации указанного проекта, предлагая на короткое время свой кабинет, свою телефонную линию и свой магнитофон. Конечно, он об этом не уведомит вышестоящих и он не просил предварительного разрешения у следственного судьи, но он действовал в пределах своих полномочий, "воспитанных" в полиции. С тех пор органы власти были подведены к тому, что ответственность Государства в сфере Конвенции была введена». *(A. C. France).*

66. Личная жизнь. Перехватывание телефонных сообщений с рабочего места. «Из судебной практики с ясностью вытекает, что телефонные вызовы, исходящие из профессиональных помещений, как и те, которые исходят из жилища, могут оказаться включенными в понятия "личная жизнь" и "корреспонденция", предусмотренные статьей 8 п. 1». *(Halford, 44).*

67. Телефонные прослушивания. Профессиональные помещения «Из судебной практики с ясностью вытекает, что телефонные вызовы из профессиональных помещений и обратно, как в случае с кабинетом адвоката, могут оказаться включенными в понятия "личная жизнь" и "корреспонденция", предусмотренные статьей 8 п. 1».

(Kopp. 50).

68. Постановка на прослушивание телефонных линий в кабинете адвоката*. Использование прослушиваний. Особый случай.* «Перехватывание телефонных сообщений представляет собой вмешательство органов власти в смысле статьи 8 п. 2 в осуществление права, которое гарантирует заявителю п. 1. Не имеет значения последующее использование этих записей». *(Kopp, 53).*

69. Личная жизнь. Перехватывание телефонных сообщений, исходящих из жилища*.* «Из практики Суда с ясностью вытекает, что телефонные разговоры в жилище подчеркивают понятия "личная жизнь" и "корреспонденция", предусмотренные статьей 8». *(Halford, 52).*

70. Уважение личной жизни. Телефонные прослушивания. Перехватывание телефонных сообщений, исходящих из жилища, «Из практики Суда с ясностью вытекает, что телефонные вызовы в жилище подчеркивают понятия "личная жизнь" и "корреспонденция", предусмотренные статьей 8». *(Valenzuela Contreras, 42).*

71. Телефонные прослушивания. Перехватывание, осуществленное на линии третьего лица*.* «Суд подчеркивает, что хотя телефонные сообщения оказываются включенными в понятия "личная жизнь" и "корреспонденция" в смысле статьи 8, указанное перехватывание рассматривается как вмешательство органов власти в осуществление права, которое гарантирует заявителю п. 1. Не имеет значения, что спорные прослушивания осуществлены на линии третьего лица». *(Lambert, 21).*

72. Личная жизнь и жилище. Меры телефонного перехватывания: разумная вероятность их

существования. «Учитывая, что заявительница жалуется на конкретные меры телефонного перехватывания, не соответствующие закону, Суд должен убедиться в существовании разумной вероятности, которую заинтересованное лицо сделало объектом такой меры». *(Halford, 57),*

73. Личная жизнь. Обращение к проникшему сотруднику и телефонные прослушивания. «Обращение к проникшему сотруднику не касается ни само по себе, ни в сочетании с телефонными прослушиваниями, личной жизни в смысле статьи 8». *(Ludi, 40).*

назад

d. Защита данных

74. Данные, относящиеся к личной жизни, записанные в секретном досье полиции. «Как их хранение, так и их сообщение, сопровождаемые отказом предоставить заинтересованному лицу возможность их опровергнуть, посягают на его право на уважение личной жизни, гарантированное статьей 8 п. 1». *(Leander, 48).*

75. ***Личная жизнь. Хранение информации и национальная безопасность***. «Чтобы защитить национальную безопасность, Договаривающиеся Государства бесспорно нуждаются в законах, которые уполномочили бы внутренние компетентные органы власти на сбор и внесение в секретное досье сведений о лицах, затем на их использование, когда речь идет об оценке пригодности кандидата на важные посты с точки зрения вышеуказанной безопасности». *(Leander, 59).*

76. Личная жизнь и удержание органами власти материалов дела, содержащих фотографии

заинтересованного лица, в частности, в рамках преследований за террористические преступления. «Суду не следует заменять своей оценку национальных властей, которые лучше знают, какова должна быть политика в области расследования террористических преступлений (...). Национальные власти обладают определенной свободой усмотрения в отношении того, какие меры необходимы как в целом, так и в конкретных случаях». *(Margaret Murray et al, 90).*

77. Уважение личной жизни. Удержание органами власти материалов дела, содержащих фотографии заинтересованного лица, в частности, в рамках преследований за террористические преступления. «Нельзя считать, что компетентные власти вышли за законные рамки расследования террористических преступлений, заведя и сохранив досье о личности арестованного лица или даже иных лиц, которые присутствовали во время ареста». *(Margaret Murray et al, 93).*

78. Личная жизнь. Опознание личности полицией и запись личных данных, в частности, в рамках преследований за террористические преступления. «Хранение досье, относящихся к прошлым уголовным делам, считается необходимым в демократическом обществе для предупреждения преступности, даже если никакая уголовная процедура не будет впоследствии начата и никакое разумное подозрение в специфическом преступлении не падет на лицо, причем частные причины, такие как борьба с организованным терроризмом, могут оправдать хранение инкриминирующих документов». *(CommEDH, Friedl, Avis, 67).*

79. Личная жизнь. Вмешательство, вытекающее

из: а) постановлений, предписывающих врачам заявительницы, серопозитивной, свидетельствовать во время уголовного процесса, направленного против ее мужа; б) из изъятия ее медицинских досье и их присоединения к материалам расследования; в) из решения предать гласности эти документы с 2002 года; г) из обнародования ее личности и состояния здоровья в постановлении апелляционного суда. *Чтобы определить, были ли мотивы, оправдывающие эти меры, относящимися к делу и достаточными, и соответствовали ли эти меры законно преследуемым целям, Суд учитывает основополагающую роль, которую играет защита досье, причем информация о здоровье не является меньшей по значимости, для осуществления права на уважение личной и семейной жизни, гарантированного статьей 8 Конвенции.* «Уважение тайны данных о здоровье человека является важнейшим принципом правовых систем всех участников Конвенции. Существенно важно не только уважать личную жизнь больных, но также сохранять их доверие к корпусу врачей и службе здоровья в целом.

Без такой защиты те, кто нуждается в медицинской помощи, могут воздержаться от сообщения информации личного или интимного характера, необходимой для должного лечения, и даже от обращения за такой помощью, тем самым ставя под угрозу свое собственное здоровье, а в случае заразных болезней и здоровье общества (см. Рекомендации N R (89) 14 по "Этическим проблемам ВИЧ-инфекции в здравоохранении и социальных учреждениях", одобренные Комитетом министров Совета Европы 24 октября 1989 г., в частности общие

положения по сохранению тайны медицинских сведений в п. 165).

Внутреннее законодательство должно поэтому предоставлять должные гарантии для предотвращения распространения или разглашения таких сведений о здоровье человека, которые несовместимы с гарантиями по статье 8 Конвенции (см, mutatis mutandis статью 3 п. 2 c), статьи 5, 6 и 9 Конвенции о защите лиц при автоматизированной обработке данных личного характера, Serie de traites europienues, т. 108, Страсбург, 1981 г.)». *(Z. c. Finlande, 95).*

80. Личная жизнь. Вмешательство, вытекающее из: а) постановлений, предписывающих врачам ВИЧ-инфицированной заявительницы свидетельствовать во время уголовного процесса, направленного против ее мужа; б) из изъятия ее медицинских досье и их присоединения к материалам расследования; в) из решения предать гласности эти документы с 2002 года; г) из обнародования ее личности и состояния здоровья в постановлении апелляционного суда. *Чтобы определить, были ли мотивы, оправдывающие эти меры, относящимися к делу и достаточными, и соответствовали ли эти меры законно преследуемым целям, Суд учитывает основополагающую роль, которую играет защита досье, причем информация о здоровье не является меньшей по значимости, для осуществления права на уважение личной и семейной жизни, гарантированного статьей 8 Конвенции. Законодательство должно обеспечивать соответствующие гарантии.* «Вышеназванные соображения особенно важны в отношении защиты тайны сведений о ВИЧ-инфицированных.

Разглашение таких сведений может решающим образом повлиять на их личную или семейную жизнь, а также социальное положение и профессиональную деятельность и подвергнуть их риску остракизма. У определенной части людей это может иметь следствием уклонение от диагностики или лечения, что подрывает превентивные усилия общества по сдерживанию пандемии (см. вышеназванную памятную записку к Рекомендациям N R
(89) 14, п. 166-168). Интересы защиты тайны такой информации имеют большой вес при определении, было ли вмешательство соразмерно преследуемой правомерной цели; такое вмешательство не может быть совместимо со статьей 8 Конвенции, если оно не защищает в первую очередь публичный интерес.
Ввиду того, что сведения о ВИЧ-инфицировании человека носят очень деликатный и личный характер, любые государственные меры, направленные на распространение или разглашение таких сведений без согласия пациента, тщательно исследуются Судом, так же как и гарантии, предназначенные для обеспечения эффективной защиты». *(Z. c. Finlande, 96).*

81. Защита конфиденциальности медицинских данных. «В то же самое время Суд допускает, что интересы пациента и всего общества в целом по защите тайны медицинских сведений могут уступить по своей значимости интересам расследования и наказания преступлений и обеспечения гласности судопроизводства (см. mutatis mutandis статья 9 вышеназванной Конвенции 1981 г. о защите данных), если доказано, что такие интересы имеют более существенное значение». *(Z. c. Finlande, 97).*

82. Защита конфиденциальности медицинских данных. «Что касается вопроса о доступности для публики сведений личного характера, Суд считает, что необходимо оставить национальным властям широкое поле усмотрения для установления справедливого равновесия между интересами гласности судопроизводства, с одной стороны, и интересами стороны или третьего лица в сохранении тайны таких сведений, с другой стороны. Пределы такого усмотрения будут зависеть от таких факторов, как природа и важность интересов и степень вмешательств». *(Z. c. Finlande, 99).*

83. Личная жизнь. Защита данных. Передача медицинского досье в службу социального обеспечения службой больничного обслуживания. «Суд напоминает, что защита данных личного характера, и особенно медицинских данных, имеет большое значение для осуществления права на уважение личной и семейной жизни, гарантированного статьей 8 Конвенции. Соблюдение конфиденциального характера информации о здоровье представляет собой существенный принцип правовой системы всех стран —- участниц Конвенции. Он важен не только для защиты личной жизни от болезней, но также для того, чтобы сохранить доверие к врачебному персоналу и службам здравоохранения в целом. Внутреннее законодательство должно обеспечивать соответствующие гарантии, чтобы препятствовать любому сообщению или разглашению данных личного характера, относящихся к здоровью, что не будет соответствовать гарантиям, предусмотренным статьей 8 Конвенции». *(M.S. c. Suede, 41).*

84. Личная жизнь. Хранение информации. Суд

напоминает, что хранение информации, относящейся к личной жизни лица, подпадает под действие п. 1 статьи 8.

В этом отношении Суд подчеркивает, что термин "личная жизнь" не должен толковать ограничительно. В частности, уважение личной жизни должно также включать в себя определенную степень соблюдения права вступать и развивать отношения с другими людьми; более того, не существует общего основания, оправдывающего исключение деятельности, носящей профессиональный или предпринимательский характер, из понятия "личная жизнь".

Такое расширительное толкование согласуется с толкованием Конвенции Совета Европы о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера, которая вступила в силу 1 октября 1985 года и цель которой "гарантировать (...) каждому частному лицу (...) соблюдение его прав и основных свобод, и особенно его права на личную жизнь в аспекте автоматизированной обработки данных личного характера" (статья 1). Определение таких личных данных содержится в статье 2: это — "любая информация относящаяся к физическому лицу, идентифицированному или которое может быть идентифицировано"». *(Amann, 65).*

85. Личная жизнь. Хранение информации. *Установление досье, находящегося в распоряжении властей.* «Суд напоминает, что хранение органами власти информации, относящейся к личной жизни лица, представляет собой вмешательство в смысле статьи 8. Последующее использование информации не имеет значения». *(Amann, 69).*

86. Личная жизнь. Хранение информации. *Установление досье, находящегося в распоряжении властей.* «Суд подчеркивает, что ему не следует размышлять о значительном или нет характере собранных сведений, ни о возможных препятствиях, которым подвергся заявитель. Ему следует констатировать, что информация, относящаяся к личной жизни отдельного лица, хранилась органами власти, чтобы сделать вывод, что в данном случае создание и ведение досье представляет собой вмешательство в смысле статьи 8 в право на уважение личной жизни заявителя». *(Amann, 70).*

87. **Уважение личной жизни. Хранение информации** *(политической природы), относящейся к личной жизни или отдаленному прошлому лица.* «Суд напоминает, что хранение информации, относящейся к частной жизни лица, в секретном досье и распространение подобной информации подпадают под действие п. 1 статьи 8.

Уважение частной жизни должно также включать в себя определенную степень соблюдения права вступать и развивать отношения с другими людьми: более того, не существует общего основания, оправдывающего исключение деятельности, носящей профессиональный или предпринимательский характер, из понятия "частной жизни".

Суд уже отмечал соотношение такого широкого толкования с тем, которое дано в Конвенции Совета Европы о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера, которая вступила в силу 1 октября 1985 года и цель которой "гарантировать (...) каждому частному лицу (...) соблюдение его прав и основных свобод, и особенно его права на личную жизнь в

аспекте автоматизированной обработки данных личного характера" (статья 1). Определение таких личных данных содержится в статье 2: это — "любая информация, относящаяся к физическому лицу, идентифицированному или которое может быть идентифицировано".

Более того, публичная информация может относиться к сфере частной жизни в случае, когда она систематически собирается и хранится в досье, находящихся в распоряжении властей. Это еще более верно в случае, когда речь идет об информации, затрагивающей отдаленное прошлое лица». *(Rotaru, 43).*

88. Уважение личной жизни. Хранение информации, *относящейся к личной жизни или отдаленному прошлому лица, в частности, о его учебе, политической деятельности и его уголовной судимости, причем часть этой информации была собрана более 50 лет назад.* «По мнению Суда, подобная информация, собираемая государственными служащими и хранящаяся в досье у них, относится к сфере "частной жизни" по смыслу п. 1 статьи 8 Конвенции. В настоящем деле это тем более так, поскольку некоторая информация была объявлена ложной и скорее всего вредит репутации заявителя». *(Rotaru, 44).*

89. Уважение личной жизни. Хранение полицией информации, относящейся к личной жизни лица *(секретное досье).* «Хотя Суд признает, что разведывательные службы могут существовать на законном основании в демократическом обществе, он указывает на то, что полномочия по секретному наблюдению за гражданами являются допустимыми согласно Конвенции только в случае строгой

необходимости для охраны демократических институтов». *(Rotaru, 47).*

90. Уважение личной жизни. Хранение полицией информации, относящейся к личной жизни лица *(секретное досье).* «Суд также должен получить удовлетворяющее его подтверждение того, что существует адекватная и эффективная система гарантий от злоупотреблений, поскольку система негласного наблюдения, созданная для защиты национальной безопасности влечет за собой риск подрыва или даже уничтожения демократии под предлогом ее защиты.

Для того, чтобы система негласного наблюдения являлась совместимой со статьей 8 Конвенции, она должны содержать установленные законом гарантии, которые применяются для надзора за деятельностью спецслужб. Надзорные процедуры должны соответствовать ценностям демократического общества как можно точнее, в частности, верховенству права, о чем ясно сказано в преамбуле к Конвенции. Верховенство права, *inter alia,* обязывает к тому, чтобы вмешательство исполнительных органов власти в права лиц было предметом эффективного надзора, который обычно должен осуществляться судебной властью, по крайней мере в качестве последней инстанции, поскольку судебный контроль предоставляет наилучшие гарантии независимости, беспристрастности и надлежащей процедуры». *(Rotaru, 59).*

назад

е. Окружающая среда

91. Загрязнение окружающей среды около жилища заявительницы. «Конечно, сильное загрязнение

окружающей среды может сказаться на благополучии людей в такой степени, что крайне отрицательно отразится на их личной и семейной жизни, не подвергая, однако, серьезной опасности их здоровье». *(Lopez Ostra, 51).*

92. Непринятие компетентными властями мер по информированию населения об угрожающих рисках и о мерах, которые надо предпринять в случае наступления несчастного случая, связанного с деятельностью завода. *Существование обязанности Государства информировать население о рисках, существующих в силу факта близости завода, загрязняющего окружающую среду. Необходимые меры, которые надо принять для обеспечения эффективной защиты права заинтересованных лиц на уважение их личной и семейной жизни.* «Суд напоминает, что серьезные посягательства на окружающую среду могут затронуть благосостояние лиц и лишить их пользования жилищем путем причинения вреда их личной и семейной жизни. В данном случае заявители остаются, до прекращения производства отходов, в ожидании существенной информации, которая позволила бы им оценить риски, которые могут вытекать для них и их близких из факта продолжения проживания на территории (...) коммуны, также подвергнутой опасности в случае наступления несчастного случая на территории завода. Суд констатирует, что Государство-ответчик не выполнило свою обязанность гарантировать право заявителей на уважение их личной и семейной жизни вопреки статье 8 Конвенции». *(Guerra et al, 60).*

93. Уважение личной и семейной жизни*. Удержание документов, устанавливающих связь*

между проблемами здоровья и облучением заявителей вследствие ядерных испытаний. «Спорный вопрос о доступе к информации, которая могла бы развеять опасения заявителей на этот счет или позволила бы им оценить опасность, которой они были подвергнуты, достаточно тесно связан с личной и семейной жизнью по смыслу статьи 8 для того, чтобы поднять этот спорный вопрос в соответствии с положениями вышеуказанной статьи». *(McGinley et Egan, 97).*

94. Уважение личной и семейной жизни*. Удержание документов, устанавливающих связь между проблемами здоровья и облучением заявителей вследствие ядерных испытаний. Упущения, позволяющие заявителям получить доступ к информации.* «Суд отмечает, что, учитывая тот известный факт, что высокий уровень радиации оказывает скрытое, но серьезное и продолжительное воздействие на здоровье. вполне естественно, что неуверенность заявителей в том, подвергались ли они риску или нет во время облучения, вызывала у них большую тревогу и причиняла страдания. (...) поскольку эти документы содержали информацию, которая могла бы помочь заявителям в оценке уровней радиации в районе их пребывания во время испытаний, а также могла бы успокоить их в этом отношении, они были заинтересованы, в соответствии со статьей 8, в получении доступа к этим документам». *(McGinley et Egan, 99).*

95. Уважение личной и семейной жизни. *Удержание документов, устанавливающих связь между проблемами здоровья и облучением заявителей вследствие ядерных испытаний. Упущения, позволяющие заявителям получить*

доступ к информации. «Там, где Правительство имеет отношение к рискованным действиям (подобным тем, что являются предметом спора в настоящем деле) и которые могли бы иметь скрытые неблагоприятные последствия для здоровья всех лиц, вовлеченных в подобные действия, уважение личной и семейной жизни, в соответствии со статьей 8, требует, чтобы была создана эффективная и доступная процедура, предоставляющая этим лицам возможность получить всю необходимую и относящуюся к ним информацию». *(McGinley et Egan, 101).*

назад

f. Разное

96. Личная жизнь в контексте образования. «Понятие "личная жизнь" является широким и не подлежит расширительному толкованию. Меры, принимаемые в сфере образования, могут, при случае, касаться права на уважение личной жизни, но действия и решения, о которых можно сказать, что они причиняют вред физической или нравственной стороне жизни лица, не влекут с необходимостью такого посягательства». *(Costello-Roberts, 36).*

97. Личная жизнь и право на имя. «В отличие от других международных документов, таких как Международный пакт о гражданских и политических правах (статья 24 п. 2), Конвенция от 20 ноября 1989 года, касающаяся прав ребенка (статьи 7 и 8), или Американская конвенция, касающаяся прав человека (статья 18), статья 8 Конвенции не содержит четкой нормы в отношении имени. В качестве личной идентификации и прикрепления к семье имя лица не касается личной и семейной жизни последнего. То,

что Государство имеет интерес в регулировании его использования, не является препятствием этому, так как эти аспекты публичного права согласуются с личной жизнью, задуманной как понятие, включающее, в некоторой степени, право индивида вступать и развивать отношения с другими людьми, в том числе в профессиональной и предпринимательской сфере». *(Burghartz, 24; см. также Stjerna, 37).*

98. Личная жизнь и право на имя. «Выбор имени ребенка его родителями приобретает интимный и эмоциональный характер и входит в сферу личной жизни последних». *(Guillot, 22).*

99. Личная жизнь и изменение имени. «Вопреки все более распространяющемуся использованию личных регистрационных номеров, имя сохраняет решающую роль в идентификации людей. Полностью признавая, что могут существовать истинные причины, приводящие лицо к желанию изменить имя, Суд допускает, что законные ограничения подобной возможности могут быть оправданы в государственных интересах; например, чтобы обеспечить точную регистрацию населения или сохранить средства личной идентификации и соединить с семьей носителей данного имени». *(Stjerna, 39).*

100. Личная жизнь и право на изменение имени. «Больше не существует точек соприкосновения между внутренними системами стран — участниц Конвенции в отношении условий, на которых изменение имени может осуществляться законно. Суд из этого делает вывод, в рассматриваемой частной сфере Государства пользуются широкой свободой усмотрения». *(Stjerna, 39).*

101. Отказ служащего, ведущего акты гражданского состояния, потом суда, разрешить родителям дать их ребенку определенное имя. «Статья 8 не содержит точной нормы в отношении имени. Однако в качестве средства идентификации внутри семьи и общества имя лица, как и его фамилия, относятся к его личной и семейной жизни». *(Guillot, 21).*

102. Личная жизнь и право на посещения тюрьмы. «Чтобы уточнить обязанности, которые Договаривающиеся Государства взяли на себя в силу статьи 8 в области посещений тюрьмы, нужно учитывать нормальные и разумные требования тюремного заключения и объем свободы усмотрения, принадлежащей национальным властям, когда они регулируют контакты заключенного с его семьей». *(Boyle et Rice, 74).*

103. Личная жизнь и профессиональная и предпринимательская деятельность (член либеральной профессии: адвокат). *Уважение личной жизни должно охватывать, в некоторой степени, право вступать и развивать отношения с другими людьми.* «Кажется, нет принципиальных оснований, чтобы такое понимание "личной 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, как уже было справедливо отмечено Комиссией, что не всегда возможно четко разграничить, какая деятельность человека составляет часть его профессиональной или деловой жизни. Таким образом, особенно в случае,

когда человек имеет гуманитарную профессию, его работа в таком контексте может стать неотъемлемой частью его жизни до такой степени, что становится невозможным определить, в качестве кого он действует в данный момент времени». *(Niemietz, 29).*

104. Уважение личной жизни и жилища. Заявители, принадлежащие к сорабскому меньшинству (Германия). *Меры для ведения хозяйства на территории, предпринимаемые для осуществления добычи бурого угля на территории коммуны. Разрушения деревни, где живут заявители. Жалобы: ликвидация первоначального деревенского сообщества и обязанность объединиться в новое сообщество повлекли уничтожение сорабской культуры. Переселение полностью жителей по направлению к городу, расположенному в зоне первоначального проживания Сорабов.* «Суд отмечает, что этот процесс, который привел к принятию решения осуществлять добычу бурого угля на территории коммуны, развернулся на многие годы и был охарактеризован обсуждениями в Парламенте (...) и среди других участников государственной жизни в отношении выбора трех альтернативных проектов добычи бурого угля».

«Важным обстоятельством для Суда является также то, что жители (...) будут целиком переселены по направлению к городу, расположенному в 20 км от их первоначальной деревни, в зону первоначального проживания Сорабов, которую они выбрали большинством голосов после консультации относительно их места назначения. Даже если это переселение предполагает переезд и реорганизацию жизни в зоне водворения, жители будут проживать в том же регионе и в той же культурной среде, где

обеспечивается защита прав Сорабов (...), где их язык преподается в школах и где они смогут продолжать придерживаться своих обычаев, и особенно посещать религиозную службу на сорабском языке». *(Noack et al, Dec.).*

***105. Право на уважение жилища и личной и семейной жизни**. Уважение традиционного образа жизни цыган. Применимость соответствующих норм.* «Европейский Суд счел, что занятие заявителем земли своей фургоном является неотъемлемой частью ее этнической принадлежности как цыганки, отражая давние традиции национального меньшинства, ведущего кочевой образ жизни. Это является вопросом по данному делу, несмотря на то, что из-за давления изменяющихся и разнообразных инструкций или по их собственному желанию многие цыгане более не ведут исключительно кочевой образ жизни и неизменно поселяются на длительное время в одном месте, чтобы обеспечить, например, образование своим детям. Меры, влияющие на парковку заявителем ее фургонов, таким образом, имеют последствия, выходящие за рамки права на неприкосновенность ее жилища. Они влияют также на ее возможность сохранять свою цыганскую принадлежность и вести свою частную и семейную жизнь в соответствии со своими традициями». *(Chapman, 73).*

***106. Право на уважение жилища и личной и семейной жизни**. Уважение традиционного образа жизни цыган. Отказ предоставить заявительнице разрешение остаться со своим табором на принадлежащей ей территории. Обустройство территории и защита окружающей среды. Свобода усмотрения.* «Постановление национальных властей

в каждом конкретном деле, в котором законные цели землеустройства состоят в конкретном использовании земельного участка, является таковым, какое Европейский Суд не вполне в состоянии оспорить. Он не может посетить каждый земельный участок для оценки влияния конкретного предложения на конкретное место в связи с красотой, дорожной системой, канализационной системой и водоснабжением, образовательными, медицинскими учреждениями, возможностями трудоустройства и т. д. Поскольку инспекторы по землеустройству посещали эти участки, заслушивали доводы всех сторон и допрашивали свидетелей, они находятся в лучшем положении по сравнению с Европейским Судом при оценке доводов. (...) В данных обстоятельствах процессуальные гарантии, доступные лицу, будут особенно важны при установлении того, продолжало ли Государство при определении своих регуляторных рамок действовать в рамках его усмотрения. В частности, Европейский Суд должен рассмотреть вопрос о том, был ли процесс вынесения решения, приведший к мерам принудительного воздействия, справедливым, и уважались ли должным образом интересы, гарантируемые лицу статьей 8 Конвенции». *(Chapman, 92).*

107. Личная жизнь. Право приобрести гражданство. «Хотя право приобрести гражданство не гарантируется как таковое ни Конвенцией, ни ее Протоколами, Суд не исключает, что произвольный отказ в гражданстве может при определенных условиях вызвать проблему в свете статьи 8 Конвенции по причине влияния такого отказа на личную жизнь заинтересованного лица». *(Karassev et*

famule, Dec., n. I, b).

108. Личная жизнь. Осуществление лечения без согласия пациента. «В медицинской сфере отказ принять особое лечение мог бы неизбежно привести к фатальному исходу, но осуществление медицинского лечения без согласия пациента, если он является взрослым и находится в здравом уме, будет рассматриваться как посягательство на физическую сторону жизни лица, могущее поставить под угрозу права, защищаемые статьей 8 п. 1 Конвенции». *(Pretty, 63).*

109. Личная жизнь. Качество жизни и терапевтическая настойчивость. «Достоинство и свобода человека являются сущностью Конвенции. Не отрицая никоим образом принципа священного характера жизни, защищаемой Конвенцией, Суд считает, что именно в свете статьи 8 понятие качества жизни полностью приобретает свое значение. В период времени, когда содействуют увеличивающейся медицинской замысловатости и увеличению средней продолжительности жизни, многие люди опасаются, что им не дадут дожить до преклонного возраста или состояния физической и умственной обветшалости, далекого от их обостренного восприятия и их личной идентичности». *(Pretty, 65).*

110. Личная жизнь. Запрещение самоубийства с чьей-либо помощью. Соразмерность: значение права на жизнь и гибкость в применении закона. «Суду не кажется незаконным то, что право отражает значение права на жизнь, запрещая самоубийство с чьей-либо помощью, предвидя режим применения и оценки судом, который позволяет учесть в каждом конкретном случае как государственный интерес

начать расследование, так и справедливые и адекватные требования вознаграждения и устрашения». *(Pretty, 76).*

назад

III. Семейная жизнь

--------*Толкование*---------

111. *Право на уважение семейной жизни предполагает, несомненно, существование семьи. Это понятие не ограничивается только отношениями, основанными на браке; оно может охватывать другие семейные связи de facto, если заинтересованные лица сожительствуют вне брака stricto sensu. Так, статья 8 не проводит различий между различными типами семейных, отношений: она относится к семейной жизни любой семьи.*

Государство имеет обязанность принять любые меры, которые могли бы облегчить нормальное развитие этих отношений, особенно между родителями и детьми. С момента рождения ребенка и в силу самого этого факта между ребенком и его родителями возникают отношения, подпадающие под понятие «семейная жизнь», даже если родители не живут вместе.

Отделение ребенка от родителей часто представляет собой серьезную меру, которую власти обязаны принять в интересах самого ребенка. Суд придает большое значение способам осуществления подобной меры, так как речь идет о сфере, которая требует достаточных гарантий, чтобы защитить интересы и ребенка, и родителей.

a. Принципы

112. Семейная жизнь и положительные обязательства. Понятие «уважения». «Основная цель статьи 8 состоит в защите отдельного лица от своевольного вмешательства государственных властей; она устанавливает определенные позитивные обязанности, призванные обеспечить "уважение" семейной жизни (...). Однако понятие "уважение" не является четким, особенно когда речь идет о таких обязательствах; эти права различны в зависимости от конкретных ситуаций и практики Государств-участников. Следовательно, речь идет о сфере, в которой они пользуются широкой свободой усмотрения, чтобы определить, в зависимости от нужд и возможностей сообщества и индивидов, меры, которые надо предпринять, чтобы обеспечить соблюдение Конвенции». *(Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 67; тот же принцип, Rees, 35; Johnston et al, 55; см. также W. c. Royaume-Uni, 60; Gaskin, 38; Powell et Rayner, 41).*

113. Цель статьи 8. Положительные и негативные обязательства, «Основная цель статьи 8 состоит в защите отдельного лица от своевольного вмешательства государственных властей; она устанавливает определенные позитивные обязанности, призванные обеспечить "уважение" семейной жизни. Однако границы между позитивными и негативными обязательствами, вытекающие из этой статьи, трудно точно определить. В обоих случаях — ив этом они схожи — необходим справедливый баланс между конкурирующими интересами отдельного лица, с

одной стороны, и общества — с другой, и в обоих контекстах Государство пользуется определенной свободой усмотрения». *(Keegan, 49; mom же принцип, Hokkanen, 55; Kroon et al, 31; Stjerna, 38; Ahmut, 63).*

114. Уважение личной и семейной жизни: положительные обязательства. «В соответствии с неизменной практикой Суда, чтобы знать, существует ли такое обязательство, надо учитывать справедливый баланс, необходимый между общим интересом и интересами отдельного лица; в поисках такого баланса цели, перечисленные в п. 2 статьи 8, могут сыграть определенную роль, так как эта норма говорит только о вмешательствах в осуществление права, защищаемого п. 1, и касается негативных обязательств, вытекающих из него». *(Gaskin, 42).*

115. Личная и семейная жизнь: положительные обязательства. «Основная цель статьи 8 состоит в защите отдельного лица от своевольного вмешательства государственных властей; она устанавливает определенные позитивные обязанности, призванные обеспечить "уважение" семейной жизни. Однако границы между позитивными и негативными обязательствами, вытекающие из этой статьи, трудно точно определить. В обоих случаях — и в этом они схожи — необходим справедливый баланс между конкурирующими интересами отдельного лица, с одной стороны, и общества — с другой, и в обоих контекстах Государство пользуется определенной свободой усмотрения». *(X., Y. и Z. c. Royaume-Uni, 41).*

116. Уважение семейной жизни: существование семьи. «Гарантируя право на уважение семейной жизни, статья 8 предполагает наличие семьи».

(Marckx, 31; Johnston et al., 62). «Из этого, однако, не следует, что вся предполагаемая семейная жизнь выходит за рамки статьи 8. Хотя слово "семья" может обозначать иное, оно охватывает отношение, возникшее из законного и подлинного брака, даже если семейная жизнь (...) еще полностью не установлена. Нужно рассматривать эти союзы как достаточные, чтобы заслужить уважения, которого требует статья 8». *(Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 62)*.

117. Семейная жизнь. Условия. «Существование или отсутствие "семейной жизни" по сути является вопросом факта, в основе которого лежат существующие на практике тесные личные связи». *(K. и T. c. Funlande, 150)*.

118. Семейная жизнь. Понятие семьи. «В понятие семьи, на котором основана статья 8, входят и узы, которые существуют между лицом и его ребенком, даже если мать и отец не проживают совместно и независимо от того, рожден ли ребенок в браке или вне его. (...). Хотя последующие события при исключительных обстоятельствах могут разорвать эти узы». *(Boughanemi, 35)*.

119. Семейная жизнь: связь между родителями и детьми. «Там, где существование семейных связей с ребенком очевидно, Государство должно действовать так, чтобы эти связи развивались, и создать законные гарантии, которые бы позволили ребенку влиться в семью с самого его рождения». *(X., Y. и Z. c. Royaume-Uni, 43)*.

120. Понятие семейной жизни. Совместная жизнь родителей и детей. «Суд не рассматривает совместное проживание как условие, без которого нельзя говорить о семейной жизни родителей и

малолетних детей. Суд считает, что отношения между супругами, возникшие вследствие законного и подлинного брака, должны рассматриваться как "семейная жизнь"». *(Berrehab, 21).*

121. Понятие семейной жизни. Отношения между детьми и родителями. «Из понятия семьи, на котором основывается статья 8, следует, что ребенок, рожденный от подобного союза, является с полным правом его участником. Следовательно, с момента рождения ребенка и в силу самого этого факта между ребенком и его родителями возникают отношения, подпадающие под понятие "семейная жизнь", даже если родители не живут вместе». *(Berrehab, 21).*

122. Понятие семейной жизни. Отношения между детьми и родителями. «Из понятия семьи, на котором основывается статья 8, следует, что ребенок, рожденный от подобного союза, является с полным правом его участником. Следовательно, с момента рождения ребенка и в силу самого этого факта между ребенком и его родителями возникают отношения, подпадающие под понятие "семейная жизнь", которые последующие события могут разорвать только при исключительных обстоятельствах». *(Gul, 32; см. так же Ahmut, 60).*

123. Понятие семейной жизни. Отношения между родителями и детьми. «В понятие семьи, на котором основана статья 8, входят и узы, которые существуют между лицом и его ребенком, даже если мать и отец не проживают совместно и независимо от того, рожден ли ребенок в браке или вне его. (...). Хотя последующие события при исключительных обстоятельствах могут разорвать эти узы». *(C. c. Belgique, 25).*

124. Понятие семейной жизни. Отношения между

родителями и детьми. «Суд напоминает, что для родителя и ребенка "быть вместе" представляет собой основной элемент семейной жизни, и что внутренние меры, которые им мешают, составляют вмешательство в право, защищаемое статьей 8». *(Johansen, 52).*

125. Семейная жизнь. Отношения между родителем и ребенком. *Суд напоминает, что* «для родителя и ребенка "быть вместе" представляет собой основной элемент семейной жизни, и что внутренние меры, которые им мешают, составляют вмешательство в право, защищаемое статьей 8». *(Buscemi, 53).*

126. Уважение семейной жизни: родители внебрачных детей. Положительные обязательства. «Отсюда следует, что когда Государство в рамках своей внутренней правовой системы определяет режим некоторых семейных отношений, как, например, отношений между незамужней матерью и ее ребенком, то оно должно продуманно действовать так, чтобы заинтересованные лица могли вести нормальную семейную жизнь. По мнению Суда, декларированная в статье 8 необходимость уважения семейной жизни предполагает, в частности, наличие во внутреннем законодательстве правовых гарантий, которые делали бы возможным интеграцию ребенка в семью с самого момента его рождения. Для этого у Государства имеется выбор самых различных средств. Положения закона, которые не удовлетворяют указанным требованиям, нарушают статью 8 п. 1. При этом отпадает необходимость анализировать эти положения законодательства в контексте статьи 8 п. 2». *(Marckx, 31).*

127. Семейная жизнь и совместное проживание. «Хотя речь идет о паре, состоящей в браке, выражение "семейная жизнь" включает в себя совместное проживание. Статья 12 это утверждает, так как право создать семью не понимается без того, чтобы жить вместе». *(Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 62)*.

128. Семьи с «законными» и «незаконными» детьми. «Статья 8 не делает различий между семьями с "законными" и "незаконными" детьми. Подобное различие не соответствовало бы слову "каждый", и это подтверждается запретом — статья 14 — на дискриминацию по признаку рождения при использовании прав и свобод, предусмотренных Конвенцией». *(Marckx., 31)*.

129. Семьи с «законными» и «незаконными» детьми. «Таким образом, статья 8 применима к "семейной жизни" семей с "незаконными" детьми, равно как и семей с "законными" детьми». *(Marckx, 31; тот же принцип, Johnston et al, 55)*.

130. Понятие семьи. Семейные узы de facto. «Суд напоминает, что понятие "семья" в данной статье не ограничивается исключительно отношениями, основанными на браке, и может включать другие de facto "семейные" узы, когда стороны живут совместно вне брака (...). Ребенок, рожденный в результате таких взаимоотношений, является с полным правом частью этой "семейной" ячейки с момента его рождения и именно благодаря самому факту своего рождения. Поэтому между ребенком и его родителями существует связь, равнозначная семейной жизни, даже если на момент его или ее рождения родители больше не проживали совместно или если их отношения закончились». *(Keegan, 44;*

тот же принцип, Kroon et al, 30).

131. Понятие семейной жизни. Отношения de facto. «Понятие "семейная жизнь" в данной статье не ограничивается исключительно отношениями, основанными на браке, и может включать другие de facto "семейные" отношения (...). Чтобы определить, рассматриваются ли отношения как "семейная жизнь", может оказаться полезным учесть определенное количество обстоятельств, например, живут ли вместе члены пары и как долго, имеют ли они совместных детей, внебрачных или других, доказательство их обязательств по отношению друг к другу». *(X., Y. и Z. c. Royaume-Uni, 36).*

132. Понятие семейных отношений. Исключительные факторы. «Хотя по общему правилу совместное проживание может являться условием таких отношений, другие факторы могут служить доказательством того, что отношения являются достаточно постоянными, чтобы создать "семейные узы" *de facto», (Kroon et al, 30).*

133. Дискриминация в ущерб членам семьи с «незаконными» детьми. «Поддержка и поощрение традиционной семьи сами по себе являются законными и даже достойны всяческой похвалы. Однако, стремясь к достижению этой цели, не следует прибегать к применению средств, результатом которых, как в данном случае, является нанесение ущерба семьям с "незаконными" детьми; члены таких семей также обладают гарантиями, предусмотренными статьей 8, в том же объеме, как и члены традиционных семей». *(Marckx, 0).*

назад

b. Семейная ячейка

134. Семейная жизнь. Последствия усыновления между матерью внебрачного ребенка и ребенком. «Развитие семейных отношений между незамужней матерью и признанным ею ребенком может осложниться, если ребенок не становится членом всей семьи его матери и если установление факта материнства касается отношений лишь между матерью и ребенком». *(Marckx, 45)*.

135. Семейная жизнь. Включение внебрачного ребенка в семью с законными детьми. «"Спокойствие" семей с "законными" детьми может быть нарушено, если в семью матери юридически включается "незаконный" ребенок, пользующийся теми же правами, что и ребенок, рожденный в браке. Однако подобная ситуация не является основанием для лишения внебрачного ребенка его основных прав». *(Marckx, 48)*.

136. Семейная жизнь. Осуществление родительских прав: основной элемент семейной жизни. «В Договаривающихся Государствах семейная жизнь охватывает широкий круг родительских прав и обязанностей в области присмотра за несовершеннолетними детьми. Чтобы заниматься ребенком и воспитывать его, родители или один из них должны в силу обстоятельств решить, где он будет проживать, и установить, или разрешить третьим лицам установить, различные ограничения его свободы. Ему нужно, например, в школе или в другом образовательном или досуговом учреждении подчиняться определенным правилам, которые ограничивают его свободу передвижения и др. Также может случиться то, что он будет госпитализирован в целях медицинского лечения.

Конвенция, в частности статья 8, признает и защищает таким образом понимаемую семейную жизнь, и особенно право родителей использовать их власть над детьми, учитывая их коррелятивную ответственность. На самом деле, осуществление родительских прав представляет собой основной элемент семейной жизни». *(Nielsen, 61).*

137. Семейная жизнь. Интеграция ребенка в его семью. «Там, где существование семейных связей с ребенком очевидно, Государство должно действовать так, чтобы эти связи развивались, и создать законные гарантии, которые бы позволили ребенку влиться в семью с самого его рождения». *(Keegan,50; тот же принцип, Kroon et al, 32).*

138. Семейная жизнь. Установление связи родитель — ребенок. «Решение, которое не разрешает отцу создать законные узы с ребенком, с которым у него имеется связь, считающаяся семейной жизнью, как если бы он женился на матери этого ребенка, не может считаться соответствующим понятию "уважения" семейной жизни». *(Kroon et al, 38).*

139. Уважение семейной жизни. Биологическая и социальная реальность и законные презумпции. «Уважение семейной жизни требует, чтобы биологическая и социальная реальность превалировала над законной презумпцией, касающейся как установленных фактов, так и желаний лиц, о которых идет речь, без реальной выгоды ни для кого». *(Kroon et al., 40).*

140. Понятие семейной жизни. Отношения между близкими родственниками и позитивное обязательство Государства. «"Семейная жизнь" в том смысле, как ее понимает статья 8, включает как

минимум связи между ближайшими родственниками, например между дедушками, бабушками и внуками, поскольку такого рода отношения могут играть существенную роль в семейной жизни.
"Уважение" к семейной жизни, понимаемое таким образом, накладывает на Государство обязательство способствовать нормальному развитию таких связей». *(Marckx., 45).*

141. Семейная жизнь. Отношения между бабушками и дедушками и внуками. Невозвращение внука в его родной дом. «Для Родителя и ребенка "быть вместе" представляет собой основной элемент семейной жизни, и внутренние меры, которые им мешают, составляют вмешательство в право, защищаемое статьей 8. Дело также обстоит, когда речь идет, как в данном случае, об отношениях между ребенком, проживавшим некоторое время со своими бабушкой и дедушкой, и последними. Невозвращение ребенка в его родной дом (...) представляет собой, несомненно, вмешательство в право заявителей на уважение их семейной жизни, которое им гарантирует статья 8 п. 1». *(Bronda, 51).*

142. Семейная жизнь. Отношения между бабушками и дедушками и внуками. Отдаление и невозвращение внука в его родной дом. Учет интересов ребенка. «Без сомнения, в каждом деле решающим должно оставаться определение того, что отвечает наилучшим интересам ребенка. Более того, необходимо принимать во внимание, что государственные органы имеют возможность непосредственно контактировать с заинтересованными лицами, зачастую на стадии, когда меры, связанные с передачей детей под опеку, только планируются, или

же немедленно после их введения. Отсюда следует, что Суд не должен подменять собой государственные органы в осуществлении их обязанности по регулированию передачи детей под опеку Государства и определению прав родителей, чьи дети были отданы под опеку, а скорее, Суду подлежит рассматривать через призму положений Конвенции решения, принятые государственными органами, по осуществлению свободы усмотрения». *(Bronda, 59).*

143. Семейная жизнь. Отношения между бабушкой и внуками. *Суд напоминает,* «что "семейная жизнь" по смыслу статьи 8 Конвенции включает в себя, по крайней мере, отношения между близкими родственниками, например, между дедом и бабкой и их внуками, поскольку такие родственники могут играть значительную роль в семейной жизни. "Уважение" семейной жизни в том понимании подразумевает обязанность Государства действовать так, чтобы позволить этим отношениям нормально развиваться». *(Scozzari et Giunta, 221).*

144. Личная и семейная жизнь. Отношения между ребенком, рожденным вне брака, и отцом внебрачного ребенка. «Суд напоминает, что понятие "семья" в данной статье не ограничивается исключительно отношениями, основанными на браке, и может включать другие de facto "семейные" узы, когда стороны живут совместно вне брака. Применение этого принципа распространяется также на отношения между ребенком, рожденным вне брака, и его отцом. Суд полагает, что статья 8 не должна толковаться как защищающая уже существующую "семейную жизнь", она должна распространяться, когда этого требуют обстоятельства, на отношения, которые могли развиться между

внебрачным ребенком и его отцом. В этом отношении, факторами, которые надо принять во внимание, являются природа отношений между родителями внебрачных детей, а также интерес и привязанность, проявляемые отцом к ребенку до и после рождения». *(Nylund, Dec., n. B, 1).*

145. Личная и семейная жизнь. Законная презумпция отцовства в отношении ребенка, рожденного в браке. «Суд не видит ничего незаконного в этой оценке интересов ребенка. Государства имеют основания, зависящие от безопасности юридических и семейных отношений, чтобы применять общую презумпцию, в соответствии с которой женатый мужчина считается отцом детей своей супруги. Подтверждается, что внутренние суды придают больше значения интересам ребенка и семьи, в которой он проживает, чем интересам заявителя, стремящегося установить биологический факт». *(Nylund, Dec., n. B, 1).*

146. Семейная жизнь. Понятие «семьи». Связи вне брака. «Суд напоминает, что понятие "семья" в данной статье не ограничивается исключительно отношениями, основанными на браке, и может включать другие de facto "семейные" узы, когда стороны живут совместно вне брака (...). Ребенок, рожденный в результате таких взаимоотношений, является с полным правом частью этой "семейной" ячейки с момента его рождения и именно благодаря самому факту своего рождения. Поэтому между ребенком и его родителями существует связь, равнозначная семейной жизни. Суд, кроме того, напоминает, для родителя и ребенка "быть вместе" представляет собой основной элемент семейной жизни, даже если отношения между родителями

прервались, и что внутренние меры, которые им мешают, составляют вмешательство в право, защищаемое статьей 8 Конвенции». *(Elsholz, 43).*

147. Уважение семейной жизни между отцом и сыном. Учет интересов ребенка. *Отклонение судами требования о приобретении отцом права на посещение своего сына (ребенка, рожденного вне брака).* «При определении вопроса о том, было ли обжалуемое вмешательство необходимо в демократическом обществе, Суд будет рассматривать доводы, приведенные в качестве обоснования указанного вмешательства, на предмет их относимости к делу и достаточности целям п. 2 статьи 8 Конвенции в контексте данного дела в целом. Без сомнения, в каждом деле решающим должно оставаться определение того, что отвечает наилучшим интересам ребенка. Более того, необходимо принимать во внимание, что государственные органы имеют возможность непосредственно контактировать с заинтересованными лицами, зачастую на стадии, когда меры, связанные с передачей детей под опеку, только планируются, или же немедленно после их введения. Отсюда следует, что Суд не должен подменять собой государственные органы в осуществлении их обязанности по регулированию передачи детей под опеку Государства и определению прав родителей, чьи дети были отданы под опеку, а скорее, Суду подлежит рассматривать через призму положений Конвенции решения, принятые государственными органами, по осуществлению свободы усмотрения». *(Elsholz, 48).*

148. Уважение семейной жизни между отцом и сыном. Учет интересов ребенка*. Отклонение*

судами требования о приобретении отцом права на посещение своего сына (ребенка, рожденного вне брака). Свобода усмотрения. «Возможности оценки ситуации, предоставленные компетентным государственным органам, будут разниться, исходя из сущности рассматриваемых вопросов и весомости интересов, поставленных на карту. Таким образом, Суд признает, что государственные власти располагают широкой свободой усмотрения при определении вопроса о необходимости передачи ребенка под опеку. В то же время более строгому изучению должны быть подвергнуты любые дополнительные ограничения властей, как-то: ограничения прав родителей на общение с детьми и любых правовых гарантий, нацеленных на обеспечение эффективной защиты прав родителей и детей на уважение их семейной жизни. Подобные ограничения влекут за собой опасность существенного ограничения семейных отношений между родителями и ребенком». *(Elsholz, 49).*

***149. Семейная жизнь. Конфликт между родителями в вопросе присмотра за детьми**. Позитивные меры. Отсутствие адекватных мер, способных обеспечить быстрое исполнение судебных решений, вынесенных по этому вопросу.* «Что касается обязанности Государства прекратить позитивные меры, Суд не перестает повторять, что статья 8 предполагает право родителя на меры, способные объединить его с ребенком, и обязанность национальных властей их предпринять.

Однако обязанность национальных властей предпринять меры с этой целью не является абсолютной, так как соединение родителя с его детьми не может произойти немедленно и требует

подготовки. Природа и содержание последней зависит от обстоятельств, но понимание и сотрудничество лиц, о которых идет речь, всегда является важным фактором. Хотя национальные власти должны стараться облегчить подобное сотрудничество, их обязанность прибегнуть к принуждению в этой сфере должна быть ограничена: им надо учитывать интересы ребенка и права, которые за ним признает статья 8 Конвенции. В случае, когда контакты с родителями рискуют угрозой этим интересам или посягают на эти права, национальные власти должны следить за справедливым равновесием между ними». *(Ignaccolo-Zenide, 94).*

150. Семейная жизнь. Положительные обязательства*. Объединение родителя с детьми. Гаагская конвенция от 25 октября 1980 года.* «Суд полагает, что положительные обязательства, которые статья 8 Конвенции возлагает на Договаривающиеся Государства в вопросе объединения родителя с детьми, должны толковаться в свете Гаагской конвенции от 25 октября 1980 года о гражданских аспектах международного похищения детей ("Гаагская конвенция")». *(Ignaccolo-Zenide, 95).*

151. Семейная жизнь. Меры для облегчения объединения родителя и детей*. Напоминание о принципе, в соответствии с которым процесс выработки решения, приводящий к мерам вмешательства, должен быть справедливым.* «В деле подобного рода соответствие меры рассматривается с точки зрения быстроты ее принятия. В действительности, процедуры, относящиеся к предоставлению родительской власти, включая исполнение решения, вынесенного по их

окончании, требуют срочного рассмотрения, так как промедление во времени может иметь непоправимые последствия для отношений между детьми и тем из родителей, который не живет с ними. В данном случае дело обстоит таким образом, что иск, предъявленный заявительницей, является иском, по которому определение должно быть вынесено, как по неотложным вопросам. Однако сущностью такого иска является защита лица от любого вреда, могущего вытекать из простого течения времени.
Суд подчеркивает, что Гаагская конвенция требует в статье 1, "чтобы судебные или административные власти, рассматривающие дело, срочно прекратили, в целях возвращения ребенка, любое бездействие свыше 6 месяцев, могущее вызвать требование мотивации». *(Ignaccolo-Zenide, 102).*

152. Уважение семейной жизни между отцом и сыном. Учет интересов ребенка*. Отклонение судами требования о приобретении отцом права на посещение своего сына (ребенка, рожденного вне брака).* «Суд напоминает, что необходимо справедливое равновесие между интересами ребенка и родителей. Делая это, Суд придает особое значение интересу ребенка, который, в соответствии со своей природой и важностью, может одержать верх над интересом родителя. В частности, статья 8 Конвенции не разрешает родителю принять меры, наносящие вред здоровью и развитию ребенка». *(E1sholz, 50).*

153. Уважение семейной жизни между отцом и сыном. Учет интересов ребенка*. Отклонение судами требования о приобретении отцом права на посещение своего сына (ребенка, рожденного вне брака). Вопрос о том, мог ли отец, в зависимости*

от обстоятельств дела и, особенно, серьезности решений, которые надо принять, сыграть в процессе выработки решения достаточно важную роль для того, чтобы обеспечить требуемую защиту его интересов. «Отказ назначить независимую психологическую экспертизу, в сочетании с отсутствием заседания в региональном суде, показывает, по мнению Суда, что заявитель не играл в процессе выработки решения достаточно важной роли. Суд пришел к выводу, что национальные власти превысили свою свободу усмотрения, и что они нарушили права заявителя, гарантированные статьей 8 Конвенции». *(Elsholz, 53).*

154. Семейная жизнь. Отношения между отцом и внебрачной дочерью*. Неосуществление матерью права на посещение. Условия: учет интересов ребенка.* «Обязанность национальных властей принять меры для облегчения встреч родителей с ребенком не является абсолютной, если они еще не знают друг друга. Такое общение не может происходить немедленно и требует подготовки. Природа и содержание последней зависит от обстоятельств, но понимание и сотрудничество лиц, о которых идет речь, всегда является важным фактором. Хотя национальные власти должны стараться облегчить подобное сотрудничество, их обязанность прибегнуть к принуждению в этой сфере должна быть ограничена: им надо учитывать интересы ребенка и права, которые за ним признает статья 8 Конвенции. В случае, когда контакты с родителями рискуют угрозой этим интересам или посягают на эти права, национальные власти должны следить за справедливым равновесием между ними. Решающий пункт состоит в том, чтобы знать,

приняли ли национальные власти, чтобы облегчить посещения, все необходимые меры, которые можно было разумно от них требовать в данном случае». *(Nuutinen, 128).*

155. Личная и семейная жизнь. Признание родительских прав. *Отсутствие юридического признания отношений, объединяющих X. (транссексуал, женского пола от рождения) и Z. (ребенок Y., зачатый путем искусственного оплодотворения; Y. живет с X.).* «Суд подчеркивает, что не существует европейской нормы в области предоставления родительских прав транссексуалам. Кроме того, Суду не было доказано, что Высокие Договаривающиеся Стороны вместе придерживаются общего подхода, когда речь идет о переводе в юридическом плане социальной реальности отношений, объединяющих ребенка, зачатого с помощью искусственного оплодотворения с донором, и лицо, взявшее на себя роль отца. В соответствии с информацией, которой располагает Суд, хотя техники медицинской помощи рождению имеют направление в Европе вот уже несколько десятилетий, количество вопросов, которые они поднимают, особенно в сфере усыновления, составляют предмет для обсуждения. Например, не существует общего согласия Государств — членов Совета Европы относительно того, что является предпочтительным, с точки зрения таким образом зачатого ребенка, защитить анонимность донора спермы или предоставить ребенку право знать личность последнего. Так как вопросы, поднятые в этой области, затрагивают сферы, где нет общности взглядов между Государствами — членами Совета Европы, и где, в общем виде, кажется, что право

пересекло переходный период, Государству-ответчику предоставляется широкая свобода усмотрения». *(X., Y. и Z. с. Royaume-Uni, 44)*.

назад

с. Взятие детей на попечение

156. Семейная жизнь. Отношения между родителями и детьми. Взятие детей на попечение государственными властями. «Среди Государств — участников Конвенции существует различие в подходах к пониманию соразмерности вмешательства Государства в вопрос о защите детей в зависимости от ряда факторов, а именно, традиций, относящихся к роли семьи; степени вмешательства Государства в дела семьи; наличия средств для действий Государства в этой конкретной сфере. Тем не менее, в каждом деле решающим должно оставаться определение того, что отвечает наилучшим интересам ребенка. Более того, необходимо принимать во внимание, что государственные органы имеют возможность непосредственно контактировать с заинтересованными лицами, зачастую на стадии, когда меры, связанные с передачей детей под опеку, только планируются, или же немедленно после их введения. Отсюда следует, что Суд не должен подменять собой государственные органы в осуществлении их обязанности по регулированию передачи детей под опеку Государства и определению прав родителей, чьи дети были отданы под опеку, а скорее, Суду подлежит рассматривать через призму положений Конвенции решения, принятые государственными органами, по осуществлению свободы усмотрения.

Возможности оценки ситуации, предоставленные компетентным государственным органам, будут разниться, исходя из сущности рассматриваемых вопросов и весомости интересов, поставленных на карту (...). Таким образом, Суд признает, что государственные власти располагают широкой свободой усмотрения при определении вопроса о необходимости передачи ребенка под опеку. В то же время более строгому изучению должны быть подвергнуты любые дополнительные ограничения властей, как-то: ограничения прав родителей на общение с детьми и любых правовых гарантий, нацеленных на обеспечение эффективной защиты прав родителей и детей на уважение их семейной жизни. Подобные ограничения влекут за собой опасность существенного ограничения семейных отношений между родителями и ребенком». *(Johansen, 64).*

157. Семейная жизнь. Отношения между родителями и детьми. Взятие детей на попечение государственными властями. «Суд считает, что решение о передаче под опеку должно рассматриваться как временная мера, подлежащая отмене, как только обстоятельства позволят это сделать, и как любая мера, применяющая временную опеку, должна соответствовать конечной цели воссоединения отца внебрачного ребенка и ребенка (...). В этом отношении необходимо справедливое равновесие между интересами ребенка остаться под опекой и интересами родителей жить с ним (...). Приступая к этому исполнению, Суд придает особое значение интересу ребенка, который, в соответствии со своей природой и важностью, может одержать вверх над интересом родителя. В частности, статья 8

Конвенции не разрешает родителю принять меры, наносящие вред здоровью и развитию ребенка». *(Johansen, 78).*

158. Передача под опеку детей в органы государственного призрения. Право родителей на посещение. «Прекращение любого родительского права в области посещений не согласовывается ни с основными понятиями семейной жизни, ни с семейными узами, которые статья 8 Конвенции стремится защитить». *(O. c. Royaume-Uni, 58; W. c. Royaume-Uni, 73; B. c. Royaume-Uni, 77; R c. Royaume-Uni, 81).*

159. Передача под опеку детей в органы государственного призрения. Право родителей на посещение. «Суд допускает, что местные власти находятся перед крайне сложной задачей, когда они высказываются в такой деликатной области. Предписание им в каждом случае строгой процедуры только добавляет им проблем. Нужно сохранить за ними определенную свободу усмотрения в этом отношении.

С другой стороны, рассмотрение в этом аспекте дела должно основываться на первоначальных данных: решения рискуют оказаться необратимыми. Так, у ребенка, отобранного у родителей и переданного на попечение других людей, с течением времени возникают узы привязанности, разрыв которых в случае отмены решения об ограничении или отмене посещений родителей может отрицательно сказаться на ребенке. Итак, речь идет о сфере, которая призывает больше обычного к защите от произвольных вмешательств.

Без сомнения, статья 8 не содержит ясно выраженных условий процедуры, но это не является

определяющим. Очевидно, что процесс выработки решения местной властью должен влиять на сущность решения, в частности, обеспечивая то, что оно основывается на относящихся к делу суждениях и является беспристрастным, и не
запятнано произволом, даже с виду». *(W. c. Royaume-Uni, 62; B. c. Royaume-Uni, 64; R c. Royaume-Uni, 67).*

160. Передача под опеку детей в органы государственного призрения. Право родителей на посещение. «Взгляды и интересы родителей внебрачных детей фигурируют с необходимостью среди обстоятельств, которые местная власть должна взвесить, чтобы прекратить решения, касающиеся ребенка, которому она помогает. Процесс выработки решения должен гарантировать, что интересы родителей будут доведены до сведения местной власти, что она их учтет, и что родители в любое время смогут подать любое заявление». *(W. c. Royaume-Uni, 63; B. c. Royaume-Uni, 64; R. c. Royaume-Uni, 68; тот же принцип, Olsson n. 1, 71).*

161. Передача под опеку детей в органы государственного призрения. Право родителей на посещение. Требования процедуры. «Суд считает, что он также может учитывать, в соответствии со статьей 8, продолжительность процесса выработки решения местной властью, как и любой связанной с ним судебной процедуры. Как это отмечает Комиссия, задержка в процедуре рискует всегда в подобном случае разрешить спор свершившимся фактом, до того как суд рассмотрит дело. Однако действительной уважение семейной жизни требует, чтобы будущие отношения между родителем и ребенком регулировались только на основе совокупности относящихся к делу обстоятельств, а не

простым течением времени». *(W. c. Royaume-Uni, 65; R. c. Royaume-Uni, 70).*

162. Принятие детей на попечение государственной властью. Интерес ребенка. «Раскол семьи — серьезное вмешательство Государства. Подобный шаг должен быть обоснован достаточно твердыми и вескими соображениями в интересах ребенка». *(Olsson n.1, 72).*

163. Принятие детей на попечение государственной властью. «Узы между членами семьи и перспективы их успешного воссоединения волей-неволей ослабляются, если возникают препятствия, мешающие их свободному и регулярному общению». *(Olsson n.1, 81).*

164. Принятие детей на попечение государственной властью. *Меры, предназначенные для облегчения общения с родителями: трудности административного порядка.* «В такой основополагающей сфере, как уважение семейной жизни, подобного рода соображения должны играть более чем второстепенную роль». *(Olsson n.1,82).*

165. Передача ребенка под опеку. Мера, «предусмотренная законом». «Обстоятельства, требующие взятия ребенка под государственное попечение и осуществления такого решения настолько разнообразны, что едва ли возможен закон, предусматривающий все случаи. Если бы в своем праве действовать власти были ограничены случаями конкретного причинения вреда, это безосновательно снизило бы эффективность необходимой ребенку защиты». *(Olsson n.. 1,62).*

166. Принудительная передача под опеку детей в государственные органы призрения и принятие мер по взятию на попечение. «В подобном случае

право матери на уважение семейной жизни, гарантированное статьей 8, предполагает право на меры, способные соединить ее с дочерью». *(Eriksson, 71).*

167. Принудительная передача под опеку детей в государственные органы призрения и принятие мер по взятию на попечение. «Для родителей и детей быть вместе — это основа семейной жизни; более того, естественные семейные отношения не прекращаются ввиду того, что ребенок взят под государственное попечение». *(W. c. Royaume-Uni, 59; B. c. Royaume-Uni, 60; тот же принцип, R. c. Royaume-Uni, 64; Olsson n. 1, 59; Eriksson, 58; M. et R Andersson, 72; Rieme, 54; Keegan, 50).*

168. Принудительная передача детей в Государственные органы призрения и принятие мер по взятию на попечение. «Право родителя и ребенка на уважение их семейной жизни, гарантированное статьей 8, предполагает право на меры, предназначенные для их объединения». *(M. et R. Andersson, 91; тот же принцип, Rieme, 69).*

169. Принудительная передача под опеку детей в государственные органы призрения и принятие мер по взятию на попечение. «Статья 8 предполагает право родителя на меры, способные объединить его с ребенком, и обязанность национальных властей их предпринять. (...) Можно считать этот принцип применяющимся также к делам (...), в которых временная передача на попечение находит свое происхождение в соглашении частных лиц». *(Hokkanen, 55).*

170. Принудительная передача под опеку детей в государственные органы призрения и принятие мер в целях объединения родителей и детей.

«Обязанность национальных властей принять меры в этих целях не является абсолютной, так как объединение родителя с ребенком, который жил определенное время с другими лицами, не может произойти немедленно и требует подготовки. Их природа и объем зависят от обстоятельств каждого дела, но понимание и сотрудничество лиц, о которых идет речь, всегда является важным фактором. Хотя национальные власти должны стараться облегчить подобное сотрудничество, их обязанность прибегнуть к принуждению в этой сфере должна быть ограничена: им надо учитывать интересы, права и свободы этих лиц, и особенно интересы ребенка и права, которые за ним признает статья 8 Конвенции. В случае, когда контакты с родителями рискуют угрозой его интересам или посягательством на его права, национальные власти должны следить за справедливым равновесием между ними». *(Hokkanen, 58).*

171. Семейная жизнь и исполнение постановления о взятии на попечение. *Исполнение постановления о взятии на попечение, последующее запрещение отступления и его поддержание в силе рассматриваются как явное вмешательство в право на уважение семейной жизни. (Rieme, 55).*

172. Передача под опеку детей в государственные органы призрения. *Право дяди на посещение своего племянника.* «Если родитель отказывается от права посещения несовершеннолетнего ребенка, помещенного в государственные органы призрения, чаще всего речь идет о вмешательстве в право родителя на уважение семейной жизни, которую защищает статья 8 п. 1 Конвенции, но это не так, если речь идет о других близких родственниках (...). Право

членов семьи видеть ребенка отдается на усмотрение родителей ребенка, а когда вынесено постановление о помещении ребенка, право решать вопрос о посещениях переходит к местной власти. Регламентация права на посещение, которое не подавляет разумную возможность сохранять отношения, не составляет сама по себе отсутствие уважения семейной жизни». *(CommEDH, Boyle, Avis, 46).*

173. Передача ребенка под опеку. Узы с приемными родителями «Когда ребенка передают на попечение других людей, у него с течением времени возникают узы привязанности, разрыв которых в случае отмены решения об опеке может отрицательно сказаться на ребенке». *(Keegan, 55).*

174. Доступ к личному делу ребенка, помещенного в учреждение государственного призрения. «По мнению Суда, лица, находящиеся в таком положении (...), имеют первоначальный интерес, защищаемый Конвенцией, получить сведения, которые им нужны, чтобы узнать и понять их детство и годы воспитания. Однако надо также учитывать, что конфиденциальный характер официальной информации приобретает значение, если желают собрать достоверные и объективные сведения; кроме того, это может быть необходимо для защиты третьих лиц. В свете этого последнего аспекта, система, которая подчиняет доступ к информации согласию осведомителей, может в принципе считаться соответствующей статье 8, учитывая свободу усмотрения Государства. Она (система) должна, тем не менее, защищать интерес любого, кто пытается обратиться к документам, относящимся к личной и семейной жизни, когда осведомитель не является непредвзятым или незаконно отказывает в

согласии. Она соответствует принципу соразмерности, только если обязывает независимый орган вынести окончательное решение о доступе, в случае, если осведомитель не отвечает или не дает согласия». *(Gaskin, 49).*

175. Семейная жизнь и передача детей под опеку. Напоминание судебной практики. «Европейский Суд напомнил, что "(…) разделение семьи является вмешательством очень серьезного уровня. Такая мера может быть подкреплена достаточным содержанием и весомыми выводами в интересах ребенка (...)". Таким образом, "(…) нужно принимать во внимание достижение справедливого баланса между несовпадающими интересами отдельного лица и общества в целом, и в обоих случаях Государство (...) пользуется определенной свободой их оценки (...)". В этой сфере "(…) задача Европейского Суда не сводится к установлению того, использовало ли Государство-ответчик свои полномочия обоснованно, тщательно и добросовестно (...) Во-вторых, при осуществлении своих надзорных полномочий Европейский Суд не может ограничить себя рассмотрением оспариваемых решений в отдельности, но должен сделать это в свете всего дела; он должен определить, были ли причины, приведенные в обоснование данного вмешательства, "соответствующими и достаточными (...)"». *(Scozzari et Giunta, 148).*

176. Семейная жизнь. Взятие ребенка на попечение государственными властями. Напоминание судебной практики. «Европейский Суд, в первую очередь, напомнил, что "совместное нахождение родителей и ребенка является основополагающим элементом семейной жизни;

более того, естественные семейные отношения не могут быть прекращены на основании того, что ребенок взят под государственную опеку (...)". Как Европейский Суд ранее отмечал, "(...) взятие ребенка под опеку обычно должно рассматриваться как временная мера, применение которой будет прекращено, как только изменятся обстоятельства и (...) любые меры по осуществлению временной опеки будут соответствовать основной цели воссоединения биологических родителей и ребенка (...) В этой связи, должен быть достигнут справедливый баланс между интересами ребенка, остающегося под опекой Государства, и родителей по воссоединению с ребенком (...) При установлении этого баланса Европейский Суд уделяет особое внимание интересам ребенка, которые в зависимости от их природы и сложности могут стоять выше интересов родителей. В частности, (...) родитель не может в соответствии со Статьей 8 Конвенции предпринимать такие меры, которые бы нанесли вред здоровью ребенка и его развитию"». *(Scozzari et Giunta, 169).*

177. Семейная жизнь. Передача детей под опеку в учебное заведение государственными властями. *Организация встреч между родителями и детьми.* «Европейский Суд пожелал отметить, что он не недооценивает важность подготовительных консультаций. Действительно, он ранее заявил: "(...) при воссоединении биологических родителей с детьми, которые проживали какое-то время в приемной семье, необходима подготовка. Сущность и пределы такой подготовки могут зависеть от обстоятельств конкретного дела, но всегда необходимо активное чуткое сотрудничество между сторонами. Хотя власти должны делать все

возможное по достижению такого сотрудничества, их возможности по применению силы принуждения в этой связи ограничены, поскольку интересы, равно как и права и свободы всех сторон должны приниматься во внимание, в частности, интересы детей и их права согласно статье 8 Конвенции. Если контакты с биологическими родителями нанесут вред этим интересам или будут являться вмешательством в их права, национальные власти должны достичь справедливого баланса (...)"». *(Scozzari et Giunta, 175).*

178. Семейная жизнь. Передача детей под опеку в учебное заведение государственными властями. *Организация встреч между родителями и детьми.* «В связи с этим, нельзя забывать, что существует значительная опасность того, что длительный разрыв отношений между родителем и ребенком или слишком большой интервал между встречами может подорвать любую реальную возможность того, что им будет оказана помощь в преодолении трудностей, которые возникли в семье, и семья будет воссоединена. (Опасность более всего грозит детям, которые были очень маленькими, когда произошло разделение.)» *(Scozzari et Giunta, 177).*

179. Семейная жизнь. Передача детей под опеку в специализированное учебное заведение государственными властями. *Организация встреч между родителями и детьми. Роль социальных служб.* «Статья 8 Конвенции требует, что решения судов, призванные, в целом, обеспечить встречи между родителями и их детьми таким образом, что они могут восстановить отношения с целью воссоединения семьи, должны исполняться эффективно и последовательно. Никакая логическая цель не

может служить при принятии решения о том, что встречи могут состояться, если то, как решение исполняется, значит, что *de facto* ребенок безвозвратно разлучен со своими биологическими родителями. Следовательно, соответствующие органы власти, в данном случае, Суд по делам несовершеннолетних, обязаны проявлять постоянную бдительность, в частности, относительно действий, предпринимаемых социальными службами, по обеспечению того, что действия последних не будут нарушать решения органов власти». *(Scozzari et Giunta, 181).*

180. Семейная жизнь. Передача детей под опеку в учебное заведение государственными властями. *Передача детей под опеку определенного коллектива. Ответственные лица этого учебного заведения, осужденные прежде за сексуальные злоупотребления в отношении детей. Отсутствие информации о причине передачи под опеку.* «По мнению Европейского Суда, то, что ей об этом не сообщили, несовместимо с обязанностями, возложенными на Государства, совершать действия справедливо и предоставлять информацию при принятии существенных мер по вмешательству в такую деликатную и легко раздражимую сферу как семейная жизнь. До тех пор, пока полное уместное объяснение не будет дано соответствующими органами власти, родителей нельзя заставлять, как это было в настоящем деле, находиться в стороне от происходящего, в то время как их детей передают под опеку общине, чьими лидерами являются люди с прошлыми судимостями за жестокое обращение и насильственные действия сексуального характера». *(Scozzari et Giunta, 208).*

181. Семейная жизнь. Передача детей под опеку в учебное заведение государственными властями. *Отсутствие ограничения продолжительности помещений.* «Что касается отсутствия какого-либо временного срока пребывания детей в общине (...), опыт показывает, что если дети остаются под опекой общины на длительный срок, многие из них никогда больше не возвращаются к нормальной семейной жизни вне общины». *(Scozzari et Giunta, 214).*

182. Семейная жизнь. Отношения родители — дети. *Передача ребенка под опеку и временное прекращение права отца, следующие за началом уголовного процесса против отца.* «Суду следует констатировать, что передача под опеку произошла немного позже после того, как заявитель был обвинен в умышленном нанесении телесных повреждений своему сыну и помещен под судебный контроль. Учитывая первостепенный интерес ребенка быть защищенным от родителя, на котором лежат подозрения такого рода, Суд полагает, что такая мера не будет поставлена под сомнение на основании статьи 8. Дело так же обстоит с прекращением права заявителя на посещение и с последующими ограничениями этого права на протяжении значительного периода времени». *(Gnahore, 56).*

183. Семейная жизнь. Отношения родители — дети. *Передача ребенка под опеку. Продолжение передачи под опеку. Воспитательная неспособность отца взять ребенка на попечение (и другие соображения).* «Именно в этом состоят причины, относящиеся к делу, сохранения передачи под опеку ребенка, и все указывает на то, что решения, принятые в этой сфере, действительно стремятся защитить первостепенный интерес ребенка.

Суд отмечает, что судья по делам несовершеннолетних не ограничился тем, что одобрил предложения экспертов, которые опросили отца и ребенка, он встретился и выслушал заявителя, учел семейную обстановку, в которой развивался ребенок, наблюдал за развитием ребенка в приемной семье и осведомился о мнении последней и о мнении социальных служб, у которых он был на попечении». *(Gnahore, 57).*

184. Семейная жизнь. Отношения родители — дети. *Передача ребенка под опеку и временное прекращение права отца, следующие за началом уголовного процесса против отца.* «Суд подчеркивает, в делах такого рода, что интерес ребенка должен заранее пройти рассмотрение. Он уточняет, что этот интерес имеет две стороны.

С одной стороны, ясно, что гарантирование ребенку развития в здоровом окружении зависит от этого интереса, и что статья 8 не разрешает никаким способом родителю принимать меры, наносящие вред здоровью и развитию ребенка.

С другой стороны, ясно, что в интересах ребенка поддерживать отношения с семьей, кроме случаем, когда последняя проявила себя недостойно: уничтожение этих отношений и лишение ребенка его корней. Из этого следует, что интерес ребенка требует, чтобы только исключительные обстоятельства могли привести к прекращению семейных отношений, и чтобы все делалось для сохранения личных отношений и, в исключительном случае, для восстановления семьи.

В интересах не только родителя, о котором идет речь, но и ребенка конечная цель любого взятия на попечение должна в принципе преследовать

объединение заново родителя (...) и ребенка». *(Gnahore, 59).*

185. Семейная жизнь. Взятие ребенка на попечение властями. *Отделение от матери. Необходимость вмешательства: принципы.* «При определении вопроса о том, было ли обжалуемое вмешательство необходимо в демократическом обществе, Суд будет рассматривать доводы, приведенные в качестве обоснования указанного вмешательства, на предмет их относимое™ к делу и достаточности целям п. 2 статьи 8 Конвенции в контексте данного дела в целом. Тем не менее, в каждом деле решающим должно оставаться определение того, что отвечает наилучшим интересам ребенка. Более того, необходимо принимать во внимание, что государственные органы имеют возможность непосредственно контактировать с заинтересованными лицами. Суд не должен подменять собой государственные органы в осуществлении их обязанности по определению УСЛОВИЙ присмотра и посещений, а скорее, Суду подлежит рассматривать через призму положений Конвенции решения, принятые государственными органами, по осуществлению свободы усмотрения». *(T.P. et K.M. c. Royaume-Uni, 70).*

186. Семейная жизнь. Взятие ребенка на попечение властями*. Отделение от матери. Необходимость вмешательства: принципы. Свобода усмотрения.* «Возможности оценки ситуации, предоставленные компетентным государственным органам, будут разниться, исходя из сущности рассматриваемых вопросов и весомости интересов, поставленных на карту. Таким образом, Суд признает, что государственные власти располагают

широкой свободой усмотрения при определении вопроса о необходимости передачи ребенка под опеку. В то же время более строгому изучению должны быть подвергнуты любые дополнительные ограничения властей, как-то: ограничения прав родителей на общение с детьми и любых правовых гарантий, нацеленных на обеспечение эффективной защиты прав родителей и детей на уважение их семейной жизни. Подобные ограничения влекут за собой опасность существенного ограничения семейных отношений между родителями и ребенком». *(T.P. et KM. c. Royaume-Uni, 71).*

187. Семейная жизнь. Взятие ребенка на попечение властями*. Отделение от матери. Необходимость вмешательства: принципы. Участие родителей в процессе выработки решения. Случаи сексуальных злоупотреблений.* «Суд, однако, считает существенным, чтобы родитель мог иметь доступ к информации, на которую ссылаются власти, чтобы взять ребенка на попечение в целях защиты. Любой родитель может отстаивать интерес быть проинформированным о природе и сущности утверждений о злоупотреблениях, сформулированных его ребенком. Важно, чтобы он был в состоянии не только подчеркивать обстоятельства, стремящиеся доказать его способность обеспечить ребенку надлежащую заботу и защиту, но также понять и преодолеть травмирующие события, оказывающие влияние на всю семью. Однако могут быть примеры, когда разглашение заявлений ребенка может подвергнуть его опасности. Родитель не может иметь абсолютного права просматривать, например, видеозапись с уходом, осуществляемым специалистами здравоохра-

нения». *(T.P. et K.M. c. Royaume-Uni, 80).*

188. Личная и семейная жизнь. Взятие детей на попечение государственной властью. *Общий подход Суда. Традиции, относящиеся к семейному праву. Высший интерес ребенка.* «При определении вопроса о том, было ли обжалуемое вмешательство "необходимо в демократическом обществе", Суд будет рассматривать доводы, приведенные в качестве обоснования указанного вмешательства, на предмет их относимости к делу и достаточности целям п. 2 статьи 8 Конвенции в контексте данного дела в целом.

При этом Суд учитывает, что среди Государств — участников Конвенции существует различие в подходах к пониманию соразмерности вмешательства Государства в вопрос о защите детей в зависимости от ряда факторов, а именно: традиций, относящихся к роли семьи; степени вмешательства Государства в дела семьи; наличия средств для действий Государства в этой конкретной сфере. Тем не менее, в каждом деле решающим должно оставаться определение того, что отвечает наилучшим интересам ребенка. Более того, необходимо принимать во внимание, что государственные органы имеют возможность непосредственно контактировать с заинтересованными лицами зачастую на стадии, когда меры, связанные с передачей детей под опеку только планируются, или же немедленно после их введения. Отсюда следует, что Суд не должен подменять собой государственные органы в осуществлении их обязанностей по регулированию передачи детей под опеку Государства и определению прав родителей, чьи дети были отданы под опеку, а скорее Суду подлежит рассматривать

через призму положений Конвенции решения, принятые государственными органами, по осуществлению свободы усмотрения» *(K. et T. c. Finlande, 154).*

189. Личная и семейная жизнь. Взятие детей на попечение государственной властью*. Свобода усмотрения Государства: объем и условия оценки.* «Поле для оценки ситуации, предоставленное компетентным государственным органам, будет разниться, исходя из сущности рассматриваемых вопросов и весомости интересов, поставленных на карту, каковыми являются, с одной стороны, важность защиты ребенка в ситуации, когда его здоровье и развитие находится под угрозой, и, с другой стороны, цель объединения семьи, как только обстоятельства позволят это сделать. Ввиду того, что с момента передачи ребенка под государственную опеку прошел значительный период времени, интерес ребенка в очередной раз не менять его *de facto* семейную ситуацию может взять вверх над интересом родителей воссоединить их семью. Таким образом, Суд признает, что государственные власти располагают широкой свободой усмотрения при определении вопроса о необходимости передачи ребенка под опеку. В то же время, более строгому изучению должны быть подвергнуты любые дополнительные ограничения властей, как то: ограничения прав родителей на общение с детьми и любых правовых гарантий, нацеленных на обеспечение эффективной защиты прав родителей и детей на уважение их семейной жизни. Подобные ограничения влекут за собой опасность существенного урезания семейных отношений между родителями и ребенком». *(K. et T. c. Finlande, 155).*

190. Личная и семейная жизнь. Срочное взятие детей на попечение государственной властью. *Участие заинтересованных лиц в процессе выработки решения.* «Суд соглашается с тем, что при необходимости вынесения решения о незамедлительной передаче под опеку не всегда удается, вследствие срочности вопроса, привлечь в процесс выработки решения лиц, имеющих опеку над ребенком. Более того, (...) нередко подобное вовлечение нежелательно, особенно в случаях, когда лица, имеющие опеку над ребенком, рассматриваются в качестве возможной угрозы для него, поскольку предварительное предупреждение данных лиц о готовящихся мерах лишит последние эффективности. Суд отмечает, что в настоящем деле государственные органы обоснованно заключили, что (...) имелись обстоятельства, оправдывающие столь быструю передачу детей под опеку без предварительного уведомления или обсуждения этой меры с заявителями. В частности, на Государстве-ответчике лежит обязательство до применения опеки провести оценку воздействия предлагаемой опеки на заявителей и на их детей, равно как и определить возможную альтернативы передаче детей под государственную опеку». *(K. et T. c. Finlande, 166).*

191. Личная и семейная жизнь. Взятие новорожденного на попечение государственной властью. «Однако передача ребенка сразу же после его рождения под государственную опеку является исключительно жесткой мерой. Для того, чтобы ребенок сразу же после своего рождения был отлучен от матери против ее воли как следствие процедуры, в которой ни [мать], ни ее партнер не принимали участия, должны существовать чрезвычайные

обстоятельства, вынуждающие сделать это. Нетрудно представить шок и смятение психически здоровой женщины, оказавшейся бы в тот момент на месте [матери]». *(K. et T. c. Finlande, 168).*

***192. Личная и семейная жизнь. Взятие детей на попечение государственной властью**. Крайняя необходимость меры.* «Сам по себе факт того, что ребенок может быть помещен в более благоприятную для его развития среду, недостаточен для оправдания принудительной меры отлучения его от опеки биологических родителей. Для этого должны существовать другие обстоятельства, указывающие на "необходимость" подобного вмешательства в право родителей, предусмотренное статьей 8 Конвенции, на семейную жизнь со своими детьми». *(K. et T. c. Finlande, 173).*

***193. Личная и семейная жизнь. Взятие детей на попечение государственной властью**. Позитивная обязанность принять меры, чтобы объединить родителей и детей.* «Решение о передаче под опеку должно рассматриваться как временная мера, подлежащая отмене, как только обстоятельства позволят это сделать, и как любая мера, применяющая временную опеку, должна соответствовать конечной цели воссоединения биологических родителей и ребенка. Позитивное обязательство принять меры, способствующие воссоединению семьи, когда это станет возможным, ляжет бременем на компетентные органы и с момента начала опеки будет постепенно увеличиваться, с одной оговоркой — обязательство по воссоединению семьи должно находиться в постоянном балансе с обязательством учитывать то, что отвечает интересам ребенка». *(K. et T. c. Finlande, 178).*

***194. Личная и семейная жизнь. Взятие детей на попечение государственной властью**. Позитивная обязанность принять меры, чтобы объединить родителей и детей. Значение фактора «времени». Роль властей.* «Ожидаемый от властей минимум заключался в том, чтобы время от времени заново изучить ситуацию и выяснить, имело ли место улучшение ситуации в семье. Возможность воссоединения постепенно будет уменьшаться и в конечном итоге сведется к нулю, если биологическим родителям и детям будет запрещено встречаться, или встречаться настолько редко, что вероятным образом между ними не возникнет родственной связи». *(K. et T. c. Finlande, 179).*

***195. Личная и семейная жизнь. Взятие детей на попечение государственной властью**. Позитивная обязанность принять меры, чтобы объединить родителей и детей. Ограничения.* «Пока власти Финляндии должны предпринимать все от них зависящее для способствования воссоединению семьи, то любые обязательства, связанные с применением принуждения в данном вопросе, должны быть ограничены в целях соблюдения интересов ребенка. В тех случаях, когда общение с родителями подвергает эти интересы угрозе, властям Государства подлежит обеспечить справедливый баланс между интересами ребенка и интересами родителей». *(K. et T. c. Finlande, 194).*

назад

d. Иммиграция и иностранцы

196. Содержание гарантии и связь с другими конвенционными нормами. Иммиграция.

«Конвенция и ее Протоколы закрепляют все таким образом, что сфера, регулируемая в основном одной из их статей, может касаться также, в некотором отношении, других норм (...).

Следовательно, не надо исключать то, что меры, принятые в сфере иммиграции, рискуют нанести посягательство на право на уважение семейной жизни, гарантированное статьей 8, хотя некоторые аспекты права въезда в страну относятся к Протоколу № 4, для Государств, связанных им». *(Abdulaziz, Cabales JtBalkandali, 60).*

197. Содержание гарантии и высылка иностранцев. «Лежащая на Государстве-участнике ответственность за обеспечение публичного порядка выражается, в частности, в его праве в соответствии с признанным принципом международного права и в рамках его обязательств по договорам контролировать въезд и пребывание иностранцев и высылать за пределы страны правонарушителей из их числа.

Однако поскольку их решения могут в демократическом обществе нарушить право, охраняемое статьей 8 п. 1, такие решения должны оправдываться крайней социальной необходимостью и соответствовать правомерной цели». *(Nasri, 41; тот же принцип, Boughanemi, 41).*

198. Высылка иностранца и уважение частной и семейной жизни. «Суд ничуть не недооценивает обязанность Договаривающихся Государств обеспечивать публичный порядок, выражающуюся, в частности, в их праве в соответствии с признанным принципом международного права и в рамках их обязательств по договорам контролировать въезд, пребывание и высылку иностранцев (...).

Однако поскольку их решения могут в демократическом обществе нарушить право, охраняемое статьей 8 п. 1, такие решения должны оправдываться крайней социальной необходимостью и соответствовать правомерной цели». *(Moustaquim, 43).*

199. Личная и семейная жизнь и высылка. Принципы. «Лежащая на Договаривающихся Государствах ответственность за обеспечение публичного порядка выражается, в частности, в их праве в соответствии с признанным принципом международного права и в рамках их обязательств по договорам контролировать въезд и пребывание иностранцев и высылать за пределы страны правонарушителей из их числа. Однако поскольку их решения могут в демократическом обществе нарушить право, охраняемое статьей 8 п. 1, такие решения должны оправдываться крайней социальной необходимостью и соответствовать правомерной цели». *(C. c. Belgique, 31).*

200. Личная и семейная жизнь и высылка. Принципы. «Задача Суда состоит в определении того, было ли соблюдено при высылке справедливое равновесие между существующими интересами, а именно, с одной стороны, правом заявителя на уважение его личной и семейной жизни, и, с другой стороны, защитой публичного порядка и предупреждением уголовных преступлений». *(C. c. Belgique, 32).*

201. Личная и семейная жизнь и высылка иностранца, осужденного за незаконное хранение наркотических средств и организацию преступного сообщества. «Учитывая губительные последствия наркотиков среди населения, особенно

среди молодежи, понятно, что власти с решительностью собирают доказательства в отношении тех, кто активно способствует распространению бедствия». *(C. c. Belgique, 35).*

202. Личная жизнь и иммиграция: принципы судебной практики. «Объем обязанности Государства допустить на свою территорию родителей иммигрировавших лиц (переселенцев) зависит от положения заинтересованных лиц и общего интереса.

В соответствии с признанным принципом международного права Государства имеют право, наряду с обязанностями, вытекающими для них из договоров, контролировать въезд иностранцев на их территорию. В вопросе иммиграции статья 8 не должна толковаться как содержащая общую обязанность Государства уважать выбор, осуществленный супружескими парами, их общего места проживания и разрешить объединение семьи на своей территории». *(Ahmut, 67).*

203. Семейная жизнь и иммиграция. «Объем обязанности Государства допустить на свою территорию родителей иммигрировавших лиц (переселенцев) зависит от положения заинтересованных лиц». *(Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 67).*

204. Семейная жизнь и иммиграция. «Объем обязанности Государства допустить на свою территорию родителей иммигрировавших лиц (переселенцев) зависит от положения заинтересованных лиц и общего интереса. В соответствии с признанным принципом международного права Государства имеют право, наряду с обязанностями, вытекающими для них из

договоров, контролировать въезд иностранцев на их территорию. (...) В вопросе иммиграции статья 8 не должна толковаться как содержащая общую обязанность Государства уважать выбор, осуществленный супружескими парами, их общего места проживания и разрешить объединение семьи на своей территории. Чтобы установить объем обязательств Государства, следует рассмотреть различные обстоятельства положения». *(Gul, 38).*

205. Семейная жизнь: высылка иностранца. *Необходимость меры: справедливое равновесие между личным правом и защитой публичного порядка и предупреждением уголовных преступлений.* «Суд напоминает, что лежащая на Государстве-участнике ответственность за обеспечение публичного порядка выражается, в частности, в его праве в соответствии с признанным принципом международного права и в рамках его обязательств по договорам контролировать въезд и пребывание иностранцев и высылать за пределы страны правонарушителей из их числа.

Однако поскольку их решения могут в демократическом обществе нарушить право, охраняемое статьей 8 п. 1, такие решения должны оправдываться крайней социальной необходимостью и соответствовать правомерной цели.

Также, задача Суда состоит в определении того, было ли соблюдено при высылке справедливое равновесие между существующими интересами, а именно, с одной стороны, правом заявителя на уважение его личной и семейной жизни, и, с другой стороны, защитой публичного порядка и предупреждением уголовных преступлений». *(El Boujaidi, 39-40).*

206. Семейная жизнь: высылка иностранца.

Необходимость меры. *Торговля наркотиками.* «Учитывая губительные последствия наркотиков среди населения, понятно, что власти с решительностью собирают доказательства в отношении тех, кто активно способствует распространению бедствия». *(Mehemi, 37).*

207. Семейная жизнь. Объединение семьи: родители-дети. *Отказ в разрешении на проживание в данной местности ребенка-иностранца (воспитанному в стране происхождения его отца), желающего жить с отцом, имеющим двойное гражданство, страны проживания и страны происхождения. Представляется, что отцу* «не препятствуют поддерживать уровень семейной жизни, который он сам выбрал, когда иммигрировал. Так как статья 8 не гарантирует право выбирать место, наиболее подходящее для развития семейной жизни, Правительство не может упустить установление справедливого равновесия между интересами заявителей, с одной стороны, и своим собственным интересом контролировать иммиграцию, с другой». *(Ahmut, 70, 71 и 73).*

208. Личная и семейная жизнь: высылка иностранца. Права и обязанности Государств в этой сфере. «Суд напоминает, что лежащая на Государстве-участнике ответственность за обеспечение публичного порядка выражается, в частности, в его праве в соответствии с признанным принципом международного права и в рамках его обязательств по договорам контролировать въезд и пребывание иностранцев и высылать за пределы страны правонарушителей из их числа.

Однако поскольку их решения могут в демократическом обществе нарушить право,

охраняемое статьей 8 п. 1, такие решения должны оправдываться крайней социальной необходимостью и соответствовать правомерной цели». *(Boujlifa, 42).*

209. Личная и семейная жизнь: высылка иностранца (мигрант второго поколения), осужденного за тяжкие преступления. «Суд констатирует, что совершение преступлений (кража с применением оружия и кража с применением насилия), благодаря своей тяжести и серьезности наказаний, налагаемых на их исполнителя, составляют особо тяжкое посягательство на безопасность лиц и имущества и на общественный порядок.

Суд считает, что требования общественного порядка одерживают верх, в данном случае, над рассуждениями личного характера, мотивировавшими заявление». *(Boujlifa, 44).*

210. Высылка иностранца. Личная и семейная жизнь. Права и обязанности Государств. Роль Суда. «Суд напоминает, что лежащая на Государстве-участнике ответственность за обеспечение публичного порядка выражается, в частности, в его праве в соответствии с признанным принципом международного права и в рамках его обязательств по договорам контролировать въезд и пребывание иностранцев и высылать за пределы страны правонарушителей из их числа.

Однако поскольку их решения могут в демократическом обществе нарушить право, охраняемое статьей 8 п. 1, такие решения должны оправдываться крайней социальной необходимостью и соответствовать правомерной цели.

Также, задача Суда состоит в определении того, было ли соблюдено при отказе освободить заявительницу

от спорной меры (высылки) справедливое равновесие между существующими интересами, а именно, с одной стороны, правом заявителя на уважение его личной и семейной жизни, и, с другой стороны, защитой публичного порядка и предупреждением уголовных преступлений». *(Dalia, 52).*

211. Высылка иностранца. Личная и семейная жизнь*. Особый случай: алжирская заявительница, прибывшая во Францию в возрасте 17 лет, осужденная за торговлю наркотиками и родившая впоследствии ребенка с французским гражданством.* «Прожив в Алжире до возраста 17 или 18 лет, и в течение двух лет без родителей, заявительница там поддерживала определенные семейные отношения, говорила на местном языке и имела общественные и учебные связи. При таких обстоятельствах ее алжирское гражданство не представляет собой простую юридическую данность, а основывается на определенных социальных и эмоциональных реалиях. Итак, обжалуемое вмешательство не является таким сильным, как вмешательство, которое может спровоцировать высылку заявителей в принимающую страну». *(Dalia, 53).*

212. Высылка иностранца. Личная и семейная жизнь*. Отказ в удовлетворении заявления об отмене меры запрещения въезда. Особый случай: алжирская заявительница, прибывшая во Францию в возрасте 17 лет, осужденная за торговлю наркотиками и родившая впоследствии ребенка с французским гражданством.* «В подтверждение требования об отмене меры заявительница главным образом ссылалась на то, что она являлась матерью французского ребенка. Дело устанавливает, что

заинтересованная завязала эти существенные семейные отношения тогда, когда она нерегулярно находилась во Франции. Она не могла не знать о шатком положении, которое из этого вытекало. По мнению Суда, эта ситуация, созданная тогда, когда ей было запрещено проживать на французской территории, не должна быть определяющей.

Впрочем, мера запрещения проживания, вытекающая из ее осуждения, наложила санкции на опасную торговлю героином. Учитывая губительные последствия наркотиков среди населения, понятно, что власти с решительностью собирают доказательства в отношении тех, кто активно способствует распространению бедствия. Независимо от наказания, налагаемого на заявительницу, ее участие в указанной торговле имеет существенное значение». *(Dalia, 54),*

213. Семейная жизнь. Позитивные обязательства. *Право разведенного отца на посещение своего сына. Отказ продлить разрешение проживания и высылка заявителя, сын которого постоянно проживает в стране.* «В действительности, настоящая сфера представляет два типа обязательств: с одной стороны, позитивная обязанность сделать так, чтобы семейная жизнь между родителями и детьми могла продолжаться после развода, и, с другой стороны, негативная обязанность воздерживаться от принятия мер, вызывающих прекращение семейных отношений. Суд считает, что внутренние власти начали делать это необходимым, чтобы исполнить первую обязанность, так как в процессе, касающемся установления режима посещений, должны быть рассмотрены возможные и желаемые контакты. Однако именно решение, не разрешающее заявителю

продолжать проживать в стране и его последующая высылка, явились препятствием для этого рассмотрения. Также Суд считает надлежащим в данном случае рассмотреть, что является "вмешательством" в осуществление заявителем права на уважение его "семейной жизни"». *(Ciliz, 62).*

назад

e. Разное

214. Семейная жизнь. Отдаление заключенного от семьи. «Отдаление заключенного от семьи составляет неизбежное последствие содержания в местах лишения свободы (...). Факт содержания лица в тюрьме, удаленной от семьи на такое расстояние, что любое посещение окажется затруднительным, даже невозможным, может, в исключительных обстоятельствах, составлять вмешательство в его семейную жизнь, так как возможность для членов семьи посещать заключенного является фактором поддержания семейной жизни». *(CommEDH, D 23241/94, DR 79-A, p. 121, spec. p. 125).*

215. Семейная жизнь и выбор общего места жительства супругов. «Статья 8 не должна толковаться как содержащая общую обязанность Государства уважать выбор супругами их общего места жительства и принять устройство супругов-иностранцев стране». *(Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 68).*

216. Семейная жизнь. Право на развод. «Статья 8, которая использует достаточно широкое понятие "уважения" семейной жизни, кажется больше подходит для развивающегося толкования, чем статья 12. Тем не менее, Конвенция должна читаться как

одно целое; Суд не считает, что из статьи 8 (нормы, имеющей более общие цель и значение), логически можно вывести право на развод, исключенное (...) из статьи 12.». *(Johnston et al, 57).*

217. Семейная жизнь. Юридический статус пар, не состоящих в браке. *Не надо* «выделять из статьи 8 обязанность (...) предоставить парам, не состоящим в браке, статус, аналогичный со статусом супружеских пар». *(Johnston et al., 68).*

218. Семейная жизнь. Юридический статус пар, не состоящих в браке. «Статья 8 не должна толковаться как требующая установления специального режима для особой категории пар, не состоящих в браке». *(Johnston et al, 68).*

219. Семейная жизнь. Процедура усыновления. *Наведение справок родителями о конфиденциальных отчетах и других документах, составленных комиссией по делам несовершеннолетних.* «В этой деликатной сфере семейного права разумные причины могут говорить в пользу (активно работать на) юрисдикционного органа, состав и процедуры которого не являются такими, как в судебном органе классического типа (...). Однако, невзирая на особые характеристики решения, которое надо вынести, право на справедливое состязательное судебное разбирательство предполагает для сторон возможность ознакомиться с замечаниями или документами, исходящими от другой стороны, а также возможность их обсуждать». *(McMichael, 80).*

220. Транссексуализм и биологические реалии. «Учитывая, что транссексуализм поднимает сложные вопросы научного, юридического, морального и социального происхождения, не делая его объектом подхода, преследуемого Договаривающимися

Государствами, Суд считает, что статья 8 не предполагает, что Государство-ответчик обязано официально признать в качестве отца ребенка лицо, которое не является его биологическим отцом». *(X., Y. et Z. c. Royaume-Uni, 52).*

221. Уважение личной жизни. Непринятие Государством мер, способных гарантировать инвалидам относительно нормальную жизнь *(доступ в частные бани).* «В данном случае право, требуемое заявителем, а именно право на получение доступа к пляжу и морю вдали от обычного места пребывания во время отпуска, касается межличностных отношений, настолько широкого и неопределенного содержания, что никакая прямая связь между мерами, требуемыми от Государства, чтобы устранить упущения частных бань, и личной жизнью заинтересованного лица не предполагается. Следовательно, статья 8 не применяется». *(Botta, 35).*

222. Личная и семейная жизнь. Посещение тюрьмы членами семьи заключенного. «Суд напоминает, что для того, чтобы уточнить обязанности, которые статья 8 возлагает на Договаривающиеся Государства в области посещений тюрьмы, нужно учитывать нормальные и разумные требования тюремного заключения и объем свободы усмотрения, предоставленной впоследствии национальным властям, когда они регулируют контакты (общение) заключенного с семьей». *(Dikme, 117).*

223. Уважение семейной жизни. Лицо, содержащееся под стражей (заключенный)*. Ограничения количества посещений семьи и условия этих посещений: специальный режим заключения (ст. 41 bis), влекущий последующие ограничения*

количества посещений семьи (не более двух раз в месяц) и налагающий меры наблюдения за этим общением (заключенные отделены от посетителей застекленной перегородкой). Суд отмечает, что этот режим «стремиться прервать связи, существующие между лицом, о котором идет речь, и его первоначальной преступной средой, чтобы минимизировать риск использования личных контактов этих заключенных со структурами преступных организаций, с которыми они имели связи. В действительности, Суд, в частности, отмечает, что, как об этом упомянуло итальянское Правительство, до введения специального режима принадлежащим к мафии заключенным удалось сохранить положение внутри преступной организации, обменяться информацией с другими заключенными и с внешним миром и организовать и заставить совершить преступления внутри и за пределами тюремных учреждений, о которых идет речь. В этой связи Суд учитывает специфическую природу феномена организованной преступности, типа мафии, и особенно, где семейные отношения часто играют первостепенную роль. Впрочем, во многих странах — участницах Конвенции существуют режимы безопасности в отношении опасных заключенных. Эти режимы также имеют в качестве основания отдаление пенитенциарного сообщества, сопровождаемое усилением контроля». *(Messina n.2, 66).*

224. «При таких обстоятельствах Суд считает, что итальянский законодатель мог разумно полагать, ввиду серьезных требований к расследованию в вопросе мафии, осуществляемому итальянскими властями, что инкриминируемые меры

соответствовали достижению законной цели». *(Messina n.2, 67).*

225. Уважение семейной жизни. Лицо, содержащееся под стражей (заключенный). *Ограничение количества посещений семьи и условия таких посещений.* «Суд напоминает, что любое законное заключение с точки зрения статьи 5 Конвенции влечет по своей природе ограничение личной и семейной жизни заинтересованного лица. Однако для уважения семейной жизни существенно, что тюремная администрация помогает заключенному поддерживать контакты с близкими родственниками». *(Messina n.2, 61).*

226. Семейная жизнь. Позитивные меры. *Отказ родителей подчиниться постановлению, вынесенному по вопросу присмотра за детьми.* «Хотя принудительные меры в отношении детей не являются желательными в этой деликатной сфере, ходатайство о применении санкций не должно быть отклонено в случае незаконного поведения родителя, с которым живут дети». *(Ignaccolo-Zenide, 106).*

227. Семейная жизнь. Вопросы наследования и распоряжения имуществом. «Вопросы наследования и распоряжения своим имуществом в отношениях между ближайшими родственниками тесно связаны с семейной жизнью. Она включает в себя не только социальные, моральные и культурные отношения, например, вопросы воспитания и образования детей, но и интересы материального плана; об этом свидетельствуют алиментные обязательства или обязательная доля в наследуемом имуществе, предусмотренные национальными правовыми системами большинства стран — участниц Конвенции. Несмотря на то, что права

наследования возникают лишь после смерти собственника имущества, когда семейная жизнь претерпевает изменения или полностью прекращается, это совсем не означает, что вопрос об этих правах не может возникнуть при жизни собственника. Вопрос распределения имущества может быть решен (и на практике решается довольно часто) путем завещания или легата будущему наследнику. Таким образом, вопрос наследования имущества является составной частью семейной жизни и по этой причине не может игнорироваться». *(Marckx, 52).*

228. Семейная жизнь. Вопросы наследования и распоряжения имуществом. «Статья 8 не требует, чтобы ребенок имел право на наследственную долю в имуществе своих родителей или других ближайших родственников; в том, что касается имущественных наследственных прав, статья 8 в принципе оставляет за Государствами-участниками выбор средств, позволяющих каждому индивидууму вести нормальную семейную жизнь (...), а такое право ребенка не является необходимым для нормальной семейной жизни». *(Marckx, 53).*

229. Семейная жизнь. Вопросы наследования и распоряжения имуществом. *Статья 8 Конвенции* «не гарантирует матери полную свободу в отношении дарения или завещания своего имущества собственному ребенку, поскольку данная статья в принципе оставляет за странами — членами Конвенции право выбора необходимых средств, которые позволили бы каждому вести нормальную семейную жизнь (...). Свобода распоряжаться своим имуществом не является совершенно необходимой для нормальной семейной жизни». *(Marckx, 61).*

230. Уважение семейной жизни. *Различия в рассмотрении вопроса наследования между законными детьми и детьми, рожденными вне брака. Рассмотрение в свете статьи 14 совместно со статьей 8.* «Хотя статья 8 не гарантирует как такового права наследования, Суд ранее допустил, чтобы вопросы наследования ab intestat между близкими родственниками вошли в сферу применения этой нормы, в той мере, в какой они представляют аспект семейной жизни». *(Camp et Bourimi, 35).*

231. Ребенок, получивший юридическое признание своих семейных связей со своим отцом, только когда были представлены письма о легитимации, *и который не мог наследовать после своего отца, тогда как дети, которые обладают подобными связями, либо потому, что они родились в браке, либо потому, что они были признаны отцом, пользуются таким правом.* «Суд допускает, что защита прав других наследников может составлять законную цель, но он считает, что ребенок не является потомком, о существовании которого другие наследники не знали. Ничто не указывает на то, что ситуация требовала уровня защиты, который был предоставлен родителям и братьям и сестрам (отца) в ущерб сыну. Суд полагает, что в таких условиях исключение ребенка из наследования после отца было несоответствующим». *(Camp et Bourimi, 39).*

назад

IV. Корреспонденция

----------Толкование----------

232. *Судебная практика показывает, что существует определенное наложение между правом на уважение корреспонденции и правом на личную жизнь, так как право на личную жизнь охватывает, в частности, аспекты права на уважение корреспонденции таким образом, что часто оказывается трудно их разделить. В действительности, корреспонденция рассматривается как одно из проявлений личной жизни индивида. Через защиту корреспонденции Конвенция утверждает разновидность частного права, которое может также отражаться в почтовых и телефонных сообщениях.*

233. Корреспонденция и телефонные прослушивания. «Телефонные разговоры между членами одной семьи включаются в понятия "семейная жизнь" и "корреспонденция" по смыслу статьи 8». *(M. et R. Andersson, 72).*

234. Контроль за перепиской заключенного. «Определенный контроль за перепиской заключенных в тюрьму соответствует Конвенции, но вытекающее из этого вмешательство не должно выходить за пределы требований правомерной цели». *(Pfeifer et Plankl, 46).*

235. Контроль за перепиской заключенного. «Чтобы измерить терпимую степень подобного контроля в общем виде, не нужно забывать, что возможность писать и получать письма представляет иногда для заключенного в тюрьму единственную связь с внешним миром». *(Campbell, 45).*

236. Корреспонденция заключенных: в общем виде.

«Не существует никакой причины для проведения различия между разными категориями переписки с адвокатами: какой бы ни была конечная цель, они относятся к конфиденциальной и частной сфере. В принципе такие письма имеют привилегированное положение в силу статьи 8». *(Campbell, 48).*

237. Уважение корреспонденции заключенного. Необходимость вмешательства. «"Необходимость" вмешательства в осуществление данного права осужденным к тюремному заключению лицом в отношении корреспонденции заслуживает понимания, учитывая нормальные и разумные требования заключения. "Предотвращение беспорядков или преступлений", к примеру, может оправдывать значительное вмешательство применительно к заключенному лицу в отличие от лица, находящегося на свободе. В этой и только в этой мере, законное лишение свободы по смыслу статьи 5 не нарушает положения статьи 8». *(Golder, 45; см. также Silver et al, 98).*

238. Невозможность для заключенного переписываться с юристом. «Лишение кого-либо возможности вступить в переписку составляет наиболее опасную форму "вмешательства" (п. 2 статьи 8) в осуществление "права на уважение корреспонденции"; является абсурдным, что в отличие от простого контроля за корреспонденцией, данная ситуация не регулируется статьей 8». *(Golder, 43).*

239. Невозможность для заключенного переписываться с юристом. «Из публичного интереса с ясностью вытекает, что лицо, желающее проконсультироваться с юристом, может это сделать в условиях, благоприятных для полного и свободного

обсуждения. Отсюда следует привилегированный режим, которым в принципе наделяется отношение между адвокатом и клиентом». *(Campbell, 46).*

240. Контроль за перепиской между адвокатом и заключенным. Принципы. «Пенитенциарные власти могут раскрыть письмо адвоката к заключенному, если они имеют основания полагать, что в нем фигурирует незаконное обстоятельство, не раскрытое нормальными средствами обнаружения (выявления). Однако они должны только распечатать его и не читать. Необходимо обеспечить соответствующие гарантии, чтобы препятствовать прочтению, например, Распечатывание конверта в присутствии заключенного. Что касается прочтения корреспонденции заключенного и адвоката, оно должно быть разрешено только в исключительных случаях, если власти имеют основание предполагать, что содержание письма угрожает безопасности учреждения или лица или приобретает преступный характер иным способом. "Правдоподобность" оснований будет зависеть от совокупности обстоятельств, но она предполагает факты или сведения, способные убедить объективного наблюдателя, что происходит злоупотребление привилегированным положением в общении». *(Campbell, 48).*

241. Контроль за перепиской между адвокатом и заключенным: неотправление письма первого ко второму, содержащего советы, относящиеся к нерешенному уголовному делу. *Адвокат рекомендовал* «принять определенную тактику, законную саму по себе, поскольку в соответствии с судебной практикой Шведского федерального суда — эквивалент которой встречается в других До-

говаривающихся Государствах — обвиняемому разрешается сохранять молчание». *(Schdnenberger et Durmaz, 28).*

242. Контроль за перепиской между адвокатом и заключенным. *Контакты между первым и вторым* «представляли собой подготовительные меры, нацеленные на разрешение второму заявителю воспользоваться помощью защитника по его выбору и, следовательно, осуществить право, которое закрепляет другая основополагающая норма Конвенции, статья 6 (...). В обстоятельствах дела, которые адвокат формально не обозначил, это не имеет существенного значения». *(Schdnenberger et Durmaz, 29).*

243. Контроль за перепиской заключенного. Выписка из писем, адресованных ему. «Договаривающееся Государство не может утверждать о выполнении обязательств, которые на него возлагаются в силу статьи 8, если оно ограничивается осуществлением выписки из писем, отправленных заключенному и пришедших в тюрьму. При отсутствии документов и других обстоятельств, способных установить иное, Суд не имеет уверенности в том, что объекты, о которых идет речь, достигнут своего назначения». *(Messina n.l, 31).*

244. Контроль за перепиской заключенного. Вмешательство в осуществление права. *Условия законности. Очень широкая свобода усмотрения, предоставленная властям.* «Хотя закон, предоставляющий свободу усмотрения, должен в принципе устанавливать ее объем, невозможно прийти к абсолютной уверенности в его редакции, так как чрезмерная строгость (негибкость) текста является

возможным результатом такого беспокойства об уверенности (…)

Тем не менее, в данном случае закон (...) предоставляет властям очень широкую свободу усмотрения; он ограничивается, в частности, определением категории лиц, переписка которых может быть подвержена контролю, и компетентного суда, не интересуясь ни продолжительностью меры, ни причинами, могущими ее оправдать». *(Domenichini, 32; Caligero Diana, 32).*

245. Корреспонденция заключенного. Контроль за перепиской с Комиссией. «Практика распечатывания писем, исходящих от Комиссии, с прочтением или без него, рассматривается как вмешательство в право заявителя на уважение его корреспонденции, которое в соответствии с практикой Суда (...) должно оправдываться в свете статьи 8 п. 2». *(Campbell, 57).*

246. Корреспонденция заключенного. Контроль за перепиской с Комиссией. «Суд придает значение конфиденциальности почты, отправленной Комиссией, так как она может содержать утверждения против властей или представителей пенитенциарных учреждений. Впрочем, необходимость соблюдать конфиденциальность в этом отношении отражается в нормах, относящихся к корреспонденции, адресованной Комиссии (...). Распечатывание писем Комиссии, несомненно, создает возможность их прочтения и может также, при случае, подвергнуть заключенного репрессивным мерам со стороны персонала пенитенциарных учреждений». *(Campbell, 62).*

назад

V. Жилище

----------*Толкование*----------

247*. По своему содержанию понятие жилища связано с понятием личной и семейной жизни. Кроме того, право на уважение жилища имеет сходство с правом на уважение корреспонденции. Нужно думать только о мерах контроля за почтовыми и телефонными сообщениями. Также не будет удивительным утверждать, что судебная практика часто трактует вопросы, связанные с этими различными аспектами статьи 8, не различая их, как если бы речь шла о сторонах одной и той же проблемы.*
Защита окружающей среды и охрана отдельных образов жизни определенных меньшинств представляет новые и новаторские перспективы.

248. Право на жилище. Объем обязательства Государства. «Важно напомнить, что статья 8 Конвенции не содержит формулировки права на обеспечение жилищем. Прецедентное право Европейского Суда тоже не признает такого права. Хотя, несомненно, желательно, чтобы каждый имел место, где он мог бы проживать с достоинством и которое он мог бы назвать домом. К сожалению, в Договаривающихся Государствах многие не имеют жилища. Вопрос о том, выделяет ли Государство фонды для обеспечения каждого жильем, является вопросом политического, а не судебного решения». *(Chapman, 99).*
249. Понятие жилища: служебные помещения. «Что касается слова "жилище" ("home" в английском

тексте), Суд отмечает, что в некоторых Государствах-участниках (...) оно распространяется на служебные помещения. Более того, такое толкование полностью созвучно французскому варианту текста, т. к. слово "domicile" имеет даже более широкое значение, чем "home", и может распространяться на деловой офис типа адвокатского.

Не всегда можно провести четкое разграничение также и потому, что вести деятельность, которую можно отнести к профессиональной или деловой, можно с таким же успехом и со своего места жительства, и наоборот, можно заниматься делами, которые не относятся к профессиональной сфере, в офисе или коммерческих служебных помещениях. Узкое толкование слов "home" и "domicile" может привести к такой же опасности неравенства, как и узкое понимание "личной жизни"». *(Niemietz, 30).*

250. Семейная жизнь и жилище. Законодательство об аренде квартир. *Невозможность для нанимателей приобрести квартиру, принадлежащую частным лицам.* «Статья 8 Конвенции не гарантирует права купить определенное имущество, например, квартиру, но защищает только право любого лица на уважение его настоящего жилища». *(Strunjak et al, Dec.).*

251. Понятие жилища: служебные помещения. *Особый случай: обыск полицией кабинета адвоката.* «Толкование слов "личная жизнь" и "жилище", как охватывающих некоторую профессиональную и деловую активность или служебные помещения, было бы более созвучно с предметом и целью статьи 8, а именно с защитой отдельных лиц от своевольного вмешательства властей. Такое толкование не будет особенно стеснять

Договаривающиеся Государства, т. к. они сохранят свое право на "вмешательство" в той степени, которую позволяет статья 8 п. 2; это право могло бы стать более широким, когда это касается профессиональной и деловой активности или служебных помещений». *(Niemietz, 31).*

252. Уважение жилища*. Обыск жилого помещение без судебного поручения в рамках законодательства в области телеграфной и телефонной связи в целях ареста телефона без непризнанного провода.* «Договаривающиеся Стороны могут посчитать необходимым прибегнуть к таким мерам, как обыски жилых помещений и изъятия с целью получения фактических доказательств определенных преступлений. Суд займется определением, были ли соответствующими и достаточными основания, оправдывавшие эти меры, и был ли соблюден упомянутый выше принцип соразмерности. Что касается последнего пункта, то Суд должен, прежде всего, обеспечить, чтобы соответствующее законодательство и практика предоставило людям "достаточные и эффективные гарантии против злоупотреблений"; несмотря на определенную степень усмотрения, которую в этой сфере Суд признает за Договаривающимися Странами, ему надлежит быть особо бдительным в отношении того, имели ли, в связи сданным делом, власти право, как этого требует национальное законодательство, отдавать указания и проводить обыски без судебного ордера. Если граждан нужно защищать от произвольного вмешательства со стороны властей, предоставляя им права, гарантируемые статьей 8 Конвенции, должна быть создана определенная правовая система и установлены строгие ограничения в отношении таких

полномочий. Во-вторых, Суд должен рассматривать конкретные обстоятельства каждого дела с целью определить в каждом отдельном случае соразмерность вмешательства, о котором идет речь, с преследуемой целью». *(Camenzind, 45).*

253. Понятие жилища. «Вряд ли можно отнести понятие "жилище" в смысле статьи 8 к земельному участку, на котором планировалось построить дом для последующего проживания в нем заявительницы. В равной степени это понятие нельзя использовать применительно к территории страны, где человек вырос и где когда-то жила его семья, однако сам он уже не живет». *(Loizidou, (по существу), 66).*

254. Вред, который причиняется окружающей среде вблизи от жилища заявительницы. «Сильное загрязнение окружающей среды может сказаться на благополучии людей в такой степени, что крайне отрицательно отразится на их личной и семейной жизни, не подвергая, однако, серьезной опасности их здоровье». *(Lopez Ostra 51).*

255. Жилище. Распределение местоположений таборов. Уважение традиционного образа жизни кочующих людей (цыган). «Статья 8 не допускает, чтобы индивидуальные предпочтения в вопросе проживания одерживали вверх над общим интересом». *(Buckley, 81).*

256. Личная и семейная жизнь. Жилище. *Разрушение дома, принадлежащего отчиму заявительницы.* «Суд не видит никакой причины проводить различие между первой заявительницей (...) и второй, и третьей. Хотя, вероятнее всего, именно ее отчим, а не она владел домом, о котором идет речь, первая заявительница там жила в течение значительных периодов времени каждый год, когда

она оказывалась в деревне. Учитывая тесные семейные отношения и природу проживания, занятие ею дома (...) относится к защите, предоставляемой статьей 8 Конвенции». *(Mentes et al, 73).*

257. Право на уважение жилища и личной и семейной жизни*. Уважение традиционного образа жизни цыган. Применимость соответствующих норм.* «Европейский Суд счел, что занятие заявителем земли своей фургоном является неотъемлемой частью ее этнической принадлежности как цыганки, отражая давние традиции национального меньшинства, ведущего кочевой образ жизни. Это является вопросом по данному делу, несмотря на то, что из-за давления изменяющихся и разнообразных инструкций или по их собственному желанию многие цыгане более не ведут исключительно кочевой образ жизни и неизменно поселяются на длительное время в одном месте, чтобы обеспечить, например, образование своим детям. Меры, влияющие на парковку заявителем ее фургонов, таким образом, имеют последствия, выходящие за рамки права на неприкосновенность ее жилища. Они влияют также на ее возможность сохранять свою цыганскую принадлежность и вести свою частную и семейную жизнь в соответствии со своими традициями». *(Chapman, 73).*

258. Право на уважение жилища и личной и семейной жизни*. Уважение традиционного образа жизни цыган. Отказ в предоставлении заявительнице разрешения остаться со своим табором на принадлежащей ей земле. Обустройство территории и защита окружающей среды. Свобода усмотрения.* «Постановление национальных властей в каждом конкретном деле, в

котором законные цели землеустройства состоят в конкретном использовании земельного участка, является таковым, какое Европейский Суд не вполне в состоянии оспорить. Он не может посетить каждый земельный участок для оценки влияния конкретного предложения на конкретное место в связи с красотой, дорожной системой, канализационной системой и водоснабжением, образовательными, медицинскими учреждениями, возможностями трудоустройства и т. д. Поскольку инспекторы по землеустройству посещали эти участки, заслушивали доводы всех сторон и допрашивали свидетелей, они находятся в лучшем положении по сравнению с Европейским Судом при оценке доводов. (...) В данных обстоятельствах процессуальные гарантии, доступные лицу, будут особенно важны при установлении того, продолжало ли Государство при определении своих регуляторных рамок действовать в рамках его усмотрения. В частности, Европейский Суд должен рассмотреть вопрос о том, был ли процесс вынесения решения, приведший к мерам принудительного воздействия, справедливым, и уважались ли должным образом интересы, гарантируемые лицу статьей 8 Конвенции». *(Chapman, 92).*

259. Уважение жилища. Жилище, установленное незаконно, и защита окружающей среды. «Если строение воздвигается без разрешения на землеустройство, которое необходимо согласно национальному законодательству, возникает конфликт интересов между правом лица согласно статье 8 Конвенции на неприкосновенность его жилища и правами других лиц на безопасную экологическую среду. При рассмотрении вопроса, является ли требование о том, что лицо должно покинуть свое

жилище, соразмерным преследуемой законной цели, большое значение должно уделяться тому, было ли жилище построено законно. Если жилище было воздвигнуто законно, этот фактор будет сам по себе достаточным для того, чтобы он перевешивал законность требования переезда лица. И напротив, если возведение жилища в определенном месте произведено незаконно, позиция лица, возражающего против переезда является менее прочной. Европейский Суд вряд ли сможет предоставить защиту лицам, которые, осознавая запреты, установленные законодательством, воздвигают жилища в экологически защищаемых зонах. Если бы Европейский Суд поступил иначе, он бы поощрял незаконные действия в ущерб защите прав других лиц на безопасные экологические условия проживания». *(Chapman, 102).*

260. Уважение жилища. Жилище, установленное незаконно, и защита окружающей среды. *Предоставление замены жилого помещения.* «Оценка того, насколько альтернативное жилье подходит лицу, повлечет за собой рассмотрение, с одной стороны, конкретных потребностей данного лица — требования и финансовое состояние его семьи — и, с другой стороны, права иных жителей на защиту окружающей среды. В отношении этого вопроса было бы уместно предоставить широкие пределы усмотрения национальным властям, которые, очевидно, находятся в лучшем положении при проведении необходимой оценки доказательств». *(Chapman, 104).*

содержание

Статья 9
Свобода мысли, совести и религии

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 сообща с другими, публичным или частным порядком в богослужении, обучении, отправлении религиозных и культовых обрядов.
2. Свобода исповедовать свою религию или убеждения подлежит лишь тем ограничениям, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах общественной безопасности, для охраны общественного порядка, здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других лиц.

Введение

1. Входя в качестве составной части в понятие «частная жизнь», защищаемую статьей 8, рассматриваемая норма гарантирует права, которые связаны с тем, что можно назвать «глубиной души» индивида, неощутимой областью его сознания и убеждений. Тесные связи объединяют эту норму не только со статьей 8, но также со статьями 10 и 11, так как свобода исповедания религии или убеждений включает с необходимостью обращение к свободе выражения мнения или к свободе собраний. Учитывая это взаимодействие, было не легко выделить точную сферу применения различных понятий, содержащихся в статье *9*. Надо добавить,

что понятия, очень близкие к тем, которые фигурируют в этой норме, находятся в статье 2 Протокола № 1; таково понятие «религиозных и философских убеждений» родителей, которые Государство должны уважать в сфере воспитания и образования.

I. Принципы — Толкование

II. Особый случай — Толкование

1. Принципы

---------*Толкование*---------

2. Свобода мысли, совести и религии фигурирует, в религиозном измерении, среди существенных элементов личности верующих и их представления о жизни. Эта свобода включает, в частности, свободу присоединяться к религии или нет и свободу исполнять все предписания религии или нет. Хотя религиозная свобода относится, прежде всего, к «глубине души», она включает, тем не менее, возможность исповедовать религию публичным или частным порядком в богослужении, обучении, отправлении религиозных, и культовых обрядов. Однако статья 9 не защищает любое действие, мотивированное или вдохновленное религией или убеждениями.

Важным аспектом свободы религии является свобода изменять религию. Так, статья 9 в принципе

гарантирует право попытаться убедить ближнего своего, например, посредством обучения.
Свобода религии не является абсолютной; она подлежит, как и другие права, которые преследуют, в частности, законную цель и необходимы в демократическом обществе. Таким образом, в обществе, где внутри одного населения существует множество религий, может оказаться необходимым снабдить эту свободу ограничениями, способными примирить интересы различных групп и обеспечить уважение убеждений каждого.

3. Цель и объект гарантии. Значение религиозного измерения. «Как установлено в статье 9 Конвенции, свобода мысли, совести и религии является одним из основополагающих принципов "демократического общества" по смыслу Конвенции. В аспекте религии, он является одним из наиболее важных элементов, который призван обеспечивать самоопределение верующих и выражение ими своих представлений о жизни, этот принцип также является ценным положением для атеистов, агностиков, скептиков и просто безразличных к данной проблеме. Плюрализм мнений, неотделимый от демократического общества, который с трудом завоевывался на протяжении веков, зависит от этого принципа». *(Kokkinakis, 31).*

4. Свобода мысли, совести и религии. Понятие. «Суд напоминает, что свобода мысли, совести и религии является одной из основ "демократического общества" в смысле настоящей Конвенции. Отсюда идет плюрализм — завоеванный дорогой ценой на протяжении веков - - имеющий существенное значение в подобном обществе. Правда, что в

демократическом обществе может оказаться необходимым снабдить эту свободу ограничениями, способными примирить интересы различных групп. Однако следует оценить, соответствует ли ограничение "неотложной общественной потребности" и соответствует ли оно "правомерной преследуемой цели"». *(Serif, 49).*

5. Цель и объект гарантии. Значение религиозного измерения. «Свобода мысли, совести и религии, которая охраняется в соответствии со статьей 9 Конвенции, является одной из основ "демократического общества" в смысле настоящей Конвенции. Именно в ее религиозном измерении заключаются один из самых жизненно важных элементов самоидентификации верующих и их представления о жизни». *(Otto-Preminger-Institut, 47).*

6. Свобода мысли. Запрещение самоубийства с чьей-либо помощью. «Суд (...) считает, что все взгляды или убеждения не входят в сферу применения статьи 9 п. 1 Конвенции». *(Pretty, 82).*

7. Содержание понятия «религиозная свобода». «Хотя свобода религии в первую очередь является вопросом свободы совести каждого, она также предполагает, *inter alia,* свободу "исповедания (какой-либо) религии". Распространение христианской добродетели словами и действиями связано с существованием религиозных взглядов». *(Kokkinakis, 31).*

8. Свобода религии. Формы религиозной свободы. «Хотя религиозная свобода относится, прежде всего, к "глубине души", она включает, кроме того, свободу исповедания религии не только сообща с другими, публичным порядком или в кружках тех, кто разделяет веру: можно также ею пользоваться

индивидуально, частным порядком (...). Статья 9 перечисляет различные формы, которые может принять исповедание религии или убеждений, например, публичным или частным порядком в богослужении, обучении, отправлении религиозных и культовых обрядов. Тем не менее, она не защищает любое действие, мотивированное или вдохновленное религией или убеждениями. Впрочем, лицо при осуществлении свободы исповедания религии учитывать свое особое положение». *(Kalac, 27).*

9. Исповедание религиозных верований. Свобода изменить религию. «Согласно статье 9 Конвенции свобода исповедания какой-либо религии осуществляется не только сообща с другими, "публично" и в кругу лиц с одинаковыми убеждениями, но также может осуществляться "индивидуально" и "в частном порядке"; более того, в целом она включает в себя право пытаться убеждать других людей, например, путем "обучения". К тому же, несоблюдение этого права, то есть "свободы менять (чью-либо) религию или убеждения", закрепленной в статье 9 Конвенции, сделает это положение мертвой нормой». *(Kokkinakis, 31).*

10. Религиозная свобода и акты прозелитизма (усердного обращения в веру). «Суд сразу подчеркивает, что хотя религиозная свобода относится, прежде всего, к "глубине души", она включает, кроме того, свободу исповедания религии, включая право попытаться убедить ближнего своего, например, посредством обучения.

Статья 9 не защищает, однако, любое действие, мотивированное или вдохновленное религией или убеждениями. Так, она не защищает прозелитизм, не внушающий доверия, такой как деятельность,

предлагающая материальные или социальные преимущества, или осуществление злоупотребляющего давления в целях получения согласия присоединиться к Церкви». *(Larissis et al, 45).*

11. Свобода мысли, совести и религии. «Такой, как ее защищает статья 9, свобода мысли, совести и религии является одной из основ "демократического общества" в смысле настоящей Конвенции. Она фигурирует, в религиозном измерении, среди самых жизненно важных элементов самоидентификации верующих и их представления о жизни, но она является также ценным благом для атеистов, агностиков, скептиков и равнодушных. Отсюда идет плюрализм -завоеванный дорогой ценой на протяжении веков — имеющий существенное значение в подобном обществе. Эта свобода включает, в частности, свободу присоединиться к религии или нет и свободу исполнять все предписания религии или нет». *(Buskarini et al, 34).*

12. Свобода мысли, совести и религии. Толкование. «Суд напоминает, что свобода мысли, совести и религии является одной из основ "демократического общества" в смысле настоящей Конвенции. Отсюда идет плюрализм — завоеванный дорогой ценой на протяжении веков — имеющий существенное значение в подобном обществе. Хотя религиозная свобода относится, прежде всего, к "глубине души", она включает, кроме того, право исповедовать религию как индивидуально, так и сообща с другими, публичным или частным порядком и в кружках тех, кто разделяет веру. Статья 9 перечисляет различные формы, которые может принять исповедание религии или убеждений, например, публичным или частным порядком в богослужении, обучении, отправлении

религиозных и культовых обрядов. Тем не менее, она не защищает любое действие, мотивированное или вдохновленное религией или убеждениями». *(Hassan et Tchaouch, 60).*

13. Формулировка пункта, относящегося к ограничению, оно касается только свободы исповедания религии или убеждений. «Основополагающая природа права, закрепленного в п. 1 статьи 9 Конвенции, также отражена в формулировке пункта, устанавливающего ограничение этого права. В отличие от п. 2 статей 8, 10 и 11, которые охватывают все права, упомянутые в п. 1 этих статей, п. 2 статьи 9 относится только к "свободе исповедовать свою религию или убеждения". Таким образом, он признает, что в демократическом обществе, в котором несколько религий сосуществуют среди одного и того же населения, может быть необходимо установить ограничения на эту свободу с целью согласования интересов различных групп и для обеспечения уважения верований всех людей». *(Kokkinakis, 33).*

14. Исповедание религии: критика в отношении верующих. «У тех, кто открыто выражает свою религиозную веру, независимо от принадлежности к религиозному большинству или меньшинству, нет разумных оснований ожидать, что они останутся вне критики. Они должны проявлять терпимость и мириться с тем, что другие отрицают их религиозные убеждения и даже распространяют учения, враждебные их вере. Однако способы критики или отрицания религиозных учений и убеждений могут повлечь за собой ответственность Государства, если оно не обеспечивает спокойного пользования правом, гарантированным статьей 9, всем, кто

придерживается этих учений и убеждений. В экстремальных ситуациях результат критики или отрицания религиозных убеждений может быть таким, что воспрепятствует свободе придерживаться или выражать такие убеждения». *(Otto-Preminger-Institut, 47).*

15. Провокационное изображение предметов религиозного культа: злонамеренное нарушение духа терпимости. «Государство может правомерно счесть необходимым принять меры против определенных форм поведения, включая распространение информации и идей, которые несовместимы с уважением свободы мысли, совести и религии других лиц (там же, с. 21, п. 48). Есть правомерное основание считать, что религиозные чувства верующих, гарантируемые статьей 9, подверглись оскорблению вследствие провокационного изображения предметов религиозного культа. Подобное изображение может рассматриваться как злонамеренное нарушение духа терпимости, который является отличительной чертой демократического общества. Конвенцию следует рассматривать в целом, а потому толкование и применение статьи 10 в настоящем деле должно соответствовать логике Конвенции». *(Otto-Preminger-Institut, 47).*

16. Свобода религии, государственный контроль за религиозными движениями. «Суд признает, что Государства имеют право проверять, осуществляет ли какое-либо движение или ассоциация под видом преследования своих религиозных целей пагубную для населения деятельность». *(Manoussakis et al, 40).*

17. Свобода религии. Организация культов. «Организация Государством осуществления культа

способствует религиозному миру и терпимости». *(Ch'are Shalom Tsedek, 84).*

18. Свобода религии. Осуществление церковным органом прав от имени верующих. «Суд и Комиссия полагают, что церковный или религиозный орган может, как таковой, осуществлять от имени верующих права, гарантируемые статье 9 Конвенции». *(Ch'are Shalom Tsedek, 72).*

назад

II. Особый случай

--------*Толкование*--------

19. *Большая терпимость должна руководить любым проявлением религиозных чувств. Следует допустить, что критика может быть выпущена наперекор тому или иному верованию. Злонамеренное нарушение духа терпимости может быть результатом провокационного изображения предметов религиозного культа, даже резких высказываний, способных обидеть религиозные чувства значительной части населения. Так, Государство может обоснованно посчитать необходимым принять меры с целью подавления определенных форм поведения, включая передачу информации и мыслей, расцененных как несовместимые с уважением свободы мысли, совести и религии другого.*

Судебная практика признает, что определенная организация культов властями является необходимой, так как организация властями отправления культов способствует религиозному

миру и терпимости. Это особенно проявляется в случае напряжения внутри сообщества, например, когда сообщество, религиозное или другое, разделяется.
В вопросе организации жизни религиозного сообщества статья 9 должна толковаться в свете статьи 11 Конвенции, которая защищает ассоциативную жизнь от любого неоправданного вмешательства со стороны Государства. Следовательно, право верующих на свободу религии предполагает, что сообщество может спокойно функционировать без произвольного вмешательства со стороны Государства. Судебная практика утверждает, что автономия религиозных, сообществ является необходимой при плюрализме в демократическом обществе.

20. Свобода религии. Осуждение за использование места для культа, арендованного без предварительного разрешения, требуемого законом. «В своих нормах прецедентного права Суд последовательно оставляет за Государствами — участниками Конвенции определенную свободу усмотрения при оценке необходимости вмешательства в осуществление прав и степени такого вмешательства, но реализация этого усмотрения подлежит надзору со стороны учреждений Конвенции, распространяющемуся как на законодательство, так и на решения по его применению. Задача Суда заключается в оценке оправданности и соразмерности мер, принимаемых на национальном уровне.
При определении границ свободы усмотрения в настоящем деле Суд должен принять во внимание,

какой демократический принцип здесь поставлен под угрозу, а именно необходимость для Государств обеспечивать подлинный религиозный плюрализм, являющийся неотъемлемой чертой демократического общества (...). Кроме того, нельзя упускать из виду эту необходимость, когда заходит речь об установлении факта — в соответствии с п. 2 статьи 9 — насколько ограничение было соразмерным преследуемой правомерной цели. Ограничения свободы исповедовать свою религию (...) требуют самого тщательного изучения Судом». *(Manoussakis et al, 44).*

21. Свобода религии, государственный контроль за религиозными движениями. Разрешение, предусмотренное законом (свидетели Иеговы). «Право на свободу вероисповедания, как оно гарантировано Конвенцией, исключает какое бы то ни было усмотрение со стороны Государства при оценке легитимности религиозных верований или способов их выражения. Поэтому Суд считает, что требование о необходимости получения разрешения, установленное Законом (...), согласуется со статьей 9 Конвенции лишь постольку, поскольку оно имеет целью разрешить министру проверять соблюдение формальных условий, предусмотренных этими нормативными актами». *(Manoussakis et al., 47).*

22. Свобода религии. Напряжение внутри сообщества и обязанности Государства. «Суд признает, что напряжения рискуют появиться, когда сообщество, религиозное или иное, разделяется, но именно в этом состоит одно из неизбежных последствий плюрализма. Роль властей в подобных обстоятельствах состоит не в устранении причины напряжений, подавляя плюрализм, а в наблюдении за

тем, как конкурирующие группы терпят друг друга». *(Serif, 53).*

23. Свобода религии. Организация и управление религиозным сообществом. *Автономия религиозных сообществ. Участие в жизни сообщества. Вмешательство Государства.* «Суд напоминает, что религиозные сообщества традиционно и повсеместно существуют в форме организованных структур. Они соблюдают правила, которые сторонники (последователи) часто рассматривают как имеющие божественное происхождение. Религиозные обряды имеют значение и священную ценность для верующих, когда они совершаются служителями культа, которые на это уполномочены в силу этих правил. Личность этих последних, несомненно, является важной для любого действительного члена сообщества. Участие в жизни сообщества является исповеданием религии, которое пользуется защитой статьи 9 Конвенции.

Когда организация религиозного сообщества ставится под сомнение, статья 9 должна толковаться в свете статьи 11 Конвенции, которая защищает ассоциативную жизнь от любого неоправданного вмешательства со стороны Государства. В действительности, автономия религиозных сообществ является необходимой при плюрализме в демократическом обществе и находится в самом центре защиты, гарантируемой статьей 9. Она представляет прямой интерес не только для организации сообщества, но также для эффективного пользования всеми активными членами правом на свободу религии. Если бы организация жизни сообщества не защищалась статьей 9 Конвенции, все другие аспекты свободы религии индивида оказались

бы шаткими (слабыми)». *(Hassan et Tchaouch, 62).*

24. Свобода религии. Регистрация религиозных сообществ*. Полномочия властей в этой сфере. Обязательство нейтралитета властей при осуществлении полномочий в этой сфере.* «Суд напоминает, что, кроме исключительных случаев, право на свободу религии, как оно гарантируется Конвенцией, исключает оценку Государством легитимности религиозных вероисповеданий или способов их выражения. Меры Государства, благоприятствующие руководителю разделенного религиозного сообщества или стремящиеся принудить сообщество против его воли занять место под общим управлением, также составляют посягательство на свободу религии. В демократическом обществе Государство не нуждается в принятии мер, способных гарантировать, чтобы религиозные сообщества оставались или были помещены под общее управление». *(Hassan et Tchaouch, 78).*

25. Свобода религии. Обязательное принесение присяги на Евангелии со стороны избранных для осуществления парламентского мандата*.* «Факт принуждения заявителей к присяге на Евангелии соответствует обязанности двух избранных от народа присягнуть на верность данной религии, что не совместимо со статьей 9 Конвенции». *(Buskarini et al., 39).*

26. Свобода религии. Еврейский ритуальный убой скота*.* «Суд напоминает, что статья 9 перечисляет различные формы, которые может принять исповедание религии или убеждений, например, публичным или частным порядком в богослужении, обучении, отправлении религиозных и культовых

обрядов. Не оспаривается, что ритуальный убой является "обрядом", как, впрочем, об этом говорит название, который имеет целью предоставить верующим мясо животных, убитых в соответствии с религиозными предписаниями, что представляет существенный элемент исполнения религиозных еврейских предписаний». *(Ch'are Shalom Tsedek, 73).*

27. Свобода религии. Осуществление ритуального убоя. *Согласие, данное только признанным жрецам,* «суд также полагает, что то обстоятельство, что уклад, содержащий отступления, стремящийся терпеть осуществление ритуального убоя, оставляет его только за жрецами, уполномоченными религиозным органом, не является само по себе поводом, чтобы сделать вывод о вмешательстве в свободу исповедания религии. Суд полагает, вместе с Правительством, что является общим интересом избежать диких убоев, осуществляемых в сомнительных условиях гигиены, и что предпочтительнее, чтобы, если имеет место ритуальный убой, последний был осуществлен в скотобойнях, контролируемых государственной властью». *(Ch'are Shalom Tsedek, 77).*

28. Свобода религии. Осуждение за присвоение полномочий священника «известной религии» и публичное ношение одежды этого священника без права на это. «По мнению Суда, наказание лица по простой причине, что оно действовало как религиозный руководитель группы, которая следовала за ним добровольно, не может быть совместимо с требованиями религиозного плюрализма в демократическом обществе». *(Serif, 51).*

29. Религиозная свобода: система военной

дисциплины. «Эта система предполагает по своей природе возможность установления ограничений на определенные права и свободы членов вооруженных сил, которые не могут быть установлены в отношении гражданских лиц. Государства могут принять для своих вооруженных сил регламенты, запрещающие то или иное поведение, особенно, отношение, которое идет наперекор установленному порядку, отвечающему потребностям военной службы». *(Kalac, 28).*

30. Напоминание об особенностях военного положения. Свобода религии. Осуждение заявителей, офицеров армии — адептов пятидесятников — за прозелитизм в отношении подчиненных. «Суд подчеркивает в этом отношении, что иерархическая структура, которая составляет характерную черту военного положения, может дать определенную окраску любому аспекту отношений между членами вооруженных сил, таким образом, что подчиненный с трудом отодвинет вышестоящего, который к нему подойдет, или с трудом уклонится от разговора, начатого последним. То, что в гражданской сфере могло считаться безобидным обменом мыслями, которые адресат свободен принять или отклонить, может в рамках военной жизни быть воспринято как приставание или как осуществление давления, не внушающее доверие, путем злоупотребления властью. Нужно уточнить, что обсуждения лицами неравных уровней религии и других деликатных вопросов не попадают все в эту категорию. Остается то, что, если этого требуют обстоятельства, Государства могут быть образованы для того, чтобы принять особые меры для защиты прав и свобод подчиненных в вооруженных силах».

(Larissis et al, 51).

31. Свобода религии. Заявитель, осужденный за отказ исполнить воинскую повинность. *Закон, исключающий назначение на пост в свободной профессии (счетовод-эксперт) любого лица, уличенного в преступлении, не устанавливает никакого различия между лицами, наказанными за их религиозные убеждения, и лицами, осуждение которых основывается на других мотивах.* «Суд считает, что в принципе Государства имеют законный интерес в отстранении определенных нарушителей от профессии счетовода-эксперта. Однако он полагает, что, в противоположность осуждениям за другие более тяжкие преступления, осуждение, последовавшее за отказом носить униформу по религиозным или философским мотивам, не говорит ни о какой нечестности или моральной низости, способной уменьшить возможности заинтересованного лица осуществлять эту профессию. Отстранение заявителя по причине, что он не имеет требуемых качеств, не было оправданным. Суд отмечает аргумент Правительства, в соответствии с которым лица, которые отказываются служить своей стране, должны быть впоследствии наказаны. Однако он также подчеркивает, что заявитель отбыл наказание в виде лишения свободы за отказ носить униформу. В этих условиях Суд полагает, что наложение другого наказания на заинтересованное лицо было бы несоответствующим. Отсюда следует, что отстранение заявителя от профессии счетовода-эксперта не преследовало правомерной цели. Итак, Суд считает, что отказ обращаться с заявителем отлично от других лиц, признанных виновными в

преступлении, не имел никакого объективного и разумного обоснования». *(Thlimmenos, 47).*

32. Свобода религии. Заявитель, осужденный за отказ исполнить воинскую повинность*. Закон, исключающий назначение на пост в свободной профессии (счетовод-эксперт) любого лица, уличенного в преступлении, не устанавливает никакого различия между лицами, наказанными за их религиозные убеждения, и лицами, осуждение которых основывается на других мотивах.* «Конечно, в силу закона власти не имели другого выбора, чем отказать назначить заявителя счетоводом-экспертом. Однако, в противоположность тому, что представитель Правительства утверждал в судебном заседании, эта обязанность не позволяет Государству-ответчику сложить с себя всякую ответственность с точки зрения Конвенции. Суд никогда не исключал утверждения о том, что законодательная норма прямо влекла за собой нарушение Конвенции. В данном случае Суд полагает, что именно Государство, приняв относящееся к делу законодательство без введения соответствующих ограничений правила, отстраняющего от профессии счетовода-эксперта лиц, уличенных в преступлении, нарушило право заявителя не подвергнуться дискриминации в пользовании своим правом, закрепленным в статье 9 Конвенции». *(Thlimmenos, 48).*

содержание

Статья 10
Свобода *выражения мнения*

1. Каждый имеет право свободно выражать свое мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ. Настоящая статья не препятствует Государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий.

2. Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия.

Введение

1. Полностью размещаясь среди норм, которые претерпевают большие ограничения при осуществлении прав, которые они закрепляют, статья 10 познала и познает в практике Суда удивительную участь. Конвенционная норма, благодаря своей редакции, одновременно подробной и сдержанной,

окружил свободу выражения мнения элементами, стремящимися уменьшить ее значение. Указание на «лицензирование», которому могут быть подвержены радиовещательные, телевизионные или кинематографические предприятия, акцент на обязанностях и ответственности любого, кто осуществляет свободу выражения мнения, что, с первого взгляда, кажется, нарушает эту свободу, утверждение, в соответствии с которым осуществление последней может быть «сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями», являются обстоятельствами, которые могли бы склонить баланс не в сторону индивида, а в сторону властей и общего интереса.

Однако, несмотря на эти редакционные предосторожности, судебная практика показала себя крайне строгой в оценке ограничений свободы выражения мнения, в том смысле, что явно предоставляет преимущества свободе в сравнении с ограничением.

I. Принципы толкования — Толкование

a. Свобода выражения мнения, в общем

b. Пресса

II. Особые сферы

a. Политические партии и обсуждение идей

b. Отправление правосудия

c. Государственная служба

d. Аудиовизуальные средства

e. Защита нравственности и религиозных чувств

f. Имущественные аспекты

g. Разное

I. Принципы толкования

----------*Толкование*----------

2. *В соответствии с известной формулировкой, принятой в практике Суда, свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. Свобода слова охватывает не только «информацию» или «идеи», которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет «демократического общества». Из этого следует, что исключения из ее осуществления призывают к ограничительному толкованию, и любое вмешательство должно быть установлено убедительным способом.*

Статья 10 Конвенции стремится гарантировать свободу выражения мнения и идей, так же как и информации, свободно, посредством различной технической поддержки, традиционной или современной. Эта норма не применяется только к определенным видам сведений, идей или способов выражения, в частности, политической природы; она охватывает также художественное выражение и информацию коммерческого характера. Именно благодаря свободе прессы плюрализм, терпимость и либерализм приобретают

необходимую выразительность, так как свобода прессы является существенной для идеи демократического общества. В судебной практике, и особенно в контексте политической природы, эта свобода является почти священной. Прессе принадлежит право контролировать от имени и за счет граждан обычай, который политические деятели делают из полномочий, которые им доверены. Поэтому журналист оказывается обличенным миссией, представляющей общественный интерес, так как право распространять информацию и идеи и право общественности получать их составляют две стороны одной медали.

Доктрина «сторожевого пса» («стража общества»), которая характеризует судебную практику в сфере свободы прессы, влияет на объем свободы усмотрения, которая сохраняется за Государством, свободы, которая оказывается крайне сокращенной, когда пресса отражает заботы граждан.

a. Свобода выражения мнения, в общем

3. Свобода выражения: одна из существенных основ демократического общества, «Свобода выражения мнения, как она определяется в п. 1 статьи 10, представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении требований п. 2 свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют

или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества"». *(Handyside, 49; тот же принцип, Sunday Times n°l, 65; Barthold, 58; Lingens, 41; Mutter el al, 33; Oberschlick, 57; Open Door et Dublin Well Woman, 71; Otto-Preminger-Institut, 49; Prager et Oberschlick, 38; Piermont, 76; Vogt, 52).*

4. Исключения из свободы выражения: ограничительное толкование. «Свобода выражения мнения, как закреплено в статье 10 Конвенции, подвержена ряду исключений, которые, однако, должны толковаться в узком смысле и необходимость какого-либо ограничения которых должна быть убедительно установлена». *(Observer & Guardian, 59; Sunday Times n.2, 50; Thorgeir Thorgeirson, 63).*

5. ***Необходимость вмешательства. Свобода выражения*** «Чтобы судить о необходимости вмешательства, Договаривающиеся Государства пользуются свободой усмотрения, но последняя неразрывно связана с европейским контролем. Если речь идет о (...) вмешательстве в осуществление прав и свобод, гарантированных п. 1 статьи 10, этот контроль должен быть строгим в силу их значимости, многократно подчеркиваемой Судом. Необходимость их ограничения должна быть установлена убедительным способом». *(Radio ABC, 30).*

6. Свобода выражения. Ограничения: намерения (слова), направленные против ценностей, которые лежат в основе Конвенции. «Не вызывает никакого сомнения, что наравне с любыми другими намерениями, направленными против ценностей, которые лежат в основе Конвенции, оправдание

пронацистской политики не будет пользоваться защитой статьи 10». *(Lehideux et Isorni, 53).*

7. Свобода выражения и защита демократических институтов. Меры, принятые в целях борьбы с терроризмом. «Суд считает, что основополагающие принципы, вытекающие из его практики в области свободы выражения мнения, применяются также к мерам, принятым национальными властями в рамках борьбы с терроризмом в целях обеспечения национальной и государственной безопасности. В этом отношении Суд должен, учитывая обстоятельства каждого дела и свободу усмотрения, которой располагает Государство, исследовать, было ли соблюдено справедливое равновесие между основным правом индивида на свободу выражения мнения и законным правом демократического общества защищаться от деятельности террористических организаций». *(Zana, 55).*

8. Свобода выражения и способ распространения. «Статья 10 защищает не только содержание высказываемых идей и информации, но также и форму, в которой они сообщаются». *(Oberschlick, 57).*

9. Меры, принятые государственными властями в области свободы выражения мнения в целях обеспечения соблюдения других гарантированных прав. «Государство может правомерно счесть необходимым принять меры против определенных форм поведения, включая распространение информации и идей, которые несовместимы с уважением свободы мысли, совести и религии других лиц (...). Есть правомерное основание считать, что религиозные чувства верующих, гарантируемые статьей 9, подверглись оскорблению вследствие провокационного изображения предметов

религиозного культа. Подобное изображение может рассматриваться как злонамеренное нарушение духа терпимости, который является отличительной чертой демократического общества. Конвенцию следует рассматривать в целом, а потому толкование и применение статьи 10 в настоящем деле должно соответствовать логике Конвенции». *(Otto-Preminger-Institut, 47).*

10. Свобода получать информацию. «Право на свободное получение информации в своей основе запрещает государству ограничивать гражданина в получении информации, которую другие лица желают или могут желать ему передать». *(Leander, 74; тот же принцип, Gaskin, 52).*

11. Свобода выражения: обязанности и ответственность. «Любой, кто осуществляет свободу выражения своего мнения, берет на себя "обязанности и ответственность", объем которых зависит от его положения и от используемого технического приема». *(Handy-side, 49).*

12. Свобода выражения и ограничения. *Если речь идет о вмешательстве в осуществление прав и свобод, гарантированных п. 1 статьи 10, европейский контроль* «должен быть строгим вследствие важности прав, о которых идет речь, что неоднократно подчеркивал Суд. Необходимость такого вмешательства должна быть убедительным образом установлена». *(Informationsverein Lentia et al, 35; см. также Otto-Preminger-lnstitut, 50).*

13. Свобода выражения. *Установление равновесия противоположных, интересов и свобода усмотрения. Установление равновесия противоположных интересов касается* «осуществления двух основополагающих свобод,

гарантируемых Конвенцией, а именно: права ассоциации-заявителя сообщать общественности спорные взгляды, что подразумевает и право заинтересованных лиц знакомиться с такими взглядами, с одной стороны, и права других лиц на должное уважение их свободы мысли, совести и религии, с другой стороны. (...) Следует принять во внимание пределы усмотрения, оставленные национальным властям, чей долг в демократическом обществе состоит также в том, чтобы учитывать в границах их компетенции интересы общества в целом». *(Otto-Preminger-Institut, 55).*

14. Ограничения осуществления права. Необходимость вмешательства. Специфические принципы свободы выражения мнения. «Любое ограничение на свободу слова, будь то в контексте религиозных убеждений или в каком-либо другом, будет несовместимо со статьей 10, если оно не обусловлено необходимостью, как того требует п. 2 данной статьи. Рассматривая вопрос, можно ли считать ограничения прав и свобод, гарантированных Конвенцией, "необходимыми в демократическом обществе", Суд, однако, последовательно указывал, что Государства-участники пользуются определенным, но не неограниченным усмотрением при оценке их целесообразности. В любом случае именно Европейскому Суду предстоит принять окончательное решение о совместимости таких ограничений с Конвенцией, и он выносит его, оценивая, применительно к обстоятельствам конкретного дела, соответствовало ли данное вмешательство "неотложной общественной потребности" и было ли оно "соразмерно преследуемой законной цели"». *(Wingrove, 53).*

15. Свобода выражения: значение*. Необходимость вмешательства: относящиеся к делу и достаточные мотивы.* «Суд напоминает, что свобода выражения составляет одну из существенных основ демократического общества, и гарантии, предоставляемые прессе, приобретают особое значение.

Необходимость какого-либо вмешательства в осуществление свободы выражения должна быть убедительным образом установлена Конечно, в первую очередь национальные власти должны оценить, существует ли "неотложная общественная потребность", способная оправдать это вмешательство, в осуществлении которого они (пользуются определенной свободой усмотрения. В данном случае, однако, свобода усмотрения Государств сталкивается с интересами демократического общества в обеспечении и поддержании свободы прессы. Также, следует придать особое значение этому интересу, когда речь идет об определении того, как этого требует п. 2 статьи 110, соответствовало ли вмешательство правомерной преследуемой цели.

В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на усмотрение. Для этого суд должен рассмотреть обжалуемое вмешательство в свете всего дела, чтобы проверить, были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10». *(Worm, 47).*

16. Свобода выражения. Общие принципы. «Как Суд на это часто указывал, свобода выражения

мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. Безусловно, Государства пользуются определенной свободой усмотрения для определения того, является ли необходимым, и в какой мере, вмешательство в осуществление свободы выражения мнения, особенно в том, что касается выбора методов — разумных и соответствующих, используемых властями для обеспечения мирного развития законной деятельности. Эта свобода усмотрения неразрывно связана с контролем Суда, который должен удостовериться, что вмешательство соответствовало правомерной преследуемой цели, учитывая выдающееся место свободы выражения мнения». *(Steel et al, 101).*

17. Свобода выражения. Основополагающие принципы, вытекающие из судебной практики, «i. Свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении требований п. 2 свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества". Как это уточняет статья 10, эта свобода подвергается исключениям, которые должны, однако, толковаться строго, и необходимость какого-либо вмешательства должна быть убедительным образом установлена.

ii. Прилагательное "необходимый", по смыслу статьи 10, предполагает существование "неотложной общественной потребности". Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы судить о существовании такой нужды, но она неразрывно связано с европейским контролем, касающимся одновременно закона и решений, которые его применяют, даже когда они исходят от независимого органа. Суд компетентен вынести решение, чтобы знать, сочетается ли "вмешательство" со свободой выражения мнения, которую охраняет статья 10.

iii. При осуществлении своего полномочия по контролю Суд должен рассмотреть вмешательство в свете всего дела, включая содержание замечаний заявителя и контекст, в котором он их сделал. В частности, необходимо установить, было ли вмешательство соразмерным с законной преследуемой целью и были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10. Осуществляя это, Суд должен убедиться в том, что национальные власти применили правила, соответствующие принципам, закрепленным в статье 10, основываясь на приемлемой оценке фактов, относящихся к делу». *(Janowski, 30).*

18. Свобода выражения. Основные принципы, вытекающие из судебной практики, относящейся к статье 10. «i. Свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении требований п. 2 свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", ко-

торые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества". Свобода выражения мнения, какой ее закрепляет статья 10, подвержена исключениям, которые призывают, однако к ограничительному толкованию; необходимость такого вмешательства должна быть убедительным образом установлена.

ii. Прилагательное "необходимый", по смыслу статьи 10, предполагает существование "неотложной общественной потребности". Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы судить о существовании такой нужды, но она неразрывно связано с европейским контролем, касающимся одновременно закона и решений, которые его применяют, даже когда они исходят от независимого органа. Суд компетентен вынести решение, чтобы знать, сочетается ли "вмешательство" со свободой выражения мнения, которую охраняет статья 10.

iii. В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 и в свете всех обстоятельств дела в целом тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на усмотрение. Из этого не следует, что Суд должен ограничиваться исследованием того, использовало ли Государство-ответчик это полномочие добросовестно, старательно и разумно: ему следует рассмотреть обжалуемое вмешательство в свете всего дела, чтобы установить, было ли вмешательство соразмерным с законной преследуемой целью и были

ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10. Осуществляя это, Суд должен убедиться в том, что национальные власти применили правила, соответствующие принципам, закрепленным в статье 10, основываясь на приемлемой оценке фактов, относящихся к делу». *(Rekvenyi, 42; тот же принцип, Ozturk, 64; Zana, 51; Ahmed, 55; Hertel, 46; Wille 61).*

19. Свобода выражения. Основные принципы, вытекающие из судебной практики, «i. Свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении требований п. 2 свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества". Как это уточняет статья 10, эта свобода подвергается исключениям, которые должны, однако, толковаться строго, и необходимость какого-либо вмешательства должна быть убедительным образом установлена.

ii. Прилагательное "необходимый", по смыслу статьи 10, предполагает существование "неотложной общественной потребности". Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы судить о существовании такой нужды, но она неразрывно связана с европейским контролем, касающимся одновременно закона и решений, которые его применяют, даже когда они

исходят от независимого органа. Суд компетентен вынести решение, чтобы знать, сочетается ли "вмешательство" со свободой выражения мнения, которую охраняет статья 10.

iii. При осуществлении своего полномочия по контролю Суд должен рассмотреть вмешательство в свете всего дела, включая содержание замечаний заявителя и контекст, в котором он их сделал. В частности, необходимо установить, было ли вмешательство соразмерным с законной преследуемой целью и были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10. Осуществляя это, Суд должен убедиться в том, что национальные власти применили правила, соответствующие принципам, закрепленным в статье 10, основываясь на приемлемой оценке фактов, относящихся к делу». *(Ceylan, 32; см. также Karatas, 48; Erdogdu et Ince, 47; Baskaya et Okcuoglu, 61; Surek, n.l, 58).*

20. Свобода выражения. Значение и пределы контроля. «Суд напоминает, что в задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на усмотрение. Осуществляя это, Суд должен убедиться в том, что национальные власти основывались на приемлемой оценке фактов, относящихся к делу». *(Incal, 48).*

21. Свобода выражения. Общие принципы. «В соответствии с постоянной практикой Суда, свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении

требований п. 2 свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества". Свобода выражения мнения, какой ее закрепляет статья 10, подвержена исключениям, которые призывают, однако к ограничительному толкованию; необходимость такого вмешательства должна быть убедительным образом установлена.

Проверка характера необходимости в демократическом обществе налагает на Суд обязанности исследовать, соответствовало ли вмешательство "неотложной общественной потребности", правомерной преследуемой цели, и были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10. Чтобы определить, существует ли подобная "потребность", и какие меры должны быть приняты, чтобы ей отвечать, национальные власти пользуются определенной свободой усмотрения. Однако последняя не является безграничной, а неразрывно связана с европейским контролем, осуществляемым Судом, который должен, в конечном счете, высказаться, соотносится ли вмешательство со свободой выражения мнения, которую защищает статья 10.

В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 и в свете всех обстоятельств дела в целом тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на

усмотрение». *(Nilsen et Johnsen, 43).*

22. Необходимость вмешательства: критерии. Свобода выражения мнения. «По вопросу о том, было ли вмешательство необходимым "в демократическом обществе", Суд напоминает свои решения по аналогичным делам, в соответствии с которыми необходимо установить, было ли вмешательство соразмерным с законной преследуемой целью и были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10. В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 и в свете всех обстоятельств дела в целом тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на усмотрение». *(Dalban, 47).*

23. Свобода выражения. Роль Суда. «В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 и в свете всех обстоятельств дела в целом тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на усмотрение». *(Bladet Tromso et Stensaas, 60).*

24. Свобода выражения и позитивные обязательства, «Суд напоминает о большом значении свободы выражения мнения, которая составляет одно из предварительных условий нормального функционирования демократии. Реальное и эффективное осуществление этой свободы зависит не только от обязанности Государства воздерживаться от любого вмешательства, но может требовать позитивных мер защиты, даже в отношениях индивидов между собой. Чтобы определить, существует ли позитивное обязательство, нужно учитывать — принцип,

лежащий в основе всей Конвенции — справедливое равновесие, которое должно быть установлено между общим интересом и интересом индивида. Объем этого обязательства неизбежно меняется в зависимости от разнообразия ситуаций в Договаривающихся Государствах, трудностей у полиции в осуществлении ее функций в современном обществе и выбора, который надо сделать в отношении приоритетов и средств. Эта обязанность не должна больше толковаться таким образом, что на власти возлагается невыносимая и чрезмерная ноша». *(Ozgur Gundem, 43).*

25. Свобода художественного выражения. *Статья 10* «охватывает свободу художественного выражения — в частности, свободу передавать информацию и идеи — которая позволяет участвовать в публичном обмене информацией и культурными, политическими, социальными и иными идеями». *(Muller et al, 27).*

26. Свобода художественного выражения. «Те, кто создают, толкуют, распространяют или выставляют художественные произведения, способствуют обмену идеями и мнениями, необходимому в демократическом обществе. Отсюда вытекает обязанность Государства не посягать незаконно на их свободу выражения». *(Muller et al.,33).*

27. Свобода художественного выражения. Заявитель, осужденный за публикацию поэм, содержащих подрывные идеи. «Суд напоминает, что статья 10 охватывает свободу художественного выражения — в частности, свободу передавать информацию и идеи, — которая позволяет участвовать в публичном обмене информацией и культурными, политическими, социальными и иными

идеями. Те, кто создают, толкуют, распространяют или выставляют художественные произведения, способствуют обмену идеями и мнениями, необходимому в демократическом обществе. Отсюда вытекает обязанность Государства не посягать незаконно на их свободу выражения. Что касается тона поэм в данном случае, который Суд не одобрил, то следует напомнить, что кроме сущности выражаемых идей и информации, статья 10 защищает также их способ выражения». *(Karatas,, 49).*

назад

b. Пресса

28. Свобода выражения. Понятие. «Свобода выражения мнения составляет одну из главных опор демократического общества, и предоставляемые прессе гарантии имеют особенно большое значение». *(Goodwin, 39).*

29. Свобода прессы: ее роль «стража общества». *Принципы в области свободы выражения приобретает особое значение для прессы, о ведущей роли которой в правовом государстве не следует забывать. (Castells, 43; Thorgeir Thorgeirson, 63).* «Хотя она не должна преступать границы, установленные, *inter alia,* "в интересах национальной безопасности" или "для обеспечения авторитета правосудия", тем не менее на ней лежит обязанность сообщать сведения и идеи по вопросам, представляющим общественный интерес. На прессе не только лежит задача по сообщению такой информации или таких идей: у общественности также есть право получать их. Если бы было иначе, то пресса не смогла бы осуществлять свою основную роль "общественного наблюдателя"». *(Observer &*

Guardian, 59; Sunday Times n. 2, 50; Thorgeir Thorgeirson, 63; тот же принцип, Sunday Times n. 1, 65; Castells, 43; см. также Jersild, 31).

30. Свобода прессы и право общества на информацию. «Статья 10 (...) гарантирует не только свободу прессы информировать общественность, но также и право общественности быть информированной должным образом». *(Sunday Times n° 1, 66).*

31. Свобода прессы и предварительная цензура. «Статья 10 Конвенции своим текстом не запрещает наложение на публикацию предварительных судебных запретов как таковых. Об этом свидетельствуют не только термины "условия", "ограничения", "предотвращение", появляющиеся в этом положении ... Вместе с тем риски, вытекающие из предварительных судебных запретов таковы, что они требуют тщательного исследования со стороны Европейского Суда. Особенно это применимо там, где речь идет о прессе, поскольку новости — товар с ограниченным сроком использования, и отсрочка публикации, даже на короткий срок, вполне может лишить сведения всей их ценности и интереса». *(Observer & Guardian, 60; Sunday Times n. 2, 51).*

32. Свобода выражения и письменная пресса: право распространять информацию и право общества ее получать. *Хотя пресса* «не должна преступать границы, установленные для "защиты репутации других лиц", тем не менее, на нее возложена миссия по распространению информации и идей по политическим вопросам, а также по другим проблемам, представляющим общественный интерес. Если на прессе лежит задача распространять такую информацию и идеи, то общественность, со своей стороны, имеет право получать их». *(Lingens, 41;*

тот же принцип, Oberschlick, 58).

33. Ограничения осуществления свободы информации журналиста. «Формулировать законы с абсолютной степенью определенности в рассматриваемой области бывает трудно, а потому некоторая гибкость может быть допущена и даже желательна, с тем, чтобы позволить национальным судам развивать право в свете их представлений о том, какие меры являются необходимыми в интересах справедливости». *(Goodwin, 33).*

34. Свобода выражения. Защита журналистских источников. «Защита журналистских источников информации является одним из основополагающих условий свободы печати, в том виде как она нашла отражение в законах и кодексах профессионального поведения в ряде Договаривающихся Государств и в нескольких международных актах (см., в частности. Резолюцию о свободах журналистов и правах человека, принятую на 4-й Конференции министров европейских стран по вопросам политики в области средств массовой информации (Прага, 7-8 декабря 1994 г.), Резолюцию Европейского Парламента о конфиденциальности журналистских источников от 18 января 1994 г. (Journal official Европейского сообщества N C 44/34). При отсутствии подобной защиты источники не стали бы оказывать содействие прессе, что отрицательно сказалось бы на способности прессы предоставлять точную и надежную информацию по вопросам, представляющим общественный интерес. В результате жизненно важная роль прессы как стража интересов общества была бы подорвана. Принимая во внимание важность защиты журналистских источников для свободы печати в демократическом обществе и опасное

воздействие, которое судебный приказ о раскрытии источника может оказать на осуществление свободы печати, подобная мера не может считаться совместимой со статьей 10 Конвенции, если она не оправдывается более важным требованием общественного интереса». *(Goodwin, 39).*

35. Ограничения осуществления права. Необходимость вмешательства. Специфические принципы свободы выражения. Защита журналистских источников. «По общему принципу, "необходимость" для любого ограничения свободы слова должна быть убедительно установлена. Считается, что вывод о "неотложной социальной потребности" в ограничении должны сделать, прежде всего, национальные власти, для чего они располагают определенной свободой усмотрения. Однако в настоящем контексте национальная свобода усмотрения ограничивается интересами демократического общества в обеспечении и поддержании свободы прессы. Этот же интерес будет определять — в соответствии со статьей 10 п. 2, — было ли ограничение соразмерно преследуемой правомерной цели. В общем, ограничение конфиденциальности журналистских источников требует со стороны Суда особо тщательного изучения.

Задача Суда при осуществлении им своей контрольной функции заключается не в том, чтобы подменять национальные власти, а в том, чтобы рассмотреть в свете статьи 10 решения, которые они приняли в соответствии со своим правом усмотрения. Делая это, Суд должен рассматривать обжалуемое вмешательство в контексте всего дела и установить, являются ли основания, выдвинутые в их оправдание

национальными властями, "соответствующими и достаточными"». *(Goodwin, 40).*

36. Свобода выражения. Журналистская информация. *Защита источников информации: приказ о разглашении, требующий от Журналиста раскрыть личность своего информатора. Штраф, налагаемый за отказ подчиниться.* «Чтобы получить судебный приказ о раскрытии источника, не следует ссылаться лишь на то, что без такого приказа трудно воспользоваться своим правом или избежать отрицательных правовых последствий (...). В этой связи Суд хотел бы напомнить, что учреждения Конвенции при рассмотрении дел на основании статьи 10 п. 2, сопоставляя соперничающие интересы, отдают предпочтение заинтересованности демократического общества в обеспечении свободы прессы». *(Goodwin, 45).*

37. Свобода выражения. Роль прессы в демократическом обществе. Объем журналистской свободы. «Хотя пресса и не должна преступать определенные пределы, в частности, когда речь идет о репутации и правах других лиц и необходимости предотвратить разглашение конфиденциальной информации, она, тем не менее, должна выполнять свои функции и ответственно распространять информацию и идеи о любых вопросах, представляющих общественный интерес. Более того, Суд убежден в том, что журналистская свобода предполагает также использование высказываний, до некоторой степени преувеличенных и даже провокационных». *(Bladet Tromso et Stensaas, 59).*

38. Свобода выражения. Объем. «При соблюдении требований статьи 10 свобода слова охватывает не

только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство Государству или определенной группе населения. Кроме того, хотя средства массовой информации не должны преступать определенные пределы, в частности, когда речь идет о репутации частных лиц, необходимо распространять информацию и идеи о любых вопросах, представляющих общественный интерес. К функции, которая состоит в распространении информации, добавляется право общества получить информацию. Следовательно, чтобы определить, основывалось ли вмешательство на достаточных основаниях, которые делали его необходимым, нужно учитывать аспект общего интереса, который приобрело дело». *(Bladet Tromso et Stensaas, 62).*

39. Свобода выражения. Свобода прессы. Обязанности и ответственность. «Любой, кто, включая журналиста, осуществляет свободу выражения, берет на себя обязанности и ответственность, объем которых зависит его положения и используемого технического способа. (...). Полностью признавая существенную роль прессы в демократическом обществе, Суд подчеркивает, что журналисты не должны быть, в принципе, освобождены защитой, которую им предоставляет статья 10, от обязанности соблюдать уголовные законы общего права. Пункт 2 статьи 10 устанавливает ограничения осуществления свободы выражения. Надо определить, одержал ли верх интерес информирования общественности над обязанностями и ответственностью, лежащими на

заявителях по причине сомнительного происхождения документов, которые им были адресованы». *(Fressoz et Roire, 52).*

40. Свобода выражения. Свобода прессы. Осуждение журналиста за клевету (диффамацию). Существенная роль, которую имеет пресса в демократическом обществе. «Хотя пресса и не должна преступать определенные пределы, в частности, когда речь идет о репутации и правах других лиц и необходимости предотвратить разглашение конфиденциальной информации, она, тем не менее, должна выполнять свои функции и ответственно распространять информацию и идеи о любых вопросах, представляющих общественный интерес. Более того, Суд убежден в том, что журналистская свобода предполагает также использование высказываний до некоторой степени преувеличенных и даже провокационных. В делах, подобных данному, следует исходить из того, что сфера усмотрения, предоставленная национальным властям, ограничена интересом демократического общества, состоящего в том, чтобы позволить прессе выполнять ее функцию "сторожевого пса" и распространять информацию по серьезным вопросам, вызывающим общественный интерес. Неприемлема ситуация, в которой журналист не может высказывать критические оценочные суждения, соответствие которых действительности он в состоянии доказать». *(Daiban, 49).*

41. Свобода выражения. Свобода прессы*. Запрет журналисту публиковать фотографию подозреваемого (независимо от сопровождающего текста) в рамках протоколов, вынесенных в уголовном процессе против последнего. Выбор способа выражения.* «Суд напоминает, что ему, как, впрочем,

и национальным судам, не подобает подменять в этом вопросе суждения прессы относительно того, к какой технике репортажа следует прибегать журналистам. Кроме содержания выражаемых идей и информации, статья 10 защищает также их форму передачи». *(News Verlags — GmbH & Co. KG, 39).*

42. Вмешательство в осуществление права на свободу выражения. Свобода прессы. *Законность вмешательства и отсутствие абсолютной ясности законов.* «Суд, однако, признал, что формулировка законов не представляет абсолютной ясности. Эти соображения приобретают особую силу в случае публикации фотографии лица, когда суды призваны установить баланс прав этого лица, например, права на уважение личной жизни и права издателя на свободу выражения». *(News Verlags — GmbH & Co. KG, 43).*

43. Свобода выражения. Свобода прессы. Существенная роль в демократическом обществе. *Задача: сообщать, при соблюдении своих обязанностей, информацию и идеи по всем вопросам, представляющим общественный интерес. Запрет журналисту публиковать фотографию подозреваемого (независимо от сопровождающего текста) в рамках протоколов, вынесенных в уголовном процессе против последнего.* «Эта задача охватывает составление протоколов и комментариев по судебному разбирательству, которые, при условии, что они не должны преступать пределы, указанные выше, способствуют их оглашению и соответствуют требованию открытого судебного заседания, провозглашенному в статье 6 п. 1 Конвенции. К функции средств массовой информации, состоящей в распространении той или

иной информации и идей, добавляется право общества их получать. Это еще более вероятно, когда вовлекается лицо, которое выставило себя под внимательный контроль общественности, выражая экстремистские мнения, как в данном случае. Однако пределы допустимых комментариев о текущем судебном разбирательстве не могут охватывать заявления, которые рисковали бы, умышленно или нет, уменьшить шансы лица воспользоваться правом на справедливое судебное разбирательство или подорвать веру общественности в роль, которую осуществляют суды при отправлении правосудия». *(News Verlags –GmbH & Co. KG, 56).*

44. Свобода выражения. Свобода прессы. Основные принципы, вытекающие из судебной практики, относящейся к статье 10. «i. Свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении требований п. 2 свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества".

ii. Пресса играет ведущую роль в демократическом обществе: хотя пресса и не должна преступать определенные пределы, в частности, когда речь идет о репутации и правах других лиц и необходимости предотвратить разглашение конфиденциальной информации, она, тем не менее, должна выполнять свои функции и ответственно распространять

информацию и идеи о любых вопросах, представляющих общественный интерес (...).
iii. Необходимость какого-либо вмешательства в осуществление свободы выражения должна быть убедительным образом установлена. Конечно, в первую очередь национальные власти должны оценить, существует ли "неотложная общественная потребность", способная оправдать это вмешательство, в осуществлении которого они пользуются определенной свободой усмотрения. Когда речь идет о прессе, как в данном случае, свобода усмотрения Государств сталкивается с интересом демократического общества в обеспечении и поддержании свободы прессы. Также, следует придать особое значение этому интересу, когда речь идет об определении того, как этого требует п. 2 статьи 10, соответствовало ли вмешательство правомерной преследуемой цели.
iv. В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое право на усмотрение. Для этого суд должен рассмотреть обжалуемое вмешательство в свете всего дела, чтобы проверить, были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10». *(Fressoz et Roire, 45).*

45. Свобода прессы. Общие принципы, вытекающие из судебной практики. «Свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении требований п. 2 свобода слова охватывает не только

"информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества".

Когда речь идет о прессе, как в данном случае, какое-либо вмешательство в осуществление свободы выражения мнения требует рассмотрения с учетом ведущей роли, которую пресса имеет при нормальном функционировании политической демократии. Хотя пресса и не должна преступать определенные пределы, учитывая насущные интересы Государства, такие как защита правопорядка или предупреждение преступлений, она, тем не менее, должна выполнять свои функции и ответственно распространять информацию и идеи о любых вопросах, представляющих общественный интерес, в частности, о политических вопросах, включая те, которые разделяют мнение. К ее функции, состоящей в распространении информации, добавляется право общества ее получать. Свобода печати наделяет к тому же общество одним из самых совершенных инструментов, позволяющих узнать и составить представление об идеях и позициях политических лидеров, и, в этом отношении, она предполагает также использование высказываний, до некоторой степени преувеличенных и даже провокационных». *(Erdogdu, 52).*

46, Критерий необходимости. Свобода прессы, «Прилагательное "необходимый", по смыслу статьи 10, предполагает существование "неотложной общественной потребности". Необходимость какого-

либо вмешательства в осуществление свободы выражения должна быть убедительным образом установлена. Конечно, в первую очередь национальные власти должны оценить, существует ли "неотложная общественная потребность", способная оправдать это вмешательство, в осуществлении которого они пользуются определенной свободой усмотрения. Однако последняя удваивается из-за контроля Суда, касающегося одновременно закона и решений о его применении, и, ведя речь, в частности, о прессе, она сталкивается с интересом демократического общества в обеспечении и поддержании свободы прессы.

В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 10 тех решений, которые они вынесли, свободе выражения мнения». *(Erdogdu, 53).*

47, Свобода выражения. Свобода прессы. Необходимость вмешательства: критерии. «Суд напоминает, что, в соответствии с его неизменной судебной практикой, прилагательное "необходимый", по смыслу статьи 10, предполагает существование "неотложной общественной потребности". Договаривающиеся Государства располагают определенной свободой усмотрения, чтобы определить, существует ли такая потребность, но она осуществляется одновременно с контролем Суда, касающимся одновременно закона и решений о его применении, даже когда они исходят от независимого суда. Суд уполномочен вынести окончательное решение по вопросу о том, соответствует ли вмешательство свободе выражения мнения, гарантируемой статьей 10.

При осуществлении полномочия по контролю Суд не

должен ограничиваться отдельным исследованием судебных решений; ему следует их рассматривать в свете всего дела, включая статьи, которые вменяются товариществу-заявителю, и контекст, в котором они были приняты. Ему необходимо установить, было ли вмешательство "соразмерным законной преследуемой цели", и были ли доводы, приведенные национальными судами в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10». *(News Verlags- GmbH& Co. KG, 52).*

48. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. Существенная роль, которую имеет пресса при нормальном функционировании политической демократии. Защита насущных интересов Государства. «Хотя пресса не должна преступать пределы, определенные, в частности, в целях защиты насущных интересов Государства, таких как национальная безопасность и территориальная целостность, против угрозы насилия, или в целях защиты правопорядка или предупреждения преступлений, она, тем не менее, должна выполнять свои функции и ответственно распространять информацию и идеи о любых вопросах, представляющих общественный интерес, в частности, о политических вопросах, включая те, которые разделяют мнение. К ее функции, состоящей в распространении информации, добавляется право общества ее получать. Свобода печати наделяет к тому же общество одним из самых совершенных инструментов, позволяющих узнать и составить представление об идеях и позициях политических лидеров». *(Erdogdu et lnce, 48).*

49. Свобода выражения. Свобода и журналистская техника. «Объективный и справедливый репортаж может принять различные формы в зависимости,

кроме прочего, от средства распространения, о котором идет речь: ни Суду, ни национальным судам не подобает подменять в этом вопросе суждения прессы относительно того, к какой технике репортажа следует прибегать журналистам». *(Bladet Tromse et Stensaas, 63).*

5ft ***Свобода прессы. Санкция, налагаемая на журналиста.*** «Суд должен проявлять осторожность, если (...) принятые меры или наложенные санкции являются по природе таковыми, что разубеждают прессу участвовать в обсуждении вопросов, представляющих законный общественный интерес». *(Bladet Tromso et Stensaas, 64).*

51. Свобода выражения мнения. Свобода и журналистская техника. Репортажи по вопросам, представляющим общественный интерес. Ограничения. «Статья 10 Конвенции не гарантирует, однако, свободу выражения мнения без какого-либо ограничения, даже когда речь идет об освещении в прессе серьезных вопросов, представляющих общественный интерес. Пункт 2 этой статьи уточняет, что осуществление этой свободы предполагает "обязанности и ответственность", которые применяются также в отношении прессы. Эти "обязанности и ответственность" могут приобретать значение, когда (...) существует риск посягательства на репутацию частных лиц и нарушения прав другого лица. (...). В силу "обязанностей и ответственности", присущих осуществлению свободы выражения мнения, гарантия, которую статья 10 предоставляет журналистам в том, что касается репортажей по вопросам, представляющим общественный интерес, подчиняется условию о том, что заинтересованные

лица действуют добросовестно, таким образом, чтобы обеспечить правдивой и достойной доверия информацией при соблюдении журналистской этики». *(Bladet Tromso et Stensaas, 65).*

52. Свобода прессы. Журналистская свобода и использование источников информации. Обсуждение, представляющее интерес для общественного мнения. «По мнению Суда, когда пресса способствует публичному обсуждению вопросов, вызывающих законную озабоченность (беспокойство), она должна в принципе основываться на официальных репортажах без осуществления независимых исследований. В противном случае, пресса могла бы меньше выполнять свою необходимую роль "стража общества" ("сторожевой собаки")». *(Bladet Tromso et Stensaas, 68).*

53. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. *Осуждение журналистов за укрывательство фотокопий налоговых деклараций руководителя предприятия, вытекающее из нарушения профессиональной тайны налоговым служащим, личность которого не установлена. Публикация, появившаяся в рамках социального конфликта, широко упоминаемого прессой.* «К функции прессы, которая состоит в распространении информации и идей о вопросах, представляющих общественный интерес, добавляется право общества на их получение. Дело обстоит таким образом, в частности, в данном случае, учитывая тот факт, что вопросы работы и вознаграждения требуют большого внимания. Следовательно, вмешательство в осуществление свободы прессы должно сочетаться со статьей 10 Конвенции, только если оно обосновывается (подтверждается) решающим требованием,

представляющим общественный интерес». *(Fressoz et Roire, 51).*

54. Свобода выражения мнения. Свобода прессы*. Осуждение журналистов за укрывательство фотокопий налоговых деклараций руководителя предприятия, вытекающее из нарушения профессиональной тайны налоговым служащим, личность которого не установлена. Публикация, появившаяся в рамках социального конфликта, широко упоминаемого прессой. Сохранение налоговой тайны. Ни изложенные фактические обстоятельства, ни добросовестность журналистов не обсуждались. Статья 10* «по существу, предоставляет журналистам возможность решить, является ли необходимым или нет воспроизводить носитель информации, чтобы укрепить ее правдоподобие. Она защищает право журналистов распространять информацию о вопросах, представляющих общественный интерес, с того момента, как они добросовестно выскажутся на основе точных обстоятельств и предоставят "надежную и подробную" информацию при соблюдении журналистской этики». *(Fressoz et Roire, 54).*

назад

II. Особые сферы

--------*Толкование*---------

55. *Политические партии и обсуждение идей*

Свобода политической дискуссии составляет стержень концепции демократического общества. Так, пресса играет ведущую роль в правовом Государстве. Благодаря своей ежедневной работе

по информированию и привлечению внимания, свобода печати наделяет к тому же общество одним из самых совершенных инструментов, позволяющих узнать и составить представление об идеях и позициях политических лидеров. Таким образом, пределы допустимой критики в отношении политиков как таковых шире, чем в отношении частного лица. В отличие от последнего, первый должен проявлять и большую степень терпимости к пристальному вниманию к каждому его слову и действию, и принимать живую критику в свой адрес. Судебная практика подчеркивает, что следует проводить тщательное различие между фактами и оценочными суждениями. Существование фактов может быть доказано, тогда как истинность оценочных суждений не всегда поддается доказыванию. Поэтому не следует возлагать на журналиста обязанность установить достоверность своих оценочных суждений, так как это требование является не реализуемым и посягает на свободу мнения, которая является основным элементом свободы выражения.

— Отправление правосудия

Особая миссия, доверенная судебной власти в демократическом обществе, требует, чтобы граждане питали доверие по отношению к ней. Следовательно, защита авторитета и беспристрастности судебной власти представляет предмет внимательного рассмотрения в судебной практике. В действительности, нужно избегать того, что беспристрастность судей может быть с легкостью поставлена под сомнение, так как главной заботой является обязанность сохранять

авторитет, которым должна пользоваться судебная власть в демократическом обществе.
Нужно также сделать так, чтобы пресса не захватила, без действительной причины, прерогативы судебной власти, следя за тем, чтобы она предалась настоящему параллельному судебному разбирательству. В действительности, «представление псевдопроцесса в средствах массовой информации», чтобы возобновить образное и сильное выражение Суда, может иметь губительные последствия для признания судов как единственных квалифицированных органов, способных выносить решения по юридическим спорам.

— государственная служба
Как любой другой гражданин, чиновник пользуется свободой выражения мнения. Однако эта свобода может осуществляться только с учетом обязанности чиновников проявлять осторожность. Когда их свобода выражения мнения ставится на карту, «обязанности и ответственность», упомянутые в статье 10, приобретают особое значение, которое оправдывает предоставление национальным властям свободы усмотрения. Это также действует в отношении членов вооруженных сил и полиции.

— Аудиовизуальные средства
Помимо содержания выраженных идей и информации, статья 10 защищает также способ их распространения. Судебная практика несколько раз настаивала на плюрализме в сфере прессы, гарантом которого является Государство. Это, в

частности, важно для аудиовизуальных средств массовой информации, так как их программы часто транслируются в большом масштабе, государственная монополия аудиовизуальных средств не соответствует более принципам, которые должны применяться в демократическом обществе, так как из всех средств обеспечения свободы выражения мнения и плюрализма она налагает наиболее сильные ограничения на свободу выражения. Судебная практика остановилась на содержании обязанностей и ответственности журналистов. Она подчеркнула потенциальное воздействие (удар) аудиовизуального средства, которое имеет последствия, часто более внезапные и сильные, чем письменная пресса. Однако вмешательство в осуществление права журналистов на распространение информации всегда исследовалось с особым вниманием, в частности, в том, что касается способа распространения, выбранного журналистом. В принципе ни Суд, ни национальные суды не могут подменять прессу в вопросе техники, которую должны принять журналисты.

- Защита нравственности и религиозных чувств

Не следует исключать из внутреннего права различных Договаривающихся Государств единое европейское понятие нравственности, так как представление, которое составили себе из требований соответствующие законы, является зависимой от различных концепций, которые существуют внутри европейских обществ, в которых способствуют быстрому и глубокому развитию мнений в этой сфере.

Что касается нравственности, невозможно

увидеть во всей Европе единой концепции значения религии в обществе. Невозможно дать исчерпывающее определение того, что может составить допустимое посягательство на свободу выражения мнения, если последняя осуществляется против религиозных чувств другого лица. То, что по своей природе может серьезно обидеть лиц с определенной верой, сильно изменяется во времени и в пространстве, особенно в период времени, который характеризуется множеством верований и конфессий.

— Имущественные аспекты

Указанный аспект, освещенный судебной практикой, касается имущественных аспектов свободы прессы. Это может затрагивать одновременно экономические интересы предприятий, интересы, которые могут быть негативно представлены критическим мнением, распространяемым посредством прессы, и коммерческую рекламу в контексте конкуренции. Судебная практика подчеркивала, что в рыночной экономике предприятие неизбежно подвергает свою деятельность контролю со стороны конкурентов. Его коммерческая стратегия и способ, которым он выполняет взятые на себя обязательства, могут вызвать критику потребителей и специализированной прессы. Чтобы довести свою задачу до благополучного конца, пресса должна иметь возможность раскрывать факты, способные заинтересовать читателей и способствовать, таким образом, прозрачности коммерческой деятельности.

Форма выражения, представленная рекламой,

представляет для гражданина средство, чтобы узнать характеристики услуг и имущества, которые ему предлагаются. Однако эта особая форма выражения может составлять предмет вмешательства, предназначенного, в частности, препятствовать недобросовестной конкуренции и ложной рекламе.

назад

а. Политические партии и обсуждение идей

56. ***Свобода прессы и политической дискуссии,*** «Свобода печати наделяет к тому же общество одним из самых совершенных инструментов, позволяющих узнать и составить представление об идеях и позициях политических лидеров. В более общем виде можно сказать, что свобода политической дискуссии составляет стержень концепции демократического общества, которая проходит через всю Конвенцию». *(Lingens, 42; Oberschlick, 58).*

57. Свобода прессы и политической дискуссии. Ничто в судебной практике «не позволяет проводить различие (...) между политической дискуссией и обсуждением других вопросов, представляющих общественный интерес. Ссылаясь, чтобы оправдать ограничение свободы выражения мнения, на "обязанности и ответственность", присущие осуществлению последней в рамках статьи 10, мы забываем, что подобное ограничение должно выполнять требования п. 2». *(Thorgeir Thorgeirson, 64).*

58. Свобода выражения. Свобода политической дискуссии. «Свобода политической дискуссии не приобретает абсолютный характер. Договаривающееся Государство может подвергнуть

ее определенным "ограничениям " или "санкциям", но Суду принадлежит право вынести решение об их соответствии свободе выражения, закрепленной в Конвенции». *(Incal, 53).*

59. Пресса и свободное обсуждение политических вопросов. «Пределы допустимой критики в отношении политиков как таковых шире, чем в отношении частного лица. В отличие от последнего, первый должен проявлять и большую степень терпимости к пристальному вниманию журналистов и всего общества, к каждому его слову и действию. Нет сомнения, что п. 2 статьи 10 позволяет защищать репутацию каждого, т. е. распространяется и на политиков, даже когда они выступают не в личном качестве; но в таких случаях противовесом подобной защиты выступает интерес общества к открытой дискуссии по политическим вопросам». *(Lingens, 42; Oberschlick, 59).*

60. Свобода выражения мнения и политической дискуссии. Избрание народа. *Право оспорить действия Правительства* «является неотъемлемой частью свободы слова выборных представителей». *(Castells, 30).*

61. Свобода выражения мнения членами Национального парламента, «Свобода слова важна для всех, но это особенно справедливо, когда речь идет о выборных представителях народа. Они представляют свой электорат, привлекают внимание к его заботам и отстаивают его интересы. Соответственно, вмешательство в осуществление свободы слова члена Парламента от оппозиции (...) требует самого пристального внимания со стороны Суда». *(Castells, 42; тот же принцип, Piermont, 760.*

62, Свобода выражения мнения политической

оппозиции, «Противник официальных идей и позиции должен иметь свое место на политической арене». *(Piermont, 76).*

63, Уголовное преследование и осуждение сенатора за оскорбления Правительства*, Ограничения и санкции рассматриваются, бесспорно, как «вмешательство» в осуществление свободы выражения мнения. (Castells, 34).*

64, Свобода выражения. Свобода прессы и политическая критика. Роль Правительства, «Суд напоминает, что статья 10 п. 2 Конвенции не оставляет места для ограничений свободы выражения мнения в области политического выступления и вопросов, представляющих общественный интерес. Кроме того, пределы допустимой критики являются шире в отношении Правительства, чем простого лица, или даже политика. При демократическом режиме действия или бездействие Правительства должны быть помещены под внимательный контроль со стороны не только законодательной и судебной власти, но также общественного мнения. Кроме того, доминирующее положение, которое оно занимает, делает необходимым, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда встает вопрос об уголовном преследовании, особенно когда имеются другие средства ответа на неоправданные нападки и критику со стороны его противников. Конечно, компетентным властям Государства, в их качестве гарантов общественного порядка, разрешается принять меры, даже уголовные, предназначенные для адекватного и не чрезмерного реагирования на подобные слова. Наконец, там, где обжалуемые выражения призывают к применению насилия в отношении лица, представителя Государства ли части населения,

национальные власти пользуются более широкой свободой усмотрения при исследовании необходимости вмешательства в осуществление свободы выражения мнения». *(Ceylan, 34; см. так же Baskaya et Okcuoglu, 62; Stirek n.!, 61; Ozturk, 66).*

65. Пресса и политическая дискуссия: оценка относимости фактов. «Когда речь идет о пределах допустимой критики в рамках политической дискуссии по политическому вопросу, представляющему общественный интерес, Суд должен убедиться, при осуществлении свое контрольной функции, что национальные власти применили правила, соответствующие вышеуказанным принципам, основываясь, кроме прочего, на приемлемой оценке относимости фактов». *(Schwabe, 29).*

66, Пресса и политическая критика. Поведение политиков. «Уголовные приговоры (...), вынесенные в прошлом против политика, могут, также как и его публичное поведение, учитываться при оценке его способности к осуществлению их политических функций». *(Schwabe, 32).*

67, Свобода выражения. Журналист: критика в отношении политика. Объем и ограничения допустимой критики. «Суд напоминает, что при соблюдении требований п. 2 статьи 10 Конвенции свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство.

Эти принципы приобретают особое значение для прессы. Хотя она и не должна преступать пределы, установленные в целях, в частности, "защиты репутации другого", она, тем не менее, должна

выполнять свои функции и ответственно распространять информацию и идеи о любых вопросах, представляющих общественный интерес.
Что касается пределов допустимой критики, они шире в отношении политиков как таковых, чем в отношении частного лица. Политик должен проявлять большую степень терпимости к пристальному вниманию журналистов и всего общества, к каждому его слову и действию, особенно когда он сам предается публичным заявлениям, могущим подвергнуться критике. Он, конечно, имеет право на защиту репутации, даже за пределами своей частной жизни, но требования этой защиты должны быть уравновешены с интересами свободной дискуссии по политическим вопросам, так как исключения из свободы выражения призывают к ограничительному толкованию». *(Oberschlick n. 2, 29).*

68, Свобода выражения мнения. Критика в отношении Правительства и политиков. Пределы, «Пределы допустимой критики являются шире в отношении Правительства, чем простого лица, или даже политика. При демократическом режиме действия или бездействие Правительства должны быть помещены под внимательный контроль со стороны не только законодательной и судебной власти, но также общественного мнения. Кроме того, доминирующее положение, которое оно занимает, делает необходимым, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда встает вопрос об уголовном преследовании, особенно когда имеются другие средства ответа на неоправданные нападки и критику со стороны его противников. Конечно, компетентным властям Государства, в их качестве гарантов общественного порядка, разрешается принять меры,

даже уголовные, предназначенные для адекватного и не чрезмерного реагирования на подобные слова». *(Incal, 54).*

69. Письменная пресса и политическая критика: факты и оценочные суждения. «Следует проводить тщательное различие между фактами и оценочными суждениями. Существование фактов может быть доказано, тогда как истинность оценочных суждений не всегда поддается доказыванию».

Обязанность доказать истинность своих утверждений. «В отношении оценочных суждений выполнить это требование невозможно, и оно нарушает саму свободу выражения мнений, которая является основополагающей частью права, гарантированного статьей 10 Конвенции». *(Lingens, 46; тот же принцип, Oberschlick n. 1, 63).*

70. Свобода прессы и свобода политической дискуссии. «Свобода печати предоставляет для граждан один из самых совершенных способов открывать для себя и вырабатывать мнение о взглядах и позиции своих политических лидеров. В частности, она дает политикам возможность высказываться по поводу того, что заботит общественное мнение, позволяет участвовать в свободной политической дискуссии каждому, что является стержнем понятия демократического общества». *(Castells, 43).*

71. Свобода прессы и политической дискуссии: ограничения и санкции. «Свобода политической дискуссии, несомненно, не является абсолютной по своей природе. Государства-участники могут подвергать ее определенным "ограничениям" или "санкциям", но Суду принадлежит право выносить окончательное решение о совместимости этих мер со

свободой слова, воплощенной в статье 10». *(Castells, 46; Piermont, 76).*

72. Свобода прессы и политическая критика в отношении государственного деятеля. «Пределы допустимой критики в отношении Правительства шире, чем в отношении рядового гражданина или даже политического деятеля. В демократической системе действия или упущения Правительства должны стать предметом пристального внимания не только законодательных и судебных властей, но также прессы и общественного мнения. Более того, доминирующее положение, которое занимает Правительство, делает необходимым, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда встает вопрос об уголовном преследовании за критику, особенно когда имеются другие средства ответа на неоправданные нападки его противников или средств массовой информации. Тем не менее, у компетентных органов государственной власти как гарантов общественного порядка остается открытой возможность принятия мер, в том числе уголовно-правового характера, направленных на то, чтобы адекватным образом, без излишних эксцессов реагировать на безосновательные или недобросовестные обвинения порочащего характера». *(Castells, 46).*

73. Свобода выражения мнения. *Организация манифестации: обязанность — лежащая на организаторах. — следить за тем, чтобы заявления, опровергающие или ставящие под сомнение преследование евреев, не были сделаны во время манифестации. Германия.* «Общественный интерес, который представляет защита общественного порядка и предупреждение преступности в немецком

обществе от обвинений, опровергающих преследование евреев при нацистском режиме, и необходимость защиты репутации и прав этого сообщества преобладают над свободой проводить собрания без принуждения к принятию мер, нацеленных на воспрепятствование таким заявлениям». *(CommEDH, D 25992/94, NPD c. Allemagne, DR 84-B, p. 149, spec. p. 154).*

74. Свобода объединения и политические партии. Значение права на свободу выражения мнения. «Суд напоминает, что, несмотря на свою автономную роль и специфичность сферы применения, статья 11 должна рассматриваться также в свете статьи 10. Защита мнения и свободы его выражения составляет одну из целей свободы собраний и объединений, закрепленной в статье 11. Это в еще большей степени относится к политическим партиям ввиду их существенной роли в обеспечении плюрализма и успешного функционирования демократии». *(Parti socialiste et al, 41).*

75. Свобода объединений и политические партии. Политическая программа и уважение государственных структур. «Сущность демократии в том, чтобы позволить выдвигать и обсуждать разнообразные политические программы, даже те, которые подвергают сомнению тот порядок, согласно которому организовано в настоящее время Государство, при условии, что они не наносят ущерба самой демократии» . *(Parti socialiste et al, 47).*

76. Свобода выражения мнения и демократия. Роль политических партий. «По мнению Суда, одной из основных характерных черт демократии является возможность, которую она открывает для решения проблем страны через диалог, не прибегая к

насилию, даже когда этот диалог вызывает раздражение. Демократия процветает в условиях свободы выражения мнений. С этой точки зрения не может быть никакого оправдания созданию препятствий политической группе исключительно потому, что она стремится обсуждать публично ситуацию, затрагивающую часть населения Государства, и участвовать в политической жизни страны, чтобы, руководствуясь демократическими правилами, найти решения, способные удовлетворить каждого заинтересованного человека». *(Parti communiste unifie de Turquie et al., 57; см. также Parti socialiste et al., 45).*

77. ***Свобода выражения. Общие принципы***. «Суд часто указывал, что свобода выражения мнения представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена. При соблюдении требований п. 2 свобода слова охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встречаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества".

Ценная для каждого, свобода выражения мнения также представляет ценность для политических партий и их активных членов. Они представляют своих избирателей, рассматривают вопросы, которые их заботят, и защищают их интересы. Таким образом, вмешательство в свободу выражения мнения политика, члена оппозиционной партии, каковым является заявитель в настоящем случае, требует от

Суда наиболее строго контроля». *(Incal, 46).*

78. Свобода выражения мнения и свободные выборы. «Свободные выборы и свобода слова, в особенности свобода политической дискуссии, образуют основу любой демократической системы.

Оба права взаимосвязаны и укрепляют друг друга: например, как отмечал Суд в прошлом, свобода слова служит одним из необходимых условий для "обеспечения свободного выражения мнений народа при избрании законодательной власти". По этой причине особенно важно, чтобы всякого рода информации и мнения могли циркулировать свободно в период, предшествующий выборам». *(Bowman, 42).*

79. Право на свободу выражения мнения и свободные выборы. «При некоторых обстоятельствах эти два права могут вступить в конфликт, и тогда может быть сочтено необходимым, чтобы до или во время проведения выборов были установлены определенные ограничения свободы слова, которые были бы неприемлемы в обычных условиях. Их цель — обеспечить "свободное выражение мнений народа при избрании законодательной власти". Суд признает, что, устанавливая равновесие между этими двумя правами, Договаривающиеся Государства достаточно свободны в своем усмотрении, как и во всем, что связано с организацией избирательной системы». *(Bowman, 43).*

80. Свобода выражения мнения. *Осуждение заявителя, политика, судом по делам о государственной безопасности по причине заявлений, сделанных во время задержания журналистам о природе деятельности "террористической" организации. Законность вме-*

шательства. Заявления, совпавшие с убийствами гражданских, лиц, совершенными активистами этой организации. «Такое заявление — исходящее от хорошо известного политика — могло иметь, в то время, как серьезные беспокойства бушевали в регионе, воздействие, которое бы оправдало принятие национальными властями мер с целью защитить национальную и общественную безопасность. Таким образом, обжалуемое вмешательство преследовало законные цели в свете статьи 10 п. 2». *(Zana, 50).*

***81. Свобода выражения и защита демократических институтов**. Поддержка движения, прибегающего к насилию, чтобы добиться поставленных целей. Заявления, сделанные политиком (осужденным по этому факту), совпавшие с покушениями на убийства, осуществленными этим движением. Заявления, которые не могут рассматриваться в отдельности и принявшие особый размах в обстоятельствах данного дела.* «При таких обстоятельствах поддержка движения, квалифицируемого как "движение национального освобождения", при поддержке большого национального ежедневника, должна рассматриваться как отягощающая уже накаленную обстановку (...)». *(Zana, 60).*

***82. Свобода выражения мнения. Уголовное осуждение за факт содействия подготовке листовок, вызывающих ненависть и враждебность.** Установленные факты, представляющие определенный интерес для общественного мнения.* «Не следует исключать, что подобный текст скрывает цели и намерения, отличные от тех, которые он афиширует публично.

Однако при отсутствии доказательства конкретного действия, способного опровергнуть искренность цели, заявленной авторами листовки, Суд не видит основания сомневаться в последней». *(Incal, 51).*

83. Свобода выражения мнения. Политическая критика и вопросы, представляющие общественный интерес. Слова, способные вызвать насилие. «Суд напоминает, что статья 10 п. 2 Конвенции не оставляет места для ограничений свободы выражения мнения в области политического выступления и вопросов, представляющих общественный интерес. Кроме того, пределы допустимой критики являются шире в отношении Правительства, чем простого лица, или даже политика. При демократическом режиме действия или бездействие Правительства должны быть помещены под внимательный контроль со стороны не только законодательной и судебной власти, но также общественного мнения. Кроме того, доминирующее положение, которое оно занимает, делает необходимым, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда встает вопрос об уголовном преследовании, особенно когда имеются другие средства ответа на неоправданные нападки и критику со стороны его противников. Конечно, компетентным властям Государства, в их качестве гарантов общественного порядка, разрешается принять меры, даже уголовные, предназначенные для адекватного и не чрезмерного реагирования на подобные слова. Наконец, там, где обжалуемые выражения призывают к применению насилия в отношении лица, представителя Государства ли части населения, национальные власти пользуются более широкой свободой усмотрения при исследовании

необходимости вмешательства в осуществление свободы выражения мнения». *(Karatas, 50).*

84. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. Пределы в области политического выступления. Слова, вызывающие насилие. «Статья 10 п. 2 Конвенции не оставляет места для ограничений свободы выражения мнения в области политического выступления и вопросов, представляющих общественный интерес. Кроме того, пределы допустимой критики являются шире в отношении Правительства, чем простого лица, или даже политика. При демократическом режиме действия или бездействие Правительства должны быть помещены под внимательный контроль со стороны не только законодательной и судебной власти, но также общественного мнения. Кроме того, доминирующее положение, которое оно занимает, делает необходимым, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда встает вопрос об уголовном преследовании, особенно когда имеются другие средства ответа на неоправданные нападки и критику со стороны его противников. Конечно, компетентным властям Государства, в их качестве гарантов общественного порядка, разрешается принять меры, даже уголовные, предназначенные для адекватного и не чрезмерного реагирования на подобные слова. Наконец, там, где обжалуемые выражения призывают к применению насилия в отношении лица, представителя Государства ли части населения, национальные власти пользуются более широкой свободой усмотрения при исследовании необходимости вмешательства в осуществление свободы выражения мнения». *(Erdogdu et lnce, 50).*

85. Свобода выражения. Свобода прессы.

Обязанности и ответственность средств массовой информации в контексте насилия. «Суд подчеркивает, что "обязанности и ответственность", которые сопутствуют осуществлению права на свободу выражения мнения со стороны специалистов средств массовой информации, приобретают особое значение в случае конфликта и напряженности. Следует рассматривать с особой бдительностью публикацию мнений представителей организаций, которые призывают к насилию против Государства, при отсутствии чего средства массовой информации рискуют стать поддержкой распространения ненавистных выступления и призывов к насилию. В то же время, когда мнения не относятся к этой категории, Договаривающиеся Государства не могут кичиться защитой территориальной целостности, национальной безопасности, охраной общественного порядка и предупреждением преступлений, чтобы ограничить право общественности на получение информации, используя уголовное право, чтобы надавить на средства массовой информации». *(Erdogdu et lnce, 54).*

86. Свобода выражения: свобода прессы. *Жесткая критика действий государственных властей. Уголовные преследования, начатые против журналистов, и приказ о закрытии газеты по требованию государственных властей.* «Суд напоминает, что доминирующее положение, занимаемое властями Государства, требует, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда речь идет об уголовном преследовании. Власти демократического Государства должны проявлять терпимость по отношению к критике, даже если она может рассматриваться как провокационная или

оскорбительная». *(Ozgtir Gundem, 60).*

87. Свобода выражения мнения. Свобода *прессы. Преследования, начатые против журналистов за очень критические статьи* в *отношении политики Правительства и излагающие слова, сказанные членами запрещенных организаций.* «Суд напоминает, что тот факт, что член запрещенной организации предоставляет обеспечение или делает заявления, не должен сам по себе оправдывать вмешательство в право газеты на свободу выражения мнения, как и тот факт, что те или иные лица скрывают резкую критику политики Правительства. Чтобы определить, могут ли тексты в своей совокупности считаться вызывающими насилие, следует обратить внимание на используемые выражения и на контекст, в который вписывается публикация». *(Ozgur Gundem, 63).*

88. Свобода выражения мнения. Свобода прессы*. Осуждение журналиста за публикацию статьи, рассматриваемой в качестве сепаратистской пропаганды. Обжалуемое вмешательство, которое должно быть рассмотрено в свете всего дела, включая содержание письменного текста и контекст, в котором он был опубликован, чтобы определить, соответствовало ли оно законной преследуемой цели, и были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10.* «Учитывая эти соображения, Суд напоминает, что статья 10 п. 2 Конвенции не оставляет места для ограничений свободы выражения мнения в области политического выступления и вопросов, представляющих общественный интерес. Кроме того, пределы допустимой критики являются шире в

отношении Правительства, чем простого лица, или даже политика. При демократическом режиме действия или бездействие Правительства должны быть помещены под внимательный контроль со стороны не только законодательной и судебной власти, но также общественного мнения. Кроме того, доминирующее положение, которое оно занимает, делает необходимым, чтобы оно демонстрировало сдержанность, когда встает вопрос об уголовном преследовании, особенно когда имеются другие средства ответа на неоправданные нападки и критику со стороны его противников. Конечно, компетентным властям Государства, в их качестве гарантов общественного порядка, разрешается принять меры, даже уголовные, предназначенные для адекватного и не чрезмерного реагирования на подобные слова.

Конечно, там, где обжалуемые выражения призывают к применению насилия в отношении лица, представителя Государства ли части населения, национальные власти пользуются более широкой свободой усмотрения при исследовании необходимости вмешательства в осуществление свободы выражения мнения. Суд признает также, что в случае конфликта или напряженности национальные власти должны рассматривать с особой бдительностью публикацию мнений представителей организаций, которые призывают к насилию против Государства, при отсутствии чего средства массовой информации рискуют стать поддержкой распространения ненавистных выступления и призывов к насилию». *(Erdogdu, 62).*

89. Свобода выражения мнения. Свобода прессы*. Охрана общественного порядка и предупреждение преступности. Рассуждение (доказательство) а*

contrario: публикации, вызывающие насилие. «Если публикация не относится к категории тех, которые вызывают насилие, Договаривающиеся Государства не могут кичиться защитой охраны общественного порядка или предупреждением преступности, чтобы ограничить право общественности на получение информации, используя уголовное право, чтобы надавить на средства массовой информации». *(Erdogdu, 71).*

90. Свобода выражения. Свобода прессы*. Осуждение журналиста за диффамацию в силу выражений, которые он использовал (такие как «смехотворный», «мужлан», «грубый») в редакционной статье в отношении политика. Напоминание судебной практики. Анализ решений национальных судов с учетом всего дела, включая обжалуемую публикацию и обстоятельства, в которых она была написана. Ситуация, явно касающаяся политической дискуссии по вопросам, представляющим общественный интерес. Ограничения свободы выражения мнения, требующие ограничительного толкования.* «Конечно, сочинение заявителя и, в частности, используемые выражения, могут считаться полемическими. Они не содержат необоснованные личные нападки, так как автор дает этому объективное объяснение. Суд подчеркивает в этом отношении, что в этом вопросе политическое оскорбление выходит часто на личный план: в этом состоят отрицательные стороны политической игры и свободной политической дискуссии, гарантов демократического общества. Заявитель выразил мнение, вызванное политическим положением своего противника, сам он является обычным

комментатором в прессе. Такое мнение могло, при отсутствии всякой фактической базы, оказаться чрезмерным, что, тем не менее, в свете установленных фактов, не оказывается проверенным в данном случае. Наконец, следует напомнить, что журналистская свобода включает также возможность прибегнуть к некоторой степени преувеличения или даже провокации». *(Lopes Gomes da Silva, 34).*

назад

b. Отправление правосудия

91. Свобода прессы и правосудие, «Выражение "авторитет и беспристрастность судебной власти" следует понимать "в смысле Конвенции" (...), т. е. с учетом того, что ведущей в этом контексте является статья 6, где отражен основополагающий принцип господства права». *(Sunday Times n.l, 55).*

92. Свобода прессы и судебная власть. «Понятие "судебная власть" охватывает механизм осуществления правосудия, ветвь государственной власти, а также самих судей при осуществлении ими своих должностных обязанностей. Выражение "авторитет судебной власти" выражает идею о том, что суды — это органы, призванные подтверждать юридические права и обязанности и решать споры о них; широкая публика должна воспринимать их в таковом качестве и с уважением и доверием относиться к способности суда выполнять данную функцию». *(Sunday Times n.l, 55).*

93. Процесс в прессе. «Если вопросы, возникающие в ходе рассмотрения спора в суде, предаются огласке таким образом, что это заранее ведет к формированию у общественности своего собственного по ним мнения, то она может утратить свое

доверие и уважение к судам. Нельзя исключить того, что привычка общественности к регулярному зрелищу псевдосуда в средствах информации может иметь в конечном итоге пагубные последствия для восприятия судов в качестве надлежащего места разрешения правовых споров». *(Suntiay Times n.l, 63).*

94. Письменная пресса: критика судей. «Соответствие требует установления равновесия между требованиями, перечисленными в статье 10 п. 2, с требованиями свободной дискуссии по вопросам, представляющим общественный интерес (...). Чтобы установить между ними справедливое равновесие, Суд не должен забывать (...), что нужно остерегаться (избегать) обескураживания граждан, под страхом уголовных и других санкций, высказываться по таким вопросам». *(Barfod, 29).*

95. Свобода прессы и защита авторитета судебной власти. «Пресса играет (...) ведущую роль в правовом Государстве. Хотя она и не должна преступать определенных границ, установленных, в частности, для защиты репутации других лиц, тем не менее, на нее возлагается обязанность передавать — любым способом, который не противоречит ее обязанностям и ответственности, — информацию и идеи по политическим вопросам и вопросам, представляющим общественный интерес (...).

Среди них фигурируют, без всякого сомнения, те, которые касаются отправления правосудия, существенного института демократического общества. Пресса представляет в действительности одно из средств, которым располагают ответственные политики и общественное мнение, чтобы удостовериться, что судьи выполняют свои обязанности в соответствии с целью миссии, которая

им доверена.

Следует, однако, учитывать особую миссию судов в обществе. Суды — гаранты правосудия, их роль является ключевой в Государстве, основанном на верховенстве закона. Поэтому они должны пользоваться доверием общественности, чтобы процветать. Также может оказаться необходимым защитить их от разрушительных нападок, лишенных серьезного основания, тогда как долг сдержанности мешает судьям отвечать на критику». *(Prager et Oberschlick, 34).*

96. Свобода выражения мнения. Критика в отношении судебного решения и судей. Осуждение журналистов. «Пресса играет важнейшую роль в демократическом обществе. Хотя она и не должна преступать определенных границ, в частности уважения репутации и права других лиц, тем не менее, ее долг состоит в том, чтобы сообщать — любым способом, который не противоречит ее обязанностям и ответственности, — информацию и идеи по всем вопросам, представляющим общественный интерес, включая и те, которые относятся к функционированию судебных органов.

Суды — гаранты правосудия, их роль является ключевой в Государстве, основанном на верховенстве закона. Поэтому они должны пользоваться доверием общественности и соответственно быть защищены от ничем не обоснованных нападок, особенно имея в виду то обстоятельство, что на судьях лежит долг сдержанности, который мешает им ответить на критику.

В этом вопросе, как и в других, в первую очередь национальным властям надлежит определить

необходимость вмешательства в осуществление свободы слова. Однако то, что они могут сделать в этой связи, находится под европейским контролем, охватывающим как закон, так и его применение даже тогда, когда решения выносят независимые суды». *(De Haes et Gijsels, 37).*

97. Свобода выражения мнения. Критика в отношении судебного решения и судей. Осуждение журналистов. «Свобода слова применяется не только к "информации" или "идеям", которые принимаются благосклонно, считаются безобидными или безразличными, но также и к той, которая обижает, шокирует или причиняет беспокойство Государству или любой части общества. Кроме того, журналистская свобода включает также возможность прибегнуть к некоторой степени преувеличения или даже провокации». *(De Haes et Gijsels, 46).*

98. Свобода выражения мнения. Критика в отношении судебного решения и судей. Осуждение журналистов. «Относительно полемичного и даже агрессивного тона статей — чего Суд не одобрил, — следует помнить, что статья 10 защищает не только содержание идей и информации, но также и форму, в которой они выражены». *(De Haes et Gijsels, 48).*

99. Свобода выражения мнения. Критика в отношении судебного решения и судей. Осуждение журналистов. «Следует проводить четкое различие между фактами и оценочными суждениями. Существование фактов можно доказать, тогда как справедливость оценочных суждений нельзя». *(De Haes et Gijsels, 42).*

100. Свобода выражения мнения. Критика в отношении судебного решения и судей. *Осуждение журналистов за статьи, содержащие обильную и*

подробную информацию на предмет обстоятельств, при которых были приняты решения, относящиеся к присмотру за детьми. «Заявителей нельзя упрекнуть в том, что они проявили недобросовестность при исполнении своих профессиональных обязанностей, опубликовав то, что они узнали по делу. На прессе лежит долг сообщать информацию и идеи, представляющие общественный интерес. Ее задаче сообщать такую информацию и идеи соответствует право общественности получать их (...). Это особенно справедливо в отношении настоящего дела, учитывая серьезность обвинений, которые касаются как судьбы малолетних детей, так и функционирования системы правосудия». *(De Haes et Gijsels, 39).*

101. Свобода выражения мнения. Заявления, сделанные служащим судебного порядка (судьей высшего ранга). «То время, когда заинтересованное лицо было судьей высшего ранга, Суд должен учитывать тот факт, что, когда свобода выражения лиц, занимающих такое положение, ставится на карту, "обязанности и ответственность", указанные в статье 10 п. 2, приобретают особое значение; в действительности, мы вправе ожидать от судей, что они будут проявлять сдержанность при использовании свободы выражения каждый раз, когда авторитет и беспристрастность судебной власти будут подвергаться сомнению. Суд не оценивает это меньше, чем то, что любое посягательство на свободу выражения мнения судьи в положении заявителя требует внимательного рассмотрения». *(Wille, 64).*

102. Свобода выражения мнения. Специфический статус адвокатов. «Суд напоминает, что специфический статус адвокатов ставит их в

центральное положение при отправлении правосудия, как посредников между тяжущимися и судами, что объясняет нормы поведения, предписанные, в общем, членам коллегий адвокатов. Кроме того, Суд уже говорил о том, что деятельность судов, которые являются гарантами правосудия, и эта миссия является главной в правовом Государстве, нуждается в доверии со стороны общества. Учитывая ключевую роль адвокатов в этой области, можно ожидать от них, что они будут способствовать нормальному отправлению правосудия и, таким образом, доверию общества последнему». *(Schopfer, 29).*

103. Право на свободу выражения. *Осуждение (уплата штрафа) адвоката (также политика) властью по надзору за адвокатами за критику посредством прессы определенных судебных органов.* «Помимо содержания выражаемых идей и информации, статья 10 защищает также способ их выражения. Можно сказать, что свобода выражения мнения имеет значение также для адвокатов, которые, безусловно, имеют право высказываться публично о функционировании правосудия, но критика не должна преступать определенные пределы. В этом отношении следует учитывать равновесие, которое должно быть установлено между различными интересами, поставленными на карту, среди которых фигурируют право общества на получение информации по вопросам, которые затрагивают функционирование судебной власти, требования надлежащего отправления правосудия и достоинство профессии адвоката. Благодаря их прямым и постоянным контактам с их членами, обычные власти или суды страны оказываются в

лучшем положении, чем международный судья, чтобы установить, где имеется справедливое равновесие, которое надо установить. Вот почему они пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы судить о необходимости вмешательства в данном деле, но это усмотрение осуществляется одновременно с европейским контролем, касающимся одновременно норм, относящихся к делу, и решений, которые их применяют». *(Schopfer, 33).*

104. Свобода выражения. Свобода прессы*. Журналист, наказанный за составление статьи о текущем уголовном процессе (с предъявлением гражданского иска). Запрещение публикации, имеющее обязательный характер во время продолжительности следствия. Обязанность журналистов, которые составляют статьи о текущем уголовном процессе, не преступать пределы, определенные в целях надлежащего отправления правосудия, и соблюдать право лица на презумпцию невиновности. Дело, касающееся политиков и их махинаций, якобы мошеннических, в управлении обществом по вопросам предоставления жилища эмигрантам.* «Суд устанавливает, что обжалуемое вмешательство состоит в абсолютном и общем запрете публикации, относящейся к любому типу информации.

Хотя, как в данном случае, внутренние суды посчитали это оправданным в целях защиты репутации другого лица и гарантирования авторитета судебной власти, это обоснование не кажется достаточным, так как известно, что оно касается уголовных процессов с предъявлением гражданского иска, за исключением тех, которые начаты по

требованию прокуратуры или на основании простого привлечения к уголовной ответственности. Такое различие в толковании права на информацию не основано ни на какой объективной причине, тогда как оно препятствует праву прессы информировать общество по вопросам, которые, хотя и касаются уголовного процесса с предъявлением гражданского иска, могут иметь общественный интерес». *(Du Roy et Malaurie, 35).*

назад

с. Государственная служба

105. Свобода выражения мнения государственных служащих. «Право быть принятым на государственную службу, как таковое, Конвенцией не признается, но из этого не следует, что в других отношениях государственные служащие, включая принятых на испытательный срок, остаются вне сферы Конвенции и особенно защиты, предоставляемой статьей 10». *(Leander, 71).*

106. Свобода выражения мнения и лояльность государственных служащих. «Демократическое Государство вправе требовать от государственных служащих лояльности в отношении конституционных принципов, на которых оно основывается». *(Vogt, 59).*

107. Свобода выражения и долг сдержанности государственных служащих. «Эти принципы применяются и к государственным служащим, хотя Государство вправе, в силу их особого статуса, обязывать их к сдержанности. На государственных служащих, как и на других граждан, распространяется защита, предоставляемая статьей 10 Конвенции. Поэтому на Суд, с учетом

обстоятельств каждого дела, возлагается задача установить, был ли найден должный баланс между основополагающим правом каждого индивида на свободу слова и законным интересом демократического Государства сделать так, чтобы его государственная служба действовала с учетом требований статьи 10 п. 2. При рассмотрении данного дела Суд намерен, в порядке контроля, принять во внимание то обстоятельство, что, когда предметом разбирательства становится право на свободу слова государственных служащих, "обязанности и ответственность", о которых говорится в п. 2 статьи 10, приобретают особое значение, что оправдывает предоставленную национальным властям некоторую свободу усмотрения в оценке того, насколько соразмерно оспариваемое вмешательство указанной выше цели». *(Vogt, 53).*

108. Свобода выражения мнения, государственные служащие. «С того момента, как предметом разбирательства становится право на свободу слова государственных служащих, "обязанности и ответственность», о которых говорится в п. 2 статьи 10, приобретают особое значение, что оправдывает предоставление властям Государства-ответчика некоторой свободы усмотрения в оценке того, насколько соразмерно оспариваемое вмешательство указанной выше цели". *(Ahmed et al, 61).*

109. Свобода выражения мнения. Основные принципы, вытекающие из судебной практики, относящиеся к статье 10 и применяющиеся также к членам государственной службы. «Эти принципы применяются и к государственным служащим, хотя Государство вправе, в силу их особого статуса, обязывать их к сдержанности. На

государственных служащих, как и на других граждан, распространяется защита, предоставляемая статьей 10 Конвенции. Поэтому на Суд, с учетом обстоятельств каждого дела, возлагается задача установить, был ли найден должный баланс между основополагающим правом каждого индивида на свободу слова и законным интересом демократического Государства сделать так, чтобы его государственная служба действовала с учетом требований статьи 10 п. 2. При рассмотрении данного дела Суд намерен, в порядке контроля, принять во внимание то обстоятельство, что, когда предметом разбирательства становится право на свободу слова государственных служащих, "обязанности и ответственность", о которых говорится в п. 2 статьи 10, приобретают особое значение, что оправдывает предоставленную национальным властям некоторую свободу усмотрения в оценке того, насколько соразмерно оспариваемое вмешательство указанной цели (запрет вступать в партию). Эти рассуждения применяются также к военным и полицейским». *(Rekvenyi, 43).*

110. Обязанности и ответственность преподавателей. «Поскольку учителя — авторитет для своих учеников, их особый долг и ответственность распространяются до определенной степени и на их деятельность за пределами школы». *(Vogt, 60).*

111. Свобода выражения мнения в армии. *Статья 10* «применяется к военнослужащим в той же степени, как и к другим лицам в пределах юрисдикции Договаривающихся Государств (...), и не ограничивается определенными категориями сведений, идей или способов выражения».

(Hadjianastassiou, 39).

112. Свобода выражения мнения и военная дисциплина. «Свобода выражать свое мнение, гарантированная статьей 10, относится к военнослужащим в той же степени, как и к другим лицам в пределах юрисдикции Договаривающихся Государств. Однако нормальное функционирование армии вряд ли можно себе представить без юридических норм, направленных на то, чтобы предотвратить подрыв военной дисциплины со стороны военнослужащих, например, путем письменных высказываний». *(Engel et al, 100).*

113. Свобода выражения мнения в армии. «Дело не обстоит иначе, когда пользователями этого права являются военнослужащие, так как статья 10 относится к ним в той же степени, как и к другим лицам в пределах юрисдикции Договаривающихся Государств. Однако нормальное функционирование армии вряд ли можно себе представить без юридических норм, направленных на то, чтобы предотвратить подрыв военной дисциплины со стороны военнослужащих, например, путем письменных высказываний». *(Vereinigung Demokratischer Soldaten Osterreichs et Gubi, 36).*

114. Право сообщать информацию и военная дисциплина, «Армия в демократическом Государстве, так же как и общество, которому она служит, не должна тратить время» *на простое обсуждение идей. (Vereinigung Demokratischer Soldaten Osterreichs et Gubi, 38).*

115. Свобода выражения мнения и долг сдержанности военнослужащего. «Разглашение государственного интереса в оружии и разглашение соответствующих технических знаний, которые

могут указать на уровень развития производства, являются по своей природе причиняющими значительный вред национальной безопасности». *(Hadjianastassiou, 45).*

116. Свобода выражения мнения. Законная цель вмешательства. *Осуждение курсанта военного училища в запасе за оскорбление армии, вытекающее из содержания письма, направленного своему начальнику (командующему).* «Суд не сомневается, что эффективная военная защита требует поддержания соответствующего уровня дисциплины внутри вооруженных сил, и считает, следовательно, что вмешательство преследовало в любом положении дела законную цель, на которую ссылается Правительство: защита национальной и общественной безопасности». *(Grigoriades, 410.*

117. Свобода выражения мнения. Соблюдение прав человека в армии. «Статья 10 не останавливается перед дверью казарм. Она относится к военнослужащим в той же степени, как и к другим лицам в пределах юрисдикции Договаривающихся Государств. Тем не менее, Суд об этом говорил ранее, Государство должно иметь возможность наложить ограничения на свободу выражения мнения там, где существует реальная угроза для военной дисциплины, так как эффективное функционирование армии не понимается больше без юридических норм, направленных на то, чтобы предотвратить подрыв военной дисциплины. Национальные власти не могут, тем не менее, основываться на таких нормах, чтобы препятствовать выражению мнений, хотя бы они были направлены против армии как института». *(Grigoriades, 45).*

118. Свобода выражения мнения. *Осуждение*

курсанта военного училища в резерве за оскорбление армии, вытекающее из содержания письма, направленного его начальнику. «Конечно, письмо содержало определенные резкие высказывания на предмет вооруженных сил (...). Суд отмечает, тем не менее, что эти комментарии были сделаны в контексте общего и длительного выступления, критикующего военную жизнь и армию как институт. Письмо не было ни опубликовано заявителем, ни распространено им третьим лицам — не считая другого офицера, которому он дал копию — и никто не утверждал, что кто-либо другой знал о нем. Оно не содержало оскорблений в адрес того, кому оно предназначалось, или кого-либо другого. Учитывая эти обстоятельства, Суд считает незначительным объективное воздействие, которое оно могло оказать на военную дисциплину». *(Grigoriades, 47).*

119. Свобода выражения мнения. Применение правила об ограничениях, налагаемых на представителей местных административных учреждений в политической сфере. «Гарантии, содержащиеся в статье 10 Конвенции, относятся к заявителям, несмотря на их статус служащих, нанятых местными административными учреждениями». *(Ahmed et al, 41).*

120. Свобода выражения мнения. Применение правила об ограничениях, налагаемых на представителей местных административных учреждений в политической сфере. Обоснование ограничения. «Суд не соглашается с аргументом заявителей, в соответствии с которым сохранение истинно демократического характера политического режима должно указываться в качестве обоснования ограничений прав, гарантированных статьей 10,

только при обстоятельствах, когда существует угроза стабильности конституционного или политического порядка. Ограничение этого понятия указанным контекстом означало бы игнорирование интересов, которым служат демократические институты, таких как необходимость принятия норм, чтобы гарантировать их надлежащее функционирование там, где окажется необходимым защищать указанные интересы». *(Ahmed et al, 52).*

121. Свобода выражения мнения. Применение правила об ограничениях, налагаемых на представителей местных административных учреждений в политической сфере. Обоснование ограничения. *Законная цель: сохранять доверие в отношениях между избранными членами и постоянным корпусом местных служащих.* «Это отношение доверия проистекает из права избранных членов местных административных учреждений рассчитывать, при осуществлении своих функций, на содействие политически нейтральных государственных служащих; оно должно доказывать лояльность по отношению ко всему совету, который их нанимает. Избиратели имеют право также ожидать от избранных, за которых они голосовали, что они будут осуществлять свой мандат с соблюдением обязательств, принятых ими во время избирательной компании, и что преследование целей не ослабнет под действием политической оппозиции соответствующих избранных советников; следует также отметить, что граждане могут законно рассчитывать на то, что в случае их личного демарша перед местными административными службами, их будут консультировать политически нейтральные государственные служащие, совершенно равнодушные

к политической борьбе». *(Ahmed et al, 53).*

122. Свобода выражения мнения. Применение правила об ограничениях, налагаемых на представителей местных административных учреждений в политической сфере. Обоснование ограничения. «Нужно отметить в этом отношении, что организация местной демократии и устройство, позволяющее обеспечить ее функционирование, финансирование и режим ответственности местных административных учреждений, являются вопросами, которые варьируются в том или ином Государстве в зависимости национальных традиций. Это относится также, без сомнения, к тому, что является регулированием политической деятельности местных служащих, когда подобная деятельность представляет риск для эффективного функционирования местной демократии, особенно там, (...) где режим исторически основан на роли, которую взяли на себя постоянный корпус советников, администраторы и политически нейтральные арбитры, расположенные над политической схваткой и лояльные по отношению ко всему совету, который их нанял». *(Ahmed et al, 62).*

123. Свобода выражения мнения. Осуждение журналиста за оскорбление государственной власти. Пределы допустимой критики. Сравнение: государственные служащие и политики. «Конечно, эти пределы могут в некоторых случаях быть шире для государственных служащих при осуществлении их полномочий, чем для простого частного лица. Однако не следует говорить, что государственные служащие сознательно подвергают себя внимательному контролю за их действиями и высказываниями, как в

случае с политиками, и что они должны быть поставлены в равное положение с последними, когда речь идет о критике их поведения.

Государственные служащие должны, чтобы выполнять свои обязанности, пользоваться доверием у общества без незаконного нарушения, и может оказаться необходимым защитить их от устных оскорбительных нападок, когда они находятся на службе». *(Janowski, 33).*

125. Свобода выражения мнения. Свобода политической дискуссии. Запрещение полицейским предаваться политической деятельности. «Суд указывает, что преследование деятельности политической природы относится к статье 10, в той мере, в какой свобода политической дискуссии составляет особый аспект свободы выражения мнения. В действительности, свобода политической дискуссии оказывается в центре самого понятия демократического общества. Кроме того, гарантии, содержащиеся в статье 10 Конвенции, применяются к военному персоналу и к государственным служащим». *(Rekvenyi, 26).*

126. Свобода выражения мнения. Запрещение полицейским предаваться политической деятельности. Особое значение этого запрещения для стран, признавших тоталитарный режим. «Обязанность, возложенная на определенные категории государственных служащих, в частности, на полицейских, воздержаться от политической деятельности с целью деполитизировать службы, о которых идет речь, и поэтому способствовать консолидации и сохранению плюралистической демократии в стране. (...) Некоторые Договаривающиеся Государства ограничивают

определенную политическую деятельность их полиции. Полицейские облечены принудительными полномочиями с целью регулировать поведение граждан, и им разрешается, в некоторых странах, носить оружие для выполнения своих обязанностей. Наконец, полицейские находятся на службе у Государства. Граждане могут законно рассчитывать на то, что в случае их личного демарша перед полицией, их будут консультировать политически нейтральные государственные служащие, совершенно равнодушные к политической борьбе. (...). По мнению Суда, желание следить за тем, чтобы решающая роль полиции в обществе не была скомпрометирована разрушением политического нейтралитета этих государственных служащих, сочетается с демократическими принципами». *(Rekvenyi, 41).*

127. Свобода выражения мнения. Положение членов полиции. «Учитывая роль полиции в обществе, Суд признал, что наличие политически нейтральной полиции составляет законную цель любого демократического общества. Учитывая особую историю некоторых Договаривающихся Государств, их национальные власти могут, чтобы обеспечить консолидацию и сохранение демократии, посчитать необходимым располагать в этих целях определенными конституционными гарантиями, которые ограничивают свободу полицейских осуществлять политическую деятельность, в частности, предаваться политической дискуссии». *(Rekvenyi, 46).*

назад

d. Аудиовизуальные средства

128. Свобода прессы: принципы, действующие также для других аудиовизуальных средств. «Будучи сформулированными, прежде всего, для прессы, эти принципы применяются, без сомнения, к аудиовизуальным средствам». *(Jersild, 31).*

129. Значение свободы выражения мнения. *Средства передачи. Статья 10* «применяется не только к содержанию информации, но и к средству ее передачи или приема, поскольку любое ограничение, наложенное на средство передачи или приема, обязательно составляет вмешательство в право на получение и распространение информации. Действительно, в последнем предложении п. 1 статьи 10 Конвенции ясно упоминаются некоторые предприятия, существенным образом занятые в сфере передачи информации». *(Autronic AG,47).*

130. Свобода выражения мнения и пресса. *Основополагающая роль в демократическом обществе. Свобода выражения мнения играет основополагающую роль в демократическом обществе,* «когда при помощи прессы она служит распространению информации и идей, представляющих всеобщий интерес и которые общественность вправе получать (...). Эта роль не может быть успешно осуществлена без плюрализма, высшим гарантом которого выступает Государство. Это вдвойне справедливо в отношении аудиовизуальных средств информации, чьи программы имеют широкую аудиторию». *(Informationsverein Lentia et al, 38).*

131. Предприятия радио и телевидения: государственная монополия. *Из всех средств, призванных обеспечить свободу выражения мнения и плюрализма* «наибольшие ограничения на свободу

слова налагает государственная монополия, а именно полная невозможность осуществлять вещание иначе как через посредство национальной станции, и лишь в некоторых случаях и в весьма ограниченных пределах — при помощи местных кабельных станций. Далеко идущий характер подобных ограничений означает, что они могут быть оправданны только в случае особой необходимости.
В результате технического прогресса, достигнутого за последние десятилетия, эти ограничения сегодня не могут быть оправданы соображениями количества имеющихся частот и каналов». *(Informationsverein Lentia et al, 39).*

132. Прием телевизионных программ. «Прием телевизионных программ посредством параболической или иной антенны подпадает под право, изложенное в первых двух предложениях п. 1 статьи 10 Конвенции, при отсутствии необходимости проверки причины и цели, для которой должно существовать это право». *(Autronic AG, 47).*

133. Распространение программ путем электромагнитных волн. «Распространение программ с помощью радиоволн, и ретрансляция таких программ по кабельной сети подпадают под действие права, изложенного в первых двух предложениях п. 1 статьи 10 Конвенции, и что нет необходимости проводить какие-либо различия в зависимости от содержания программ». *(Groppera Radio AG и др., 55).*

134. Лицензирование аудиовизуальных предприятий. «Третье предложение п. 1 статьи 10 Конвенции в той мере, в какой оно является исключением в отношении принципа, изложенного в первом и втором предложениях, имеет ограниченную

сферу применения». *(Groppera Radio AG и др., 61).*

135. Лицензирование аудиовизуальных предприятий. «Цель написания третьего предложения пункта 1 статьи 10 Конвенции заключается в том, чтобы дать ясно понять, что государствам разрешается с помощью системы лицензирования контролировать то, как организовано вещание на их территории, в частности его технические аспекты. Это, однако, не предполагает, что меры в области лицензирования в прочих случаях не подпадают под требования п. 2 статьи 10 Конвенции, так как это дало бы результат, не соответствующий объекту и цели статьи 10 Конвенции, если их рассматривать как единое целое». *(Groppera Radio AG и др., 61; см. также Informationsverein Lentia et al., 29, 32).*

136. Свобода выражения мнения. Предприятие радиовещания*. Отказ в предоставлении лицензии, позволяющей выпускать программы радиовещания. Регулирование Государствами.* «Цель рассматриваемого последнего предложения состоит в том, чтобы четко сказать, что Государствам при помощи системы лицензирования разрешается регулировать организацию вещания на своей территории, в особенности в его техническом аспекте. Технические аспекты, без сомнения, важны, но предоставление или отказ в выдаче лицензий могут быть поставлены также в зависимость от других соображений, включая такие вопросы, как характер и цели предполагаемой станции, ее потенциальная аудитория на национальном, региональном либо местном уровне, обеспечение прав и удовлетворение потребностей конкретной аудитории, а равно выполнение обязательств,

вытекающих из международных договоров». *(Radio ABC, 33).*

137. Лицензирование аудиовизуальных предприятий*. Технические аспекты, без сомнения, важны,* «но предоставление или отказ в выдаче лицензий могут быть поставлены также в зависимость от других соображений, включая такие вопросы, как характер и цели предполагаемой станции, ее потенциальная аудитория на национальном, региональном либо местном уровне, обеспечение прав и удовлетворение потребностей конкретной аудитории, а равно выполнение обязательств, вытекающих из международных договоров». *(Informationsverein Lentia et al, 32).*

138. Обязанности и ответственность журналиста телевидения, наказанного за расистские заявления, произнесенные другими лицами во время передачи*.* «При рассмотрении "обязанностей и ответственности" журналиста потенциальное воздействие соответствующего средства информации является важным фактором; повсюду признается, что аудиовизуальные средства информации часто обладают значительно более непосредственным и мощным воздействием, чем письменная пресса (...). Аудиовизуальные средства информации способны с помощью образов передавать смысл, который не в силах донести печатные средства информации.

В то же время методы объективного и сбалансированного репортажа могут существенно варьироваться в зависимости от других особенностей средства информации. Ни Суду, ни национальным судам не подобает подменять в этом вопросе своими собственными взглядами суждения прессы

относительно того, к какой технике репортажа следует прибегать журналистам. В этом отношении Суд напоминает, что кроме содержания выражаемых идей и информации статья 10 защищает форму их передачи». *(Jersild, 31).*

139. Обязанности и ответственность журналиста телевидения, наказанного за расистские заявления, произнесенные другими лицами во время передачи. «Репортажи, строящиеся на интервью, отредактированных или не редактированных, представляют собой одно из важнейших средств, при помощи которых пресса может играть свою исключительно важную роль "стража общества" (...). Наказание журналистов за содействие в распространении заявлений, сделанных другим лицом по ходу интервью, могло бы серьезно помешать прессе вносить свой вклад в обсуждение проблем, представляющих общественный интерес, если только речь не идет об особо серьезных ситуациях». *(Jersild, 35).*

назад

е. Защита нравственности и религиозных чувств

140. Свобода выражения мнения и ограничения, основанные на понятии «нравственность». «Нельзя найти во внутреннем праве различных Договаривающихся Государств единое европейское понятие "нравственности". Точка зрения, что их соответствующие законы создают требования последней, изменяется в зависимости от места и времени, особенно в нашу эпоху, которая характеризуется существенной эволюцией взглядов на этот вопрос». *(Handyside, 48; тот же принцип, Muller et al, 35).*

141. Свобода выражения мнения и ограничения, основанные на понятии «нравственность». «Суд не должен допускать, чтобы Государство обладало в сфере защиты нравственности абсолютным дискреционным полномочием, не поддающимся контролю». *(Open Door et Dublin Well Woman, 68).*

142. Свобода выражения мнения и ограничения, основанные на понятии «нравственность». «Когда ограничения касаются сведений, относящихся к событиям, которые, несмотря на их нравственную причастность, национальные власти терпели и продолжают терпеть, органы Конвенции должны осуществлять контроль на предмет их соответствия принципам демократического общества». *(Open Door et Dublin Well Woman, 72).*

143. Свобода выражения мнения и уважение религиозных чувств населения*. В число обязанностей и ответственности — в контексте религиозных мнений и убеждений* — «правомерно может быть включена обязанность избегать, по мере возможности, выражений, которые беспричинно оскорбительны для других, являются ущемлением их прав и не привносят в публичные обсуждения ничего, что способствовало бы прогрессу в делах человеческих.

Поэтому по принципиальным соображениям в некоторых демократических обществах может быть сочтено необходимым подвергать санкциям или предотвращать неподобающие нападки на предметы религиозного культа при непременном соблюдении требования, что любые "формальность", "условие", "ограничение" или "санкция" будут соразмерны с преследуемой правомерной целью». *(Otto-Preminger-Institut, 49).*

144. Свобода выражения мнения и уважение религиозных чувств. «Как и в случае с моралью, невозможно вычленить единообразное для всей Европы представление о значении религии в обществе (...); даже внутри одной страны такие представления могут быть различны. По этой причине невозможно прийти к всеохватывающему определению того, что представляет собой допустимое вмешательство в осуществление права на свободу слова там, где такое слово направлено против религиозных чувств других лиц. Поэтому национальные власти обладают широким полем усмотрения при оценке потребности и степени такого вмешательства». *(Otto-Preminger-Institut, 50).*

145. Свобода выражения мнения и уважение религиозных верований. «Свобода слова является одной из основных опор демократического общества. Однако, как специально указывается в статье 10 п. 2, осуществление этой свободы налагает обязанности и ответственность. В их число в контексте религиозных убеждений может быть легитимно включена и обязанность избегать, по мере возможности, того, что представляется другим необоснованно оскорбительным и даже оскверняющим религиозные ценности». *(Win-grove, 52).*

146. Свобода выражения мнения и уважение религиозных верований. «Статья 10 п. 2 Конвенции почти не дает возможностей для ограничения свободы слова в сфере политических дискуссий или обсуждения вопросов, имеющих общественный интерес (...). Значительно более широкая возможность усмотрения обычно предоставляется Договаривающимся Государствам при регулировании свободы слова, когда затрагивается

личная сфера, а равно сфера морали и особенно религии. В сфере морали и, возможно, еще даже в большей степени в сфере религиозных убеждений не существует общепринятой европейской концепции требований, призванных обеспечить "защиту прав других лиц" в случае нападок на их религиозные убеждения. То, что может всерьез оскорбить людей определенных религиозных представлений, существенно меняется в зависимости от места и времени, особенно в эпоху, характеризуемую постоянно растущим числом религий и вероисповеданий. Благодаря прямым и непрерывным контактам с общественной жизнью своих стран государственные власти в принципе находятся в лучшем положении, чем международный судья, в определении требований, необходимых для защиты глубинных чувств и убеждений от оскорбительных высказываний». *(Wingrove, 58).*

147. Свобода выражения мнения и уважение религиозных верований. *Право на богохульство.* «Конечно, это не исключает, в конечном счете, европейского контроля, который тем более необходим, поскольку понятие богохульства широко и изменчиво, и всегда существует риск произвольного или чрезмерного вмешательства в осуществление свободы слова под прикрытием действий, направленных якобы против богохульства. В этой связи особенно важен строгий подход к богохульству как к правонарушению, преследуемому в рамках правовых гарантий свободы слова. Кроме того, в настоящем деле речь идет об ограничении свободы слова в предварительном порядке, что требует особого внимания к нему со стороны Суда». *(Wingrove, 58).*

148. Вмешательство, предусмотренное законом.

Отказ выдать сертификат на распространение видеофильма по причине богохульства. «Такое преступление, как богохульство, в силу своей природы не поддается точному юридическому определению. Поэтому национальным властям должна быть предоставлена возможность проявления гибкости при оценке того, укладываются ли обстоятельства конкретного дела в рамки принятого определения данного преступления». *(Wingrove, 42).*

149. Вмешательство, предусмотренное законом. *Отказ выдать сертификат на распространение видеофильма по причине богохульства.* «Отказ выдать (...) сертификат на распространение был направлен на защиту "прав других лиц", а конкретнее, предоставлял защиту от оскорбительных нападок на вещи, святые в глазах христиан». *(Wingrove, 57).*

150. Вмешательство, предусмотренное законом. *Отказ выдать сертификат на распространение видеофильма по причине богохульства.* «Законы о богохульстве действуют в разных странах Европы. Правда, применение этих законов становится все большей редкостью, а несколько Государств недавно вовсе отменили их. (...) В пользу отмены законов о богохульстве были выдвинуты веские аргументы, например, что такие законы могут дискриминировать различные религии или вероучения или что правовые механизмы неадекватны тонкой материи веры или индивидуальных убеждений. Однако остается фактом, что пока еще нет достаточной общей основы в правовом и социальном устройстве Государств — членов Совета Европы, чтобы сделать вывод, что система, позволяющая Государству устанавливать ограничения на распространение тех или иных

материалов на том основании, что они представляют собой богохульство, не является сама по себе необходимой в демократическом обществе, а следовательно, несовместима с Конвенцией». *(Wingrove, 57).*

151. Свобода выражения мнения*. Отказ выдать сертификат на распространение видеофильма по причине богохульства.* «В силу своей природы, раз появившись на рынке, видеопроизведения могут копироваться, сдаваться в прокат, продаваться и просматриваться в домашних условиях, тем самым легко ускользая от контроля властей». *(Wingrove, . 63).*

назад

f. Имущественные аспекты

152. Цель извлечения прибыли, преследуемая осуществлением свободы выражения мнения. «Статья 10 гарантирует свободу слова всем". В ней не проводится различия в зависимости от преследуемой ею цели — будет ли это извлечение прибыли или нет». *(Casado Coca, 35).*

153. Коммерческое содержание свободы выражения мнения, «Статья 10 применима не только к определенному типу информации и идей, особенно политического характера (...), но также к художественному самовыражению (...), к информации коммерческого характера (...) и даже к легкой музыке и коммерческим объявлениям, транслируемым по кабелю». *(Casado Coca, 35).*

154. Свобода выражения мнения и коммерческая цель. *Информация коммерческого характера* «не должна исключаться из сферы действия статьи 10 п. 1, которая не применяется только к определенному

типу сведений, идей и способов выражения», *(markt intern Verlag GmbH et Klaus Beermann, 26).*

155. Свобода выражения мнения и коммерческая природа товариществ. *Прием телевизионных передач посредством параболической антенны коммерческим товариществом.* «Ни юридический статус анонимного товарищества, ни коммерческий характер его деятельности, ни даже природа свободы выражения мнения не должны лишать товарищество-заявителя пользования статьей 10. Это применяется в отношении любого лица, физического или юридического». *(Autronic AG, 47).*

156. Свобода прессы, экономической деятельности и коммерческой политики. «В условиях рыночной экономики предприятие, которое стремится укорениться, подвергается неизбежному наблюдению за его деятельностью со стороны конкурентов. Его коммерческая стратегия и способ, которым оно выполняет свои обязательства, могут вызвать критику потребителей и специализированной прессы. Чтобы довести дело до конца, пресса должна иметь возможность раскрывать факты, которые по своей природе могут заинтересовать читателей и способствовать прозрачности коммерческой деятельности», *(markt intern Verlag GmbH et Klaus Beermann, 35).*

157. Свобода прессы, экономической деятельности и коммерческой политики. «(...) даже публикация правдивых статей, описывающих реальные события, может быть запрещена в некоторых случаях: обязанность уважать личную жизнь другого лица или обязанность соблюдать конфиденциальность определенной коммерческой информации, например. Кроме того, точное может удвоить и удваивает

дополнительные замечания, оценочные суждения, даже клеветнические предположения. Нужно также признать, что отдельный инцидент может вызвать более глубокое рассмотрение перед тем, как он будет предан огласке, без чего точное упоминание о подобном инциденте может дать ложное представление о том, что он свидетельствует об общей практике. Много обстоятельств может законно помогать оценивать заявления, сформулированные в коммерческом контексте; национальный судья должен сначала уточнить те, которые возможны, и те, которые не возможны», *(markt intern Verlag GmbH et Klaus Beermann, 35).*

158. Свобода выражения мнения (путем прессы) в коммерческом контексте. Признание свободы усмотрения. *Особый случай: обсуждение якобы вредных последствий микроволн.* «Подобная свобода усмотрения является особенно необходимой в коммерческой сфере, в частности, в такой сложной и изменчивой области, как незаконная конкуренция. Однако необходимо установить относительность объема последней, так как ставится на карту не строго коммерческое направление такого индивида, а его участие в обсуждении, затрагивающем общественный интерес, как, например, здоровье общества; в данном случае не следует отрицать существование такого обсуждения, касающегося действия последствий микроволн на здоровье человечества (...). Суд намерен приступить к внимательному рассмотрению соответствия обжалуемых мер преследуемой цели». *(Hertel, 47).*

159. Свобода выражения мнения*. Запрещение, сделанное соискателю, под страхом санкции, утверждать, что продукты, приготовленные в*

микроволновой печи, являются опасными для здоровья и вызывает в крови у тех, кто их потребляет, изменения, представляющие патологическое расстройство и дающее картину, которая могла бы указать на начало канцерогенного изменения, и использовать картину смерти в публикациях и в публичных выступлениях, касающихся микроволновых печей. «Можно только отметить несоответствие между этой мерой и поведением, за которое она предлагает отвечать. Из этого следует впечатление о дисбалансе, которое конкретизирует объем запрещения, о котором идет речь. В этом отношении, если правда, что последнее относится только к уточненным утверждениям, остается, что указанные утверждения относятся к сущности тезиса, отстаиваемого заявителем. Рассматриваемая мера имеет, таким образом, в качестве последствия запретить частично работы последнего и ограничить его способность публично выражать тезис, который имеет свое место в публичном обсуждении, существование которого не может отрицаться. Не имеет значения, что мнение, о котором идет речь, относится к меньшинству и может быть лишено основания: в области, где уверенность маловероятна, было бы чрезмерным ограничивать свободу выражения мнения выражением только общедопускаемых идей». *(Hertel, 50).*

160. Свобода выражения мнения и реклама свободных профессий: критерий, принятый внутренними судами. «Строгий критерий рассмотрения вопроса рекламы свободных профессий не сочетается со свободой выражения мнения. Его применение может отвратить

представителей свободных профессий от стремления внести вклад в публичное обсуждение вопросов, затрагивающих жизнь общества, даже если существует малейшая вероятность того, что их высказывания воспринимаются в качестве содержащих, до некоторой степени, саморекламирующие замечания. К тому же применение подобного критерия могло бы помешать прессе выполнять свою задачу носителя информации и стража интересов общества». *(Barthold, 58).*

161. Свобода выражения мнения и реклама. «Реклама является одним из способов сообщить о свойствах предлагаемых товаров и услуг. Тем не менее, в некоторых случаях она может быть подвергнута ограничениям, в особенности для того, чтобы предотвратить недобросовестную конкуренцию или появление недостоверной либо вводящей в заблуждение рекламы. В определенных условиях публикация даже объективной, правдивой рекламы может быть ограничена для того, чтобы обеспечить уважение прав других лиц или в связи с особыми обстоятельствами определенных видов деятельности и профессиональных занятий. Однако любые подобные ограничения должны тщательно анализироваться Судом, который призван взглянуть на оспариваемое взыскание в свете всего дела в целом». *(Casado Coca, 51).*

162. Меры, принятые коллегией адвокатов в сфере профессиональной рекламы. *Характер «корпораций публичного права» профессиональных объединений.* «Применительно к коллегиям адвокатов данная особенность правового статуса усиливается их целью служения общественному интересу путем оказания свободной и надлежащей правовой помощи в

сочетании с государственным контролем за осуществлением юридической практики и соблюдением норм профессиональной этики». *(Casado Coca, 39).*

163. Свобода выражения мнения и реклама либеральных профессий: адвокат. «Следует принимать во внимание особый характер адвокатской профессии; в своем качестве слуг правосудия адвокаты пользуются исключительным правом участия в суде и иммунитетом от судебного преследования за свои выступления в зале суда; их поведение должно быть поэтому скромным, честным и достойным. Ограничения на рекламу традиционно оправдывались ссылкой на эти особые черты». *(Casado Coca, 46).*

164. Свобода выражения мнения и реклама либеральных профессий: адвокат. «Правила, которыми должны руководствоваться члены профессиональной корпорации, в частности в области рекламы, различны в разных странах в зависимости от их культурных традиций». *(Casado Coca, 54).*

165. Свобода выражения мнения и реклама либеральных профессий: адвокат. *Не следует сравнивать положение коммерческих предприятий (таких, как страховые компании), которые не подвергаются ограничениям рекламы их юридических служб, с адвокатом, осуществляющим самостоятельную практику. Особый статус последнего* «отводит ему центральное место в системе отправления правосудия в качестве посредников между публикой и судами. Это объясняет ограничения, налагаемые на поведение членов коллегии адвокатов, а также полномочия по

контролю и надзору за их соблюдением, возложенные на советы коллегий адвокатов». *(Casado Coca, 54).*

166. Регулирование в сфере рекламы для адвокатов. «Широкий спектр правил поведения и различия в темпах перемен, происходящих в Государствах — членах Совета Европы, указывает на сложность проблемы. Благодаря прямым непрерывным контактам со своими членами руководство коллегии адвокатов и суды страны находятся в лучшем положении, чем международный суд, чтобы определить, как в данный период времени найти равновесие между различными интересами, а именно требованиями надлежащего отправления правосудия, достоинством профессии, правом каждого получать информацию об оказываемой юридической помощи и предоставлением членам коллегии адвокатов возможности рекламировать свою адвокатскую практику». *(Casado Coca, 55).*

назад

g. Разное

167. Конфискация произведений или печатной прессы. «Статья 10 не может быть истолкована как запрещающая конфискацию в публичном интересе предметов, использование которых должным образом правомерно было признано незаконным». *(Otto-Preminger-Institut, 57).*

168. Свобода прессы. *Запрещение, сделанное журналисту, осуществлять распространение ответа на заявление прессы, в котором его прежний работодатель открыто подверг сомнению его профессиональную компетентность.* «Указанная мера рассматривается, без сомнения, как

вмешательство в осуществление заявителем его свободы выражения мнения; то, что использование последней в данном случае не вписывается в обсуждение, представляющее общественный интерес, не лишает ее защиты статьи 10». *(Jacubowski,25).*

169. Свобода выражения мнения иностранца, европейского парламентера, на заморской территории Государства Европейского сообщества. «Политическая обстановка, безусловно, деликатная, но которая также могла встретиться в метрополии, не является достаточной, чтобы толковать выражение "местные потребности" как оправдывающее вмешательство в право, гарантированное статьей 10». *(Piermont, 59).*

170. Свобода выражения мнения: публикация исторического произведения. Защита репутации другого лица и присуждение к возмещению ущерба в крупном размере. «Принятие того, что составляет соответствующий ответ общества на слова, не подпадающие под защиту статьи 10 Конвенции — или в отношении которых не предполагается, что они подпадают — может отличаться в том или ином Договаривающемся Государстве. Компетентные национальные власти находятся в лучшем положении, чем Европейский Суд, чтобы судить, и они должны пользоваться в этом отношении широкой свободой усмотрения». *(Tolstoy Miloslavsky, 48).*

171. Свобода выражения мнения. Арест и изъятие публикации*, сообщающей информацию, сохранение в тайне которой предписывается в интересах Государства.* «В силу природы задач, вверенных службе внутренней безопасности, полезность

которой никто не оспаривает, Суд, как и Комиссия, признал, что такой институт должен пользоваться высоким уровнем защиты, если имеется разглашение информации, касающейся ее деятельности». *(Vereniging Weekblad Blufl, 40).*

172. Свобода выражения мнения. *Арест и изъятие публикации, сообщающей информацию, сохранение в тайне которой предписывается в интересах Государства. Необходимо сделать вывод об* «отсутствии необходимости препятствовать разглашению определенной информации, когда она уже стала публичной (...) или утратила конфиденциальный характер». *(Vereniging Weekblad Blufl, 44; см. также Weber, 49; Observer & Guardian, 66-70; Sunday Times n.2,52-56).*

173. Право на свободу выражения мнения: избирательная пропаганда. *Распространение листовок, цель которых была информировать население о прежней деятельности, до голосования, кандидатов и их позиции относительно абортов в течение критического периода, когда разум избирателей был сконцентрирован на выборе представителя. Преследования, начатые прокуратурой, за нарушения норм в сфере ограничения расходов, завершившиеся решением об освобождении. Обжалуемое законодательство* «практически создает систему непреодолимых препятствий, мешающих заявителю довести ее информацию до сведения избирателей, чтобы повлиять на их позицию в пользу кандидата, выступающего против абортов. Суд не убежден, что необходимость ограничить расходы заинтересованного лица (...) обусловлена правомерной целью обеспечить равенство

кандидатов, особенно в свете того факта, что никакие ограничения не мешали прессе выступать за или против конкретного кандидата или политической партии, а сторонники кандидатов могли помещать рекламу на национальном или региональном уровне, хотя и при условии, что она не должна способствовать улучшению либо ухудшению избирательных перспектив определенного кандидата в конкретном избирательном округе». *(Bowman, 47).*

174. Свобода выражения мнения. *Обязанность избранного, чтобы он мог заседать, принести присягу на верность главе Государства (британской монархии). Присяга на верность, противоречащая политическим убеждениям и республиканским принципам, которые лежат в основе политики партии, от которой был избран заявитель.* «Обязанность принести присягу может рассматриваться как разумное условие, связанное с мандатом депутата, учитывая конституционную систему Государства-ответчика. Суд отмечает, кроме прочего, что заявитель добровольно отказался от своего права занять свое место (...) в соответствии со своими политическими убеждениями. Хотя доступ к службам и необходимым средствам внутри Палаты Общин ему запрещен, ничто не мешает ему выражать мнение своих избирателей и своей партии в другом контексте, в частности, в рамках собраний, организованных за пределами палаты Общин с участием министров и депутатов». *(McGuinness, Dec., n.l).*

175. Свобода выражения мнения. *Отклонение отчета о компании кандидата в президентских выборок и последующая обязанность выплатить Государству аванс за финансирование избира-*

тельной компании. «Суд считает, что заявитель не должен делать вывод из этого закона об абсолютном праве на возмещение Государством, то есть всем национальным сообществом, его предвыборных расходов.

Что касается условий, поставленных внутренним правом, чтобы иметь возможность получить заранее обусловленную сумму расходов на компанию, Суд считает, что они не составляют ни "формальности", ни "условия", ни "ограничения", в смысле статьи 10 п. 2 Конвенции, свободы выражения мнения кандидатов на выборах. Эти условия, относящиеся к надлежащему использованию государственных средств, предназначенных для финансирования политической деятельности, являются нередкими в большинстве Договаривающихся Государств и стремятся обеспечить законность и прозрачность выборов, а также равенство между кандидатами». *(Cheminade. Dec., n. B,2).*

176. Свобода выражения мнения. Публикация объединением рекламной листовки. Осуждение лидеров за «апологию (восхваление) военных преступлений или за коллаборационистские преступления или правонарушения. *Текст, вписывающийся в рамки исторической лжи о роли, которую играл глава Государства (Петэн) в период с 1940 по 1944 год.* «Суд считает, что ему не следует быть арбитром по данному вопросу, который касается вечного спора между историками о развитии и интерпретации событий, о которых идет речь. В этом отношении он упускает категорию исторических фактов, четко установленных — таких, как Холакоста — отрицание или пересмотр которых оказался бы исключенным статьей 17 из защиты

статьи 10». *(Lehideux etlsorni, 47).*

177. Свобода выражения мнения. Публикация объединением рекламной листовки. Осуждение лидеров за «апологию (восхваление) военных преступлений или за коллаборационистские преступления или правонарушения. Необходимость вмешательства. Принципы. Средства, альтернативные уголовному наказанию. «прилагательное "необходимый", по смыслу статьи 10 п. 2, предполагает "неотложную общественную потребность". Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы судить о существовании такой потребности, но она увеличивает вдвое европейский контроль, касающийся одновременно закона и решений, которые его применяют, даже когда они исходят от независимого суда. Суд имеет полномочие выносить окончательное решение о том, соответствует ли "вмешательство" свободе выражения мнения, которую защищает статья 10.

При осуществлении своего полномочия по контролю Суд должен рассматривать обжалуемое вмешательство в свете всех обстоятельств дела, включая содержание высказываний заявителей и контекст, в котором последние были произнесены. В частности, Суд должен определить, соответствовала ли указанная мера законной преследуемой цели, и были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими критериям п. 2 статьи 10. Делая это, Суд должен убедиться, что национальные власти применили нормы, соответствующие принципам, закрепленным в статье 10, основываясь на приемлемой оценке обстоятельств, относящихся к

делу.

Суд должен, прежде всего, исследовать содержание обжалуемых высказываний, затем рассмотреть, обосновывало ли оно осуждение заявителей, учитывая тот факт, что Государство располагало иными средствами, чем уголовное наказание». *(Lehideux et Isomi, 51).*

178. Свобода выражения мнения. Публикация объединением рекламной листовки. Осуждение лидеров за «апологию (восхваление) военных преступлений или за коллаборационистские преступления или правонарушения. *Текст, вписывающийся в рамки исторической лжи о роли, которую играл глава Государства (Петэн) в период с 1940 по 1944 год. Упущение в воспоминании о существенных исторических фактах. Тяжесть уголовного осуждения за апологию коллаборационистских преступлений или правонарушений, учитывая существование других средств вмешательства и опровержения, в частности, средствами гражданского права.* «Суд подчеркивает, кроме того, что события, упомянутые в обжалуемой публикации, произошли более 40 лет назад. Даже если высказывания, такие, как высказывания заявителей, оживляют разногласия и воскрешают страдания у населения, прошествие времени влечет то, что не следует спустя 40 лет применять в отношении них такую же строгость, как 10 или 20 лет назад. Это требует усилий, которые любая страна призвана принять, чтобы открыто и спокойно обсуждать свою историю. Следует напомнить в этом отношении, что в рамках п. 2 статьи 10 свобода выражения мнения охватывает не только "информацию" или "идеи", которые встре-

чаются благоприятно или рассматриваются как безобидные либо нейтральные, но также и такие, которые оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма, без которых нет "демократического общества"». *(Lehideux et Isomi, 55).*

179. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. Осуждение издателя за публикацию книги. Автор выполненного произведения. «Суд подчеркивает, прежде всего, что статья 10 гарантирует свободу выражения мнения любому лицу; она не проводит различие в зависимости от природы преследуемой цели и роли, которую лица, физические или юридические, играли в осуществлении этой свободы. Она касается не только содержания информации, но также средств их распространения, так как любое ограничение последних затрагивает право получать и распространять информацию. Правда, что издатель не присоединяется к мнению, выраженному в работе, которую он публикует. Однако, обеспечивая поддержку авторам, он участвует в осуществлении свободы выражения мнения, так как он косвенно разделяет "обязанности и ответственность", которые авторы принимают на себя во время распространения своего мнения перед обществом». *(Ozturk, 49).*

180. Право на информацию: непринятие компетентными властями мер по информированию населения *о возможном риске и мерах, которые надо принять в случае несчастного случая, связанного с деятельностью завода. Существование обязанности Государства информировать население о возможном риске из-за факта близости загрязняющего завода.* «Суд

напоминает, что свобода получать информацию, упомянутую в п. 2 статьи 10 Конвенции, "запрещает Правительству препятствовать кому-либо получать информацию, которую другие желают или могут согласиться ему предоставить. Указанная свобода не должна пониматься как возлагающая на Государство, при обстоятельствах, как в данном случае, позитивные обязательства сбора и распространения, *motu proprio,* информации». *(Guerra et al, 53).*

181. Свобода выражения мнения. Заявительницы, подвергшиеся наказанию (лишение свободы) за «нарушение общественного порядка» *(выступления против охоты и против расширения автомагистрали).* «Конечно, они физически мешали деятельности, которую они осуждали, но Суд считает, тем не менее, что речь шла о выражении мнения в смысле статьи 10». *(Steel et al, 92).*

182. Свобода выражения мнения. Заявительницы, подвергшиеся наказанию (лишение свободы) за «нарушение общественного порядка» (выступления против охоты). «Суд не сомневается, что меры, принятые в отношении заявительницы, в частности, длительное тюремное заключение, представляют собой серьезное вмешательство в право на свободу выражения мнения. Суд должен, однако, учитывать риски, присущие особой форме, которую приняли акты протеста заинтересованной, и риск беспокойств, которые породили манифестанты, препятствуя настойчивым способом участникам охоты предаться законному времяпрепровождению». *(Steel et al, 103).*

183. Свобода выражения мнения. Заявительницы, подвергшиеся наказанию (лишение свободы) за «нарушение общественного порядка» *(выступления против охоты). Поведение заинтересованной,*

создавшее риск тяжких телесных повреждений для себя и для другого, и возникшее в рамках выступления против охоты, которое рисковало завершиться беспорядками и насилием. Отказ подчиниться требованию соблюдать общественный порядок. «В этих условиях, учитывая не только цель устрашения, упомянутую выше, но также значение верховенства права и авторитет судебной власти в демократическом обществе, Суд не считает несоразмерным то, что заявительница была заключена в тюрьму, в течение 28 дней, за отказ подчиниться правосудию». *(Steel et al., 107).*

184. Свобода выражения мнения. Заявления, сформулированные представителями профессиональных объединений в рамках политического обсуждения вопросов, представляющих общественный интерес. «Тем не менее (...), даже во время обсуждения вопросов, представляющих общественный интерес, должны иметь место ограничения права на свободу выражения мнения. Несмотря на особую роль, которую они играют в качестве представителей профессиональных объединений, и на привилегированную защиту, предоставляемую Конвенцией в отношении высказываний, как в данном случае, заявители должны отвечать на них в установленных пределах, в частности, в интересах "защиты репутации и прав другого лица". Речь идет о том, преступили ли они пределы допустимой критики». *(Nilsen et Johnsen, 47).*

185. Свобода выражения мнения. Заявления, сформулированные представителями профессиональных объединений в рамках политического обсуждения вопросов,

представляющих общественный интерес. *Заявители, наказанные за эти заявления, вследствие некоторых докладов, которые предали огласке утверждения о полицейском злоупотреблении. Жалобщик: правительственный эксперт, автор критического доклада в отношении полиции.* «Тем не менее, учитывая, что заявители отвечали, в качестве представителей, избранных профессиональными объединениями, на критику, направленную против методов работы и профессиональной этики, Суд считает, что при установлении баланса, в свете критерия необходимости, содержащегося в статье 10 п. 2 Конвенции, интересов, связанных со свободой выражения мнения и интересов защиты репутации другого лица, необходимо придать особое значение активному участию жалобщика в публичном обсуждении, чего не сделали национальные суды при применении права. Обжалуемые заявления прямо касались содействия заявителя этому обсуждению. Суд считает, что, учитывая контекст — речь шла о публичном обсуждении, страстном и возвышенном, относящемся к вопросам, представляющим общественный интерес, и где, с обеих сторон, профессиональные репутации ставились на карту — необходимо было терпеть определенное преувеличение». *(Nilsen et Johnsen, 52).*

186. Свобода выражения мнения. *Осуждение газеты за статью, могущую подвергнуть сомнению профессиональные способности хирурга. Напоминание об ограничениях свободы прессы, в частности, в том, что касается репутации и прав другого лица и необходимости препятствовать разглашению конфиденциальной информации. Вопросы, относящиеся к защите потребителей,*

представляющие прямой интерес для общества, местного или национального. «Суд считает, прежде всего, что указанные статьи, которые излагали опыты, лично пережитые женщинами, подвергшимися операциям эстетической хирургии, касались важного аспекта здоровья человечества и поднимали вопросы, представляющие общественный интерес. В этом отношении Суд не должен принимать аргумент Правительства, в соответствии с которым жалобы некоторых пациентов, касающиеся качества лечения, осуществленного данным хирургом, представляют собой вопросы личного порядка, которые должны регулироваться в рамках отношения между пациентом и хирургом, а не вопросы, представляющие интерес для общества в целом. Суд может допустить только, что тот факт, что статьи не были опубликованы по случаю общего обсуждения вопросов, относящихся к эстетической хирургии, а сконцентрировались специфическим образом на качестве лечения, осуществляемого в определенной клинике, означает, что статьи не относились к вопросам, представляющим общественный интерес». *(Bergens Tinede et al, 51).*

187. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. *Осуждение газеты за статью, могущую подвергнуть сомнению профессиональные способности хирурга. Напоминание об ограничениях свободы прессы, в частности, в том, что касается репутации и прав другого лица и необходимости препятствовать разглашению конфиденциальной информации.* «Статья 10 Конвенции не гарантирует свободу выражения мнения без какого-либо ограничения, даже в том, что касается освещения в средствах массовой информации вопросов,

представляющих общественный интерес. В силу п. 2 статьи Ю осуществление этой свободы содержит "обязанности и ответственность", которые применяются также к прессе. (...) Эти "обязанности и ответственность" могут приобретать значение, когда, как в данном случае, существует риск посягательства на репутацию частных лиц и на права другого лица. В силу "обязанностей и ответственности", присущих осуществлению свободы выражения мнения, гарантия, которую статья 10 предоставляет журналистам в том, что касается репортажей по вопросам, представляющим общественный интерес, подчиняется условию, что заинтересованное лицо должно действовать добросовестно, предоставлять точную и достойную доверия информацию, соблюдать журналистскую этику». *(Bergens Tinede et al, 53).*

188. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. *Осуждение газеты за статью, могущую подвергнуть сомнению профессиональные способности хирурга. Интерпретация воздействия на читателей содержания статей. Значительная сумма, предоставленная в качестве возмещения убытков. Рассмотрение юридического анализа двух национальных судов (апелляционный суд и Верховный Суд).* «Хотя Суд допускает, что анализ Верховного Суда может разумно быть приемлемым, и хотя он исходит из гипотезы, что это анализ является точным, Суд считает, что Верховный Суд не разрешил спор между национальным судами относительно толкования газетных статей обычным читателем. Его функция состоит в определении, соответствовали ли законной преследуемой цели меры, примененные Верховным Судом, включая существенное возмеще-

ние, предоставленное им, при рассмотрении обжалуемых статей в более широком контексте освещения вопроса газетой, о которой идет речь». *(Bergens Tinede et al, 55).*

189. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. *Осуждение газеты за статью, могущую подвергнуть сомнению профессиональные способности хирурга. Интерпретация воздействия на читателей содержания статей. Способ, которым газета сделала отчет о рассказах на базе статей.* «Суд может допустить только, что способ, которым газета сделала отчет о рассказах женщины, доказывает отсутствие справедливости. Конечно, каждый это допускает, газета-заявитель не уточнила в статьях, что рассказы, предоставленные женщинами, не должны были быть восприняты как внушающие отсутствие хирургических навыков у хирурга. Суд напоминает, тем не менее, что репортажи, строящиеся на интервью, представляют собой одно из важнейших средств, при помощи которых пресса может играть свою исключительно важную роль "стража общества". Методы объективного и сбалансированного репортажа могут существенно варьироваться в зависимости от других особенностей средства информации; ни Суду, ни национальным судам не подобает подменять в этом вопросе своими собственными взглядами суждения прессы относительно того, к какой технике репортажа следует прибегать журналистам». *(Bergens Tinede et al., 57).*

190. Свобода выражения мнения. Свобода прессы. *Репортажи, концентрирующие свое содержание на чисто личных аспектах жизни лиц. Осуждение журналистов. Существенная составляющая*

общественного интереса, могущая узаконить распространение информации. Оскорбительный и обидный характер используемых выражений. Факты, относящиеся к частной жизни лиц, о которых идет речь. «Суд считает, что репортажи по предмету спора, концентрирующие свое содержание на чисто личных аспектах жизни лиц, не должны рассматриваться как способствовавшие какому-либо обсуждению, представляющему интерес для общества, несмотря на общеизвестность этих лиц». *(Campany y Dies de Revenga & Lopez-Galiacho Perona, Dec.).*

191. Свобода выражения мнения*. Осуждение, за диффамацию, профсоюзного представителя по причине высказываний, сделанных в отношении преподавателей, обвиняемых в совершении уголовных преступлений. Ограничения. Общественный интерес и защита репутации другого лица.* «Даже если контекст, в котором были сделаны высказывания заявителем, являлся обсуждением независимости профсоюзов и функционирования судебной администрации, и представлял, таким образом, общественный интерес, существуют ограничения права на свободу выражения мнения. Несмотря на особую роль, которую играл заявитель в качестве представителя профсоюза, заинтересованное лицо должно было дать ответ в пределах, установленных, в частности, в интересах "защиты репутации и прав другого лица", включая право на презумпцию невиновности». *(Constantinescu, 72).*

содержание

Статья 11
Свобода собраний и объединений

1. Каждый имеет право на свободу мирных собраний и на свободу объединения с другими, включая право создавать профессиональные союзы и вступать в таковые 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 порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны 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 или административных органов Государства.

Введение

1.Располагаясь, по своему содержанию, в точке соприкосновения между классическими гражданскими и политическими правами и социальными правами, статья 11 гарантирует индивидуальные права, имеющие, тем не менее, в большей степени коллективную окраску. Два аспекта, индивидуальный и коллективный, сосущест-вуют внутри нормы, которая в действительности содержит три нормы, закрепляющие соответственно свободу мирных собраний, свободу объединения и вариант этой последней свободы — свободу создавать профессиональные союзы и вступать в них.

I. Свобода мирных собраний — Толкование

II. Свобода объединения — Толкование

III. Свобода создавать профессиональные союзы и вступать в них — Толкование

1. Свобода мирных собраний

---------*Толкование*---------

2. *Право любого лица мирно объединяться вписывается в рамки свободы мнений, свободы, которая является одной из его целей. Свобода собраний является естественным продолжением свободы выражения мнения. Ведя речь об одной из форм, в которых проявляются тенденции общественного мнения, обеспечение истинной, эффективной свободы проведения мирных собраний не может сводиться лишь к обязанности Государства воздерживаться от вмешательства: чисто негативная концепция роли Государства противоречит предмету и цели статьи 11. Таким образом, соблюдение права, гарантированного этой нормой требует иногда позитивных мер со стороны Государства. Касаясь проведения публичных демонстраций, Конвенция обязывает государственные власти предусмотреть определенную защиту, чтобы демонстрации могли проходить мирно. Очевидно, что хотя в обязанности Государств-участников Конвенции и входит принятие разумных и надлежащих мер для обеспечения мирного характера разрешенных законом демонстраций, они не могут дать абсолютных гарантий в этом от-*

ношении. Всегда возможны контрдемонстрации. В демократическом обществе право на проведение контрдемонстрации не может выливаться в ограничение осуществления права на демонстрацию. Ведя речь об обязанности в отношении средств, а не результатов, очевидно, что государственные власти должны с необходимостью пользоваться большой свободой усмотрения в выборе метода их использования.

3. Свобода мирных собраний: свобода мнений. «Свобода мнений, обеспечиваемая статьей 10, является одной из целей свободы мирных объединений, чему посвящена статья 11». *(Ezelin, 37).*

4. Свобода мирных собраний: свобода мнений. «Свобода мнений, обеспечиваемая статьей 10, является одной из целей свободы собраний и ассоциаций, чему посвящена статья 11». *(Vogt, 64).*

5. Свобода мирных собраний: негативная и позитивная концепция. «Обеспечение истинной, эффективной свободы проведения мирных собраний не может сводиться лишь к обязанности Государства воздерживаться от вмешательства: чисто негативная концепция роли Государства противоречит предмету и цели статьи 11. Подобно статье 8, статья 11 требует порой совершения позитивных действий, при необходимости даже в области отношений между физическими лицами». *(Plattform "Arztefur das Leben " («Врачи за жизнь»), 32).*

6. Свобода мирных собраний. Публичная манифестация. Контрдемонстрация и полицейская защита. «Любая демонстрация может раздражать или оскорблять тех, кто выступает против

идей или требований, в поддержку которых она проводится. Однако у участников демонстрации должна быть, тем не менее, возможность проводить ее без опасений подвергнуться физическому насилию со стороны своих противников; такие опасения могли бы воспрепятствовать ассоциациям и иным группам, разделяющим общие идеи или интересы, открыто выражать свое мнение по самым актуальным вопросам, затрагивающим общество. В демократическом обществе право на проведение контрдемонстрации не может выливаться в ограничение осуществления права на демонстрацию». *(Plattform "Arztefur das Leben " («Врачи за жизнь»), 32).*

7. Публичная манифестация. Контрдемонстрация и полицейская защита. «Хотя в обязанности Государств — участников Конвенции и входит принятие разумных и надлежащих мер для обеспечения мирного характера разрешенных законом демонстраций, они не могут дать абсолютных гарантий в этом отношении, хотя и располагают широким полем усмотрения при выборе такого рода мер (...). В этой области статья 11 Конвенции обязывает Государства принимать меры, но не обязывает их получать определенные результаты». *(Plattform "Arzte fur das Leben" («Врачи за жизнь»), 34).*

8. Свобода мирных собраний: санкция в отношении адвоката. «Соразмерность требует установления равновесия между требованиями целей, перечисленных в статье 11 п. 2, и требованиями свободы выражения посредством слов, жестов или даже молчания, мнения лиц, которые собрались на улице или в другом общественном месте. Поиск

справедливого равновесия не должен приводить к подрыву уверенности адвокатов, под страхом дисциплинарных санкций, сослаться на свои убеждения в подобных обстоятельствах». *(Ezelin, 52).*

9. Свобода мирных собраний: санкция в отношении адвоката. «Свобода участвовать в мирном собрании — в данном случае, не запрещенная демонстрация -- приобретает такое значение, что она не может подвергнуться какому-либо ограничению, даже для адвоката, в той мере, в какой заинтересованное лицо не совершает никакого наказуемого деяния». *(Ezelin, 53).*

назад

II. Свобода объединения

----------*Толкование*----------

10. *Право объединяться является одной из форм, которую может приобрести свобода мнений или выражения. Гражданин должен иметь гарантию иметь возможность поделиться своим мнением коллективно, в рамках объединения лиц, имеющих те же убеждения, идеи или интересы.*

По общему правилу, хотя статья 11 и гарантирует права объединяться, она закрепляет также негативное право объединения: никто не может быть принужден силой к вступлению в объединение.

Рассматриваемое права может, очевидно, быть предметом ограничений, которые, тем не менее, требую ограничительного толкования: их перечень (содержание в тексте данной нормы) является строго ограниченным.

Формирование (структура) политических, партий,

так же как их функционирование (деятельность), пользовались особым вниманием в судебной практике. Так как их члены участвуют в коллективном осуществлении свободы выражения мнения, политические партии могут претендовать на защиту статьи 11. Возможные ограничения, предмет которых могут составлять последние (вплоть до ликвидации), оправданы, только если они основываются на убедительных и веских доводах, так как политические партии играют существенную роль в поддержании плюрализма и надлежащем функционировании демократии.

П. Объединение публичного права и объединение частного права. *Объединения публичного права не подпадают в принципе под действие статьи 11. Организация частного права должна рассматриваться как «объединение» в целях статьи 11. (Sigurdur Sigurjonson, 31).*

12. Свобода объединения: негативный аспект. «Статья 11 закрепляет негативное право объединения» *(Sigurdur Sigurjonson, 35).*

13. Орден врачей (Бельгия). *Институт публичного права преследовал цель, представляющую общественный интерес. Орден* «не может быть признан ассоциацией в смысле статьи 11». *(Le Compte, Van Leuven et De Meyere, 64-65).*

14. Свобода объединения. Понятие объединения. «Понятие "объединение" имеет самостоятельное значение: квалификация в национальном праве имеет только относительную ценность и представляет собой лишь простую точку отправления». *(Chassagnou и др., 100).*

15. Свобода объединения. Исключения. «Исключения из свободы объединения требуют

ограничительного толкования таким образом, чтобы их перечень был строго ограниченным, а их определение, насколько это возможно, ограничительным». *(Sidiropoulos et al, 38).*

16. Свобода объединения и свобода мысли и выражения. Отношения, существующие между этими понятиями. «Свобода мысли и мнений, так же как свобода выражения, соответственно гарантируемые статьями 9 и 10 Конвенции, имели бы ограниченное значение, если бы они не сопровождались гарантией иметь возможность поделиться своими убеждениями или идеями коллективно, в частности, в рамках объединения лиц, имеющих те же убеждения, идеи или интересы». *(Chassagnou et al, 100).*

17. Свобода объединения. Обязательное вступление в объединение. Возможности выбора. «Лицо не пользуется свободой объединения, если возможности выбора или действия, которые ему остаются, оказываются не существующими или сокращенными, в том
смысле, что не предлагают никакой пользы». *(Chassagnou et al, 114).*

18. Свобода объединения. Обязательное вступление в объединение. Уважение убеждений. Принудительная передача земель, чтобы благоприятствовать охоте, «Принуждение на основании закона индивида к вступлению, противоречащему его собственным убеждениям, и обязывание, по факту такого вступления, передать свою землю, собственником которой он является, чтобы ассоциация могла реализовать цели, которые он осуждает, выходит за пределы того, что является необходимым для обеспечения справедливого

равновесия между противоположными интересами, и не должно рассматриваться как соответствующее законной преследуемой цели». *(Chassagnou et al, 117).*

19. Свобода объединения. *Обязанность земельных собственников вступит в объединение против их воли, чтобы позволить охотникам проникнуть на их земли. Объединения, рассматриваемые как «публичные».* «Если бы Договаривающиеся Государства могли, как им угодно, квалифицировать "публичное" или "нададминистративное" объединение, чтобы освободить его из-под действия статьи 11, это бы соответствовало предоставлению им широкой свободы усмотрения, которое рисковало бы привести к результатам, не совместимым с предметом и целью Конвенции, которая состоит в не в теоретической и иллюзорной защите прав, а в защите, действительной и эффективной». *(Chassagnou et al, 100).*

20. Свобода объединения. Заявления, сформулированные выборными представителями профессиональных объединений в ответ на утверждения, компрометирующие профессиональную практику и честность профессии. «Следует напомнить, что право на свободу выражения мнения, гарантированное статьей 10, составляет одно из основных средств, позволяющих обеспечить эффективное пользование правом на свободу собраний и объединения, закрепленным статьей 11». *(Nilsen et Johnsen, 44).*

21. Свобода объединения. Отклонение национальными органами (судами) требования о регистрации объединения. «Суд подчеркивает, что право создать объединение составляет элемент, не-

отъемлемый от права, которое провозглашает статья 11, даже если последняя провозглашает прямо только право создавать профессиональные союзы. Возможность для граждан образовать юридическое лицо, чтобы действовать коллективно в области защиты их интересов, составляет один из наиболее важных аспектов права на свободу объединения, без чего это право оказалось бы лишенным смысла. Способ, которым национальное законодательство закрепляет эту свободу, и применение последней властями на практике являются разоблачающими состояние демократии в стране, о которой идет речь. Безусловно, Государства располагают правом следить за соответствием цели и деятельности объединения правилам, установленным законодательством, но они должны им пользоваться таким образом, чтобы это соответствовало их обязанностям в свете Конвенции и при условии контроля со стороны органов последней.

Следовательно, исключения, изложенные в статье 11, в отношении политических партий должны подвергаться узкому толкованию; только убедительные и веские причины могут оправдывать ограничения на свободу ассоциаций. Определяя, существует ли необходимость ограничений по смыслу статьи 11 п. 2, Государства-участники обладают лишь ограниченным пределом усмотрения, осуществляемого в условиях строгого контроля со стороны европейских органов, охватывающего как правовые нормы, так и решения по их применению, включая те, которые выносят независимые суды.

В задачу Суда входит не подмена национальных судов, а контроль за соответствием статье 11 тех решений, которые они вынесли, осуществляя свое

право на усмотрение. Из этого не следует, что он должен ограничиться исследованием того, пользовалось ли Государство этим правом добросовестно и разумно: ему следует рассмотреть обжалуемое вмешательство, учитывая все дело, чтобы определить, соответствовало ли оно законной преследуемой цели, и были ли доводы, приведенные национальными властями в его оправдание, достаточными и соответствующими. Осуществляя это, Суд должен убедиться, что национальные власти применили нормы, соответствующие принципам, закрепленным в статье 11, основываясь на приемлемой оценке относящихся к делу обстоятельств». *(Sidiropoulos et al, 40).*

22. ***Свобода объединения. Национальное меньшинство.*** «Обращение к осознанию принадлежности к меньшинству и сохранение и развитие культуры меньшинства не должно считаться представляющим угрозу для "демократического общества"». *(Sidiropoulos et al, 41).*

23. Свобода объединения. Национальное меньшинство. *Отказ в регистрации объединения, основанный на содержании публикаций и мотивированный заботой о сохранении территориальной неприкосновенности, национальной безопасности и общественного порядка. Дух терпимости.* «Безответственные публикации в газете не должны использоваться в качестве средств доказывания судом, а также Правительством Государства, которое уважает правовое Государство.

Территориальная неприкосновенность, национальная безопасность и общественный порядок не должны ставиться под угрозу в результате деятельности

объединения, целью которого является благоприятствование культуре региона, предположив даже, что оно частично имело целью развитие культуры меньшинства; существование меньшинств и различных культур в стране представляет собой исторический факт, который "демократическое общество" должно терпеть, даже защищать и поддерживать, в соответствии с принципами международного права». *(Sidiropoulos et al, 41).*

24. Свобода объединения. Права национального меньшинства. Сохранение и развитие народной культуры и традиций. «Такие цели кажутся Суду ясными и законными: жителям региона страны разрешается образовывать объединения, чтобы способствовать развитию особенностей региона, как по историческим, так и по экономическим причинам». *(Sidiropoulos et al, 44).*

25. Право на свободу объединения. Применимость к политическим партиям. «Хотя статья 11 говорит о "свободе объединения, включая право создавать профессиональные союзы", союз "включая" ясно показывает, что речь идет лишь об одном из примеров формы, которую может принять осуществление права на свободу объединения. Из этого не следует, однако, делать вывод (...), что, упоминая профессиональные союзы — по причинам, которые вызывают споры в настоящее время — авторы Конвенции стремились исключить политические партии из сферы действия статьи 11». *(Parti communiste unifle de Turquie et al, 24).*

26. Право на свободу объединения. Применимость к политическим партиям. «Суд указал, что политические партии представляют собой форму ассоциации, жизненно необходимую для надле-

жащего функционирования демократии, и что ввиду важности Демократии в системе Конвенции не может быть сомнения, что политические партии подпадают под действие статьи 11». *(Parti communiste unifie de Turquie et al., 25; см. также Parti socialiste et al, 29).*

27. Свобода объединения: образование политической партии. «Конвенция имеет целью гарантировать не теоретические или иллюзорные права, а их практическое и эффективное осуществление. Так, право, закрепленное в статье 11, оказалось бы теоретическим и иллюзорным, если бы охватывало только образование объединения, так как национальные власти могут также прекратить его существование, не соблюдая Конвенцию. Из этого следует, что защита статьи 11 распространяется на весь период деятельности объединений, причем их ликвидация властями Государства должна, следовательно, удовлетворять требованиям п. 2 этой нормы». *(Parti communiste unifie de Turquie et al., 33).*

28. Свобода собраний и объединения. *Статья 11 должна рассматриваться также в свете статьи 10. Существенная роль политических партий в поддержании плюрализма и надлежащем функционировании демократии.* «Не может быть никакой демократии без плюрализма. Именно по этой причине свобода выражения своего мнения (статья 10) с оговорками п. 2 охватывает не только "информацию" или "идею", которые воспринимаются благожелательно или расцениваются как не оскорбительные или маловажные, но также и те, которые оскорбляют, шокируют или вызывают раздражение. Поскольку деятельность политических партий является коллективной реализацией свободы выражения мнений, уже сам этот факт дает им право

искать защиту статей 10 и 11 Конвенции». *(Parti communiste unifie de Turquie et al.,43; см. также Parti socialiste et al, 41).*

29. Право на свободу объединения, «Юрисдикция» *(Суд) и рассмотрение конституционных норм. Ликвидация политической партии.* «Иногда может оказаться трудным, даже неестественным, отличить, в случае спора перед Судом, то, что относится к институциональным структурам Государства, от того, что касается основных прав *stricto sensu.* Дело так обстоит при ликвидации, которая рассматривается в данном случае. Учитывая роль политических партий, она затрагивает одновременно свободу объединения и состояние демократии в стране, о которой идет речь». *(Parti communiste unifie de Turquie et al., 31).*

30. Свобода объединения. Ликвидация политической партии. «Исключения, изложенные в статье 11, в отношении политических партий должны подвергаться узкому толкованию; только убеди-тельные и веские причины могут оправдывать ограничения на свободу ассоциаций. Определяя, существует ли необходимость ограничений по смыслу статьи 11 п. 2, Государства-участники обладают лишь ограниченным пределом усмотрения, осуществляемого в условиях строгого контроля со стороны европейских органов, охватывающего как правовые нормы, так и решения по их применению, включая те, которые выносят независимые суды. Суд уже подчеркивал необходимость такого контроля в отношении осуждения парламентера за оскорбления; по более серьезной причине подобный контроль возлагается, когда речь идет о ликвидации политической партии и запрещении в отношении ее

ответственных лиц осуществлять в будущем любую другую подобную деятельность». *(Parti communiste unifie de Turquie et al.,46; см. так же Parti socialiste et al, 50).*

31. Свобода объединения. Ликвидация политической партии по причине ее наименования. «При отсутствии конкретных обстоятельств, способных доказать, что, при осуществлении выбора называться "коммунистической", партия высказалась за политику, которая представляла реальную угрозу для общества или Государства (...), Суд не должен допускать, чтобы возможность, извлеченная из названия партии, могла одна повлечь ликвидацию последней». *(Parti communiste unifie de Turquie et al, 54).*

32. Свобода объединения. Самороспуск политической партии и запрещение ее лидерам осуществлять сравнимые функции в любой другой политической партии. «Суд напоминает, что несмотря на свою самостоятельную роль и специфичность сферы применения, статья 11 должна также рассматриваться в свете статьи 10. Свобода мнений и свобода их выражать составляет одну из целей свободы собраний и объединения, закрепленной статьей 11. Дело так обстоит в отношении политических партий, учитывая их существенную роль в поддержании плюрализма и надлежащем функционировании демократии. Суд это часто подчеркивал: нет демократии без плюрализма. Именно по этой причине свобода выражения своего мнения (статья 10) с оговорками п. 2 охватывает не только "информацию" или "идею", которые воспринимаются благожелательно или расцениваются как не оскорбительные или

маловажные, но также и те, которые оскорбляют, шокируют или вызывают раздражение. Поскольку деятельность политических партий является коллективной реализацией свободы выражения мнений, уже сам этот факт дает им право искать защиту статей 10 и 11 Конвенции». *(Parti de la Liberte et de la Democratic (Партия свободы и Демократии) (OZDEP), 37).*

33. Свобода объединения*. Запрещение полицейским вступать в партию. Законность ограничений.* «Последнее предложение статьи 11 п. 2 — которое, бесспорно, применяется в данном случае — уполномочивает Государства наложить "законные ограничения" на осуществление полицейскими права на свободу объединения. Суд считает, что выражение "законный", фигурирующее в этом предложении, ссылается на то же понятие законности, к которому Конвенция, впрочем, уже отсылает, используя идентичные и подобные термины, в частности, выражение "предусмотренное законом", которое фигурирует в п. 2 статей 9 и 11. Как об этом уже упоминалось в связи со статьей 10, понятие законности, используемое в Конвенции, кроме соответствия внутреннему праву, включает также качественные требования внутреннего права, такие, как возможность предвидеть последствия закона и, в общем виде, отсутствие произвола». *(Rekveny, 59).*

назад

III. Свобода создавать профессиональные союзы и вступать в них

----------*Толкование*----------

34. *Свобода создавать профессиональные объединения и вступать в них рассматривается как форма или особый аспект свободы объединения. Таким образом, свободный выбор в вопросе объединения имеет значение также для того, что является профсоюзом. Лицо должно иметь возможность вступить в профсоюз, если он этого желает; в принципе, кроме исключений, надлежащим образом оправданных, оно не может быть к этому принуждено. Статья 11 предусматривает возможность создавать объединения или профсоюзы для защиты интересов трудящихся. Поэтому Конвенция стремится защитить профессиональные интересы вступающих в профсоюз путем иска в защиту коллективных интересов последнего, иска, который Договаривающиеся Государства должны разрешить и одновременно сделать возможным управление и развитие. В том, что касается, в частности, права на забастовку, судебная практика считает, что подобное право, которое статья 11 прямо не закрепляет, может быть подвержено внутренним правом регламентации, имеющей природу, способную ограничить его осуществление в некоторых случаях.*

35. Право создавать профсоюзы. «Право создавать профсоюзы и вступать в них представляет собой особый аспект свободы объединения». *(Young, James et Webster, 52; Sigurdur Sigurjonson, 32).*

36. Свобода профсоюзов. *Меры, принятые профсоюзом трудящихся в отношении предпринимателя, не вступившего ни в какую*

предпринимательскую организацию, и не желающего заключать специальные соглашения со своими работниками. «Негативная» свобода объединения. «Даже если объем недостатков или вреда, которым подвергся заявитель вследствие мер, введенных профсоюзом, точно не известен, эти меры должны оказать на него значительное давление в целях убеждения подписать коллективное соглашение, как от него требует этого профсоюз. Он мог либо вступить в предпринимательский профсоюз, в этом случае он автоматически был бы связан соглашением, либо подписать соглашение о замещении (...). Суд допускает, что таким образом в некоторой степени была затронута свобода создавать профсоюзы и вступать в них. Следовательно, применяется статья 11». *(Gustafsson, 44).*

37. Свобода профсоюзов. *Ответные меры, принятые профсоюзом трудящихся в отношении предпринимателя, не вступившего ни в какую предпринимательскую организацию, и не желающего заключать специальные соглашения со своими работниками. «Негативная» свобода объединения. Ответственность Государства.* «Меры, о которых свидетельствует заявитель, даже если внутренний закон их терпит, не касались прямого вмешательства Государства. Ответственность, тем не менее, возлагалась бы на Государство, если бы эти меры вытекали из нарушения с его стороны обязанности обеспечить заинтересованному лицу, в своем внутреннем законодательстве, права, гарантированные статьей 11 Конвенции (...). Даже если статья 11 имеет в качестве основной цели защиту лица от произвольных вмешательства государственных властей в осуществление прав,

которые в ней изложены, она может включать позитивную обязанность обеспечить эффективное соблюдение этих прав». *(Gustafsson, 45).*

38. Свобода профсоюзов. Негативная свобода*. Позитивные обязательства государственных властей. В частности: ответные меры, принятые профсоюзами в отношении нанимателей.* «Статья 11 Конвенции была истолкована как закрепляющая не только позитивное право создавать и вступать в профсоюз, но также негативный аспект этой свободы, а именно право не вступать в профсоюз или выйти из него (...). Не рассматривая вопрос о том, оказывается ли включенным негативный аспект этого права в статью 11 наравне с позитивным аспектом, Суд считает, что хотя принуждение кого-либо вступить в определенный профсоюз не всегда может противоречить Конвенции, форма принуждения, которая в данной ситуации затрагивает сущность свободы объединения, которую закрепляет эта норма, посягает на указанную свободу (..,).

Из этого следует, что национальные власти могут быть обязаны при определенных обстоятельствах, вмешаться в отношения между частными лицами, приняв разумные и соответствующие меры, чтобы обеспечить эффективное соблюдение права на свободу не вступать в профсоюз (...).

Параллельно следует напомнить, что хотя статья 11 не обеспечивает ни профсоюзам, ни их членам особого отношения со стороны Государства, как право заключить данное коллективное соглашение, слова "для защиты их интересов", фигурирующие в статье 11 п. 1, показывают, что Конвенция гарантирует свободу защищать профессиональные интересы членов профсоюза путем коллективных

действий профсоюза. Каждое Государство имеет выбор средств, используемых в этих целях; Суд признал, что заключение коллективных соглашений может составлять одно из них (...).

Учитывая чувствительную природу социальных и политических вопросов, которые ставит поиск справедливого равновесия между различными интересами и, в частности, развитием соответствующего характера вмешательства Государства в целях ограничения мер, принятых профсоюзом, чтобы увеличить значение системы коллективных переговоров, и учитывая существенные различия в правовых системах в рассматриваемой области, следует предоставить Договаривающимся Государствам широкую свободу усмотрения в выборе средств для достижения этой цели». *(Gustafsson, 45).*

39. Свобода профсоюзов. *Система коллективных переговоров между работодателями и работниками. Позитивные обязательства.* «Статья 11 Конвенции не гарантирует как таковое право не подписывать коллективное соглашение. Позитивная обязанность, которую статья 11 возлагает на Государство, включая то, что касается свободы мнений, могла бы распространяться на меры, связанные с функционированием системы коллективных переговоров, только если эти меры посягают на свободу объединения. Принуждение, которое (...) не препятствует существенно осуществлению этой свободы, даже если оно вызывает экономический ущерб, не влечет никакого позитивного обязательства в рамках статьи 11». *(Gustafsson, 52).*

40. Свобода профсоюзов. Законный характер коллективных переговоров. «Законный характер

коллективных переговоров признается многими международными документами, в частности, статьей 6 Европейской социальной Хартии, статьей 8 Международного пакта 1966 года об экономических, социальных и культурных правах и Конвенциями № 87 и 98 Международной организации труда (первая касается профсоюзной свободы и защиты профсоюзного права, а вторая относится к праву на организацию и коллективные переговоры)». *(Gustafsson, 53).*

41. Свобода профсоюзов: Государство-работодатель. «Конвенция прямо не проводит различия между полномочиями государственной власти Договаривающихся Государств и их ответственностью как работодателей. Статья 11 не делает исключения в этом отношении. Ее п. 2 *in fine* ясно включает в себя, что Государство обязано соблюдать свободу собрания и объединения своих работников, кроме случаев установления "законных ограничений", если речь идет о лицах, входящих в состав вооруженных сил, полиции или административных органов Государства.

Статья 11 обязывает "государство-работодатель", чтобы отношения последнего с его работниками подчинялись публичному или частному праву». *(Syndicat suedois des conducteurs de locomotives (Шведский профсоюз машинистов паровозов), 37; Schmidt et Dahlstrdm, 33).*

42. Свобода профсоюзов: право профсоюза на участие в консультациях. «Статья 11 п. 1, имея в виду свободу профсоюзов как одну из форм или особый аспект свободы ассоциаций, не гарантирует профсоюзам или его членам какого-либо особого отношения со стороны Государства, например право

на участие в консультациях. Мало того, что такое право не упомянуто в п. 1 статьи 11, но также нельзя сказать, что такое право предусмотрено внутренним законодательством или практикой Государств-участников или что такое право является необходимым для свободной деятельности профсоюзов. Следовательно, оно не является необходимым элементом права, гарантированного Конвенцией». *(Syndicat national de la police beige (Национальный профсоюз полиции Бельгии), 38; Syndicat suedois des conducteurs de locomotives (Шведский профсоюз машинистов паровозов), 39; Schmidt et Dahlstrom, 34).*

43. Свобода профсоюзов: право на пользование обратной силой преимуществ, относящихся к зарплате*. Статья 11 п. 1* «не обеспечивает членам профсоюза особого отношения со стороны Государства, например права на пользование обратной силой преимуществ, в частности, увеличение зарплаты, вытекающих из нового коллективного соглашения. Подобное право, которое не провозглашено статьей 11 п. 1, а также в Социальной хартии от 18 октября 1961 года, не является необходимым для эффективного осуществления свободы профсоюзов и не составляет необходимый элемент права, гарантированного Конвенцией». *(Schmidt et Dahlstrom, 34).*

44. Обязательная профсоюзная принадлежность. «Толкование статьи 11 как разрешающей любое принуждение в вопросе принадлежности к профсоюзу, затрагивало бы сущность свободы, которую она стремится гарантировать». *(Young, James et Webster,52).*

45. Обязательная профсоюзная принадлежность.

«Принуждение кого-либо к вступлению в определенный профсоюз не всегда может противоречить Конвенции». *(Young, James et Webster, 55).*

46. Свобода профсоюзов: принуждения. «Угроза увольнения, предполагающего утрату средств к существованию, составляет серьезную форму принуждения. (...)

Подобный вид принуждения затрагивает сущность свободы объединения, которую закрепляет статья 11». *(Young, James et Webster, 55; Sigurdur Sigurjonson, 36).*

47. Свобода профсоюзов: принуждения. «Лицо не пользуется правом на свободу объединения, если свобода действия или выбора, которая ему предоставляется, оказывается не существующей или ограниченной, что не приносит никакой пользы». *(Young, James et Webster, 56).*

48. Свобода профсоюзов: обязанность вступить в профсоюз. «Свобода мнений, закрепленная статьями 9 и 10 в форме свободы мысли, совести и религии, свободы выражения мнения, находится среди целей гарантии статьи 11 свободы объединения. Таким образом, затрагивает сущность этой статьи осуществление давления с целью принудить кого-либо вступить в объединение против его убеждений». *(Young, James et Webster, 57; Sigurdur Sigurjonson, 37).*

49. Свобода профсоюзов. Значение выражения «для защиты его интересов». «Ясно обозначая цель, эти слова показывают, что Конвенция гарантирует свободу защищать профессиональные интересы членов профсоюза путем коллективных действий профсоюза, которые Государства — участники

Конвенции должны разрешать и делать возможным их проведение.

По мнению Суда, из этого следует, что члены профсоюза для защиты своих интересов имеют право на то, чтобы мнение профсоюза было выслушано. Но статья 11 п. 1, несомненно, оставляет каждому Государству свободу выбора средств для достижения этой цели. Проведение консультаций является одним из этих средств, но имеются и другие средства. Конвенция требует, чтобы внутреннее законодательство, не вступая в противоречие со статьей 11, давало профсоюзам возможность бороться за интересы своих членов». *(Syndicat national de la police beige, 39; Syndicat suedois des conducteurs de locomotives, 40).*

***50. Свобода профсоюзов: право на забастовку**. Конвенция гарантирует свободу защищать профессиональные интересы членов профсоюза путем коллективных действий последнего.* «Статья 11 предоставляет, тем не менее, каждому Государству свободу выбора средств для достижения этой цели; предоставление права на забастовку представляет, несомненно, наиболее важное из них, но имеются и другие средства. Такое право, которое статья 11 прямо не закрепляет, может быть подвержено внутренним правом регламентации, способной ограничить его осуществление в некоторых случаях. Социальная хартия от 18 октября 1961 года гарантирует его только при условии подобной регламентации, таким образом, чтобы "другие ограничения" соответствовали ее статье 31, и не без признания за работодателями права прибегнуть к коллективным действиям с их стороны (статья 6 п. 4 и приложение). Со своей стороны, Кон-

венция 1950 года требует, чтобы национальное законодательство позволяло профсоюзным деятелям, в соответствии с условиями, не противоречащими статье 11, бороться за свои профессиональные интересы при помощи их организаций (...)». *(Schmidt et Dahlstrdm, 36).*

51. Свобода профсоюзов: ограничение числа организаций, с которыми проводятся консультации. Общая политика Государства по ограничению числа организаций, с которыми проводятся консультации, «сама по себе не является несовместимой со свободой профсоюзов; шаги, предпринимаемые по ее осуществлению, выпадают из компетенции Суда, если только не имеет место нарушение статей 11 и 14, рассматриваемых в сочетании». *(Syndicat national de la police beige, 41; Syndicat suedois des conducteurs de locomotives, 42).*

содержание

Статья 12
Право на вступление в брак

Мужчины и женщины, достигшие брачного возраста, имеют право вступать в брак и создавать семью в соответствии с национальным законодательством, регулирующим осуществление этого права.

Введение

1. Глубоко укоренившееся в культурных и исторических традициях европейских обществ, право на вступление в брак гарантируется Конвенцией в наиболее классической формулировке. Для его осу-

ществления Конвенция отсылает к внутреннему праву каждой Договаривающейся Стороны. Таким образом, право вступать в брак и создавать семью подчиняется национальным законам, которые его регулируют и которые должны ограничиваться установлением условий, относящихся к форме и к существу. Эти условия не должны, тем не менее, ограничивать осуществление рассматриваемого права до такой степени, что на саму сущность будет осуществлено посягательство.

Резкое изменение судебной практики затронуло биологические критерии, которыми должны обладать лица, чтобы иметь возможность заключить брак. Принцип, в соответствии с которым право, закрепленное статьей 12, предусматривает традиционный брак между лицами разного пола, был уточнен. Суд не убежден в том, что можно в наши дни, с учетом глубоких изменений, происшедших в обществе, продолжать допускать, что пол должен быть определен, по отношению к проблемам, с которыми сталкиваются транссексуалы, в соответствии с чисто биологическими критериями (Cf. № 16 новой судебной практики).

2. Право на вступление в брак. Цель нормы. «Обычный смысл слов "вступать в брак" ясен: они предусматривают образование супружеских отношений, а не их прекращение». *(Johnston et al., 52).*

3. Право вступать в брак: национальное регулирование. «Это право подчиняется национальным законам Договаривающихся Государств в том, что касается его осуществления. Ограничения, вытекающие из них, не должны его

ограничивать или уменьшать до такой степени, что может быть осуществлено посягательство на саму сущность (...)». *(Rees, 50; Cossey, 43; см. так же F. c. Suisse, 32).*

4. Ограничения права на вступление в брак. «Во всех Договаривающихся Государствах Совета Европы эти "ограничения" появляются как условия и фигурируют в нормах, касающихся либо формы, либо существа. Первые касаются, в частности, гласности и совершения церемонии бракосочетания; вторые относятся к правоспособности, согласию и некоторым препятствиям». *(F. c. Suisse,32).*

5. Право на вступление в брак: последствия. «Статьей 12 гарантируется основополагающее право для мужчины и для женщины на вступление в брак и создание семьи. Его осуществление влечет последствия личного, социального и юридического порядка». *(F.* с. *Suisse, 32).*

6. Право на вступление в брак и уважение личной жизни. «Право на уважение личной жизни, гарантированное статьей 8, не охватывает, однако, всех вопросов, возникающих из статьи 12, которая прямо упоминает условия, содержащиеся в национальных законах». *(Christine Goodwin, 101; I. c. Royaume-Uni, 81).*

7. Право на вступление в брак. Произведение на свет потомства. Принципы. «Статьей 12 гарантируется основополагающее право для мужчины и для женщины вступать в брак и создавать семью. Однако второй аспект не является условием первого, и неспособность пары зачать ребенка или его воспитать не должно само по себе считаться лишением права, предусмотренного первой частью рассматриваемой нормы». *(Christine Goodwin, 98; I.*

c. Royaume-Uni, 78).

8. Право на вступление в брак. Второй брак. *Подобное запрещение вписывается* «в рамки регулирования осуществления права на вступление в брак, так как статья 12 не проводит различия между браком и вторым браком». *(F. c. Suisse, 33).*

9. Право на вступление в брак и расторжение брака путем развода, «Подготовительные работы не раскрывают какого-либо намерения охватить статьей 12 какую-либо гарантию права на расторжение брака путем развода». *(Johnston., 52).*

10. Право на вступление в брак и развод. «Так как национальное законодательство разрешает развод — то, чего не требует Конвенция — статья 12 гарантирует разведенному право на вступление во второй брак без неразумных ограничений в этой сфере». *(F. c. Suisse, 38).*

11. Право на вступление в брак. Развитие в вопросе развода. «Тот факт, что страна занимает, в результате постепенной эволюции, самостоятельной положение в отношении аспекта своего законодательства, не предполагает, что подобный аспект противоречит Конвенции, особенно в области брака, так тесно связанной с культурными и историческими традициями каждого общества и с концепциями общества, касающимися семейной ячейки». *(F. c. Suisse, 33).*

12. Право на вступление в брак. Цель нормы. «Гарантируя право на вступление в брак, статья 12 предусматривает традиционный брак между лицами разного пола. Ее формулировка это утверждает: из этого следует, что преследуемая цель состоит в основном в защите брака как основания семьи». *(Rees, 49; Cossey, 43).*

13. Право на вступление в брак. *Традиционная концепция брака, основанная на биологических критериях.* ***Прежняя судебная практика****. Суд усматривает* «в привязке к указанной традиционной концепции мотив, достаточный, чтобы продолжать применять биологические критерии, чтобы определить пол лица в целях брака, причем эта сфера подчеркивает полномочие, которым пользуются Договаривающиеся Государства, по регулированию с помощью законов осуществления права на вступление в брак». *(Cossey, 46).*

14. Право на вступление в брак*. Невозможность заключить законно брак при системе права Государства-ответчика. Транссексуализм.*

Прежняя судебная практика*.* «Гарантируя право на вступление в брак, статья 12 предусматривает традиционный брак между лицами разного пола. Ее формулировка это утверждает: из этого следует, что преследуемая цель состоит в основном в защите брака как основания семьи. Кроме того, статья 12 уточняет, что это право подчиняется национальным законам Договаривающихся Государств в том, что касается его осуществления. Ограничения, вытекающие из них, не должны его ограничивать или уменьшать до такой степени, что может быть осуществлено посягательство на саму сущность, но не следует привязывать такое последствие к препятствию, осуществленному Соединенным Королевством в отношении брака между лицами, не принадлежащими к разным биологическим полам». *(Sheffield et Horsham, 66).*

15. Право на вступление в брак*. Невозможность заключить законно брак при системе права Государства-ответчика. Транссексуализм.*

Прежняя судебная практика. «Привязка к традиционной концепции брака, которая лежит в основе статьи 12 Конвенции, обеспечивает мотив, достаточный, чтобы продолжать применять биологические критерии, чтобы определить пол лица в целях брака, причем эта сфера подчеркивает полномочие, которым пользуются Договаривающиеся Государства, по регулированию с помощью законов осуществления права на вступление в брак». *(Sheffield et Horsham, 67).*

16. Право на вступление в брак. Невозможность заключить брак. Транссексуализм. *Напоминание прежней судебной практики, основанной на биологических критериях, чтобы определить пол лица в целях брака. Резкое изменение. Новая судебная практика.* «Конечно, первое предложение статьи 12 прямо предусматривает право мужчины и женщины на вступление в брак. Суд не убежден, что сегодня можно продолжать допускать, что эти слова предполагают, что пол должен быть определен в соответствии с чисто биологическими критериями. С момента принятия Конвенции институт брака сильно изменился в связи с эволюцией общества, и прогресс медицины и науки повлек за собой радикальные изменения в области транссексуальности. Суд ранее утверждал, в связи со статьей 8, что несовпадение биологических факторов у транссексуала, подвергшегося операции, не может более составлять достаточный довод для оправдания отказа в юридическом признании изменения пола заинтересованного лица. Другие факторы должны учитываться: признание медицинским сообществом и санитарными властями Договаривающихся Государств медицинского состояния нарушения

половой идентичности; предоставление лечения, включая хирургические вмешательства, позволяющие лицу, о котором идет речь, приблизиться, насколько это возможно, к полу, к которому он имеет чувство принадлежности; признание последним социальной роли в связи с новым полом. Суд также утверждал, что формулировка статьи 9 Хартии об основных правах Европейского Союза, принятой недавно, расходится — и это может быть только обсуждено (взвешено) — с формулировкой статьи 12 Конвенции в том, что она исключает ссылку на мужчину и на женщину». *(Christine Goodwin, 100; I. c. Royaume-Uni, 80).*

17. Право на вступление в брак. Невозможность заключить брак. Транссексуализм. Ограничение, посягающее на сущность права на вступление в брак. Новая судебная практика. «Указанные обстоятельства (...) позволяют констатировать, что хотя брак транссексуалов имеет большую поддержку, число стран, которые разрешают брак транссексуалов в их новой сексуальной идентичности, меньше числа Государств, которые признают изменение пола само по себе. Суд, тем не менее, не убежден, что это по природе поддерживает тезис, в соответствии с которым Договаривающиеся Государства должны иметь возможность полностью регулировать этот вопрос в рамках свободы усмотрения. В действительности, это позволяет сделать вывод о том, что диапазон направлений, открытых перед Договаривающимся Государством, может дойти до запрещения на практике осуществления права на вступление в брак. Свобода усмотрения не должна быть такой широкой. Хотя Договаривающееся Государство имеет право определять, в частности, ус-

ловия, которые должно выполнить лицо, являющееся транссексуалом, которое требует юридического признания своей новой половой идентичности, чтобы установить, что изменение пола было хорошо осуществлено, и условия, в которых предыдущий брак перестает быть действительным, или еще формальности, применяемые к будущему браку (например, информация, которая должна быть предоставлена будущим супругам), Суд не видит никакой причины, обосновывающей то, что при всех обстоятельствах транссексуалы лишены права на вступление в брак». *(Christine Goodwin, 103; I. c. Royaume-Uni, 83).*

содержание

Статья 13

Право на эффективное средство правовой защиты

Каждый, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты в государственном органе, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве.

Введение

1. Устанавливая в пользу тяжущихся дополнительную гарантию эффективного пользования правами, которые гарантирует Конвенция, статья 13 требует, чтобы там, где лицо считает, что оно понесло ущерб в связи с действиями, по его

утверждению, нарушающими Конвенцию, оно должно иметь средство правовой защиты перед национальными властями, с тем, чтобы они рассмотрели жалобу, и чтобы, если необходимо, лицо могло добиться возмещения ущерба.

Несмотря на или в силу своей сжатой (лаконичной) формулировки, способ, которым была написана эта статья, кажется, с первого взгляда, запутывает (вводит в заблуждение) как толкователя, так и доктрину. Судебная практика сумела осуществить тонкое кадрирование, чтобы сделать осуществление права, которое гарантируется, таким конкретным и эффективным, насколько это возможно, учитывая контекст, в котором указанная норма должна применяться. Таким образом, определенное наложение может произойти между рассматриваемым правом и другими материальными правами, такими, как право на жизнь, право на справедливое судебное разбирательство и право на уважение личной жизни, в отношении которых судебная практика осветила определенные аспекты процессуального порядка, следуя за позитивными обязанностями Государств. Очень тесные связи существуют так же между правом на эффективное средство правовой защиты и нормой о предварительном исчерпании внутренних средств правовой защиты, так и то и другое составляет две стороны одного и того же принципа дополнительности (субсидиарности), который господствует во всей Конвенции. (*Cf. p. ex. новой судебной практики № 69).*

I. Общие правила — Толкование

II. Особый случай — Толкование

a. Право на жизнь

b. Бесчеловечное обращение

c. Лишение свободы

d. Справедливое судебное разбирательство

e. Частная жизнь

f. Уважение собственности

g. Разное

I. Общие правила

----------*Толкование*----------

2, *Гарантируя право, которое должно быть конкретным и эффективным, статья 13 не должна толковаться как требующая внутреннего средства защиты в отношении любой жалобы, хотя бы и необоснованной, которую лицо может представить в соответствии с Конвенцией. В этом отношении Суд развил понятие приемлемости жалобы, которая может составить предмет эффективного средства защиты. Судебная практика не намеревается давать абстрактные определения понятию «приемлемость». Для того чтобы определить, применима ли статья 13 в данном случае, Суду достаточно установить с учетом фактов дела и существа юридических проблем, поднятых в связи с данным делом, имеет ли основания жалоба о том, что не были выполнены требования статьи 13. В случае положительного ответа лицо должно*

располагать эффективным средством защиты в государственном органе.
В отношении того, что касается природы государственного органа, на который ссылается Конвенция, то он не обязательно во всех случаях должен быть судебным органом в строгом смысле слова.
Более того, совокупность средств защиты, предлагаемых внутренним правом, может выполнить требования статьи 13, даже если ни одно из них не отвечает в целом ей одной.
Что касается эффективности средства защиты, судебная практика уточнила, что она с точки зрения целей статьи 13 не зависит от однозначной предопределенности благоприятного исхода. Конвенция требует, чтобы средства защиты были в принципе эффективными, и на практике, и по закону, в том, в частности, плане, что их использованию не должны безосновательно препятствовать действия или, наоборот, бездействие национальных властей.

3. Содержание и смысл нормы. «Статья 13 требует, чтобы там, где лицо считает, что оно понесло ущерб в связи с действиями, по его утверждению, нарушающими Конвенцию, оно должно иметь средство правовой защиты перед национальными властями, с тем, чтобы они рассмотрели жалобу, и чтобы, если необходимо, лицо могло добиться возмещения ущерба. Таким образом, нужно трактовать статью 13 как гарантирующую "эффективные средства правовой защиты перед государственным органом" каждому, кто полагает, что его права и свободы, гарантированные Конвенцией, были

нарушены». *(Klass et al, 64; см. так же Silver et al., 113; Lithgow et al, 205; Leander, 77; Boyle et Rice, 52; Plattform "Arztefur das Leben" («Врачи за жизнь»), 25).*

4. Эффективное средство защиты: толкование понятия. «Совокупность средств защиты, предлагаемых внутренним правом, может выполнить требования статьи 13, даже если ни одно из них не отвечает в целом ей одной». *(Silver et al, 113; Leander, 77; см. так же Chahal, 145),*

5. Цель нормы. «Ни статья 13, ни Конвенция в целом не предписывают Договаривающимся Государствам определенным способом обеспечить в своем внутреннем праве эффективное применение всех норм этого документа». *(Syndicat suedois des conducteurs de locomotives, 50; см. так же Silver et al., 113).*

Из этого принципа следует, что «смысл статьи 13 в каждом случае зависит от способа, который выбрало заинтересованное Договаривающееся Государство, выполнения обязанности, взятой им в силу статьи 1: признание за кем-либо прав и свобод раздела I относится (зависит от) к его судебной практике». *(Silver et al., 113).*

6. Содержание статьи 13. «Статья 13 Конвенции гарантирует доступность в рамках национального правопорядка того или иного эффективного средства реализации прав и свобод Конвенции в любой форме, которой они могут быть закреплены Государством» *(James et al., 84; Lithgow et al., 205).*

7. Содержание статьи 13. «Статья 13 гарантирует право на получение правовой защиты на национальном уровне для реального обеспечения прав и свобод, предусматриваемых Конвенцией,

независимо от того, в какой правовой форме они обеспечиваются в национальной правовой системе (...). Таким образом, статья 13 требует наличия таких внутренних средств, которые позволяют компетентному "государственному органу" и рассматривать по существу жалобу на соответствующее нарушение Конвенции, и предоставлять соответствующую защиту». *(Soering, 120; тот же принцип, John Murray, 100; см. так же Putz, 41; Chahal, 145).*

8. Эффективное средство защиты перед национальными властями. Значение. Проблема инкорпорации Конвенции. «Суд напоминает, что статья 13 гарантирует право на получение правовой защиты на национальном уровне для реального обеспечения прав и свобод, предусматриваемых Конвенцией, независимо от того, в какой правовой форме они обеспечиваются в национальной правовой системе. Таким образом, статья 13 требует наличия таких внутренних средств, которые позволяют компетентному "государственному органу" и рассматривать по существу жалобу на соответствующее нарушение Конвенции, и предоставлять соответствующую защиту, без требования инкорпорации Конвенции». *(Khan, 44).*

9. Содержание статьи 13. «Не надо, однако, требовать определенной формы средства защиты, так как Договаривающиеся Государства пользуются свободой усмотрения при выполнении обязательств, которые на них возлагаются». *(Vilvarajah et al., 122; см. так же D. c. Royaume-Uni, 69).*

10. Эффективные средства защиты в государственном органе. «Суд повторяет, что он постоянно толкует статью 13, как требующую

наличие средств правовой защиты во внутреннем праве только в отношении жалоб, которые могут рассматриваться в качестве "спорных" в рамках Конвенции. Статья 13 гарантирует доступность на национальном уровне средства защиты для соблюдения сущности прав и свобод, предусмотренных Конвенцией, в любой форме, в которой они могут быть обеспечены внутренним правовым порядком. Поэтому данная статья требует, чтобы положения о внутреннем средстве защиты позволяли "компетентному государственному органу" как разбирать существо жалобы на нарушение Конвенции, так и присуждать соответствующую компенсация, несмотря на то, что Договаривающимся Государствам предоставлено определенное усмотрение в том, что касается способа выполнения своих обязательств согласно этому положению. Средство защиты должно быть "эффективным, как по закону, так и на практике»». *(Rotaru, 67).*

11. Эффективные средства защиты в государственном органе*. Напоминание судебной практики.* «Суд напоминает, что статья 13 гарантирует доступность на национальном уровне эффективных средств правовой защиты для осуществления прав и свобод, предусмотренных Конвенцией, в любой форме, в которой они могут существовать в правовой системе Государства. Суть этой статьи сводится к требованию от внутреннего законодательства наличия норм, позволяющих компетентным органам Государства как рассматривать по существу жалобы на нарушение Конвенции, так и предоставлять соответствующую защиту, хотя Государства — участники Конвенции

имеют определенную свободу усмотрения относительно того, каким именно образом они обеспечивают при этом выполнение своих обязательств. Кроме того, при некоторых обстоятельствах требования статьи 13 могут обеспечиваться всей совокупностью средств, предусматриваемых внутренним правом». *(Jabari, 48).*

***12. Эффективные средства защиты в государственном органе**. Значение: в частности, природы рассматриваемой жалобы.* «Суд напоминает, что статья 13 гарантирует доступность на национальном уровне эффективных средств правовой защиты для осуществления прав и свобод, предусмотренных Конвенцией, в любой форме, в которой они могут существовать в правовой системе Государства. Суть этой статьи сводится к требованию от внутреннего законодательства наличия норм, позволяющих компетентным органам Государства как рассматривать по существу жалобы на нарушение Конвенции, так и предоставлять соответствующую защиту, хотя Государства — участники Конвенции имеют определенную свободу усмотрения относительно того, каким именно образом они обеспечивают при этом выполнение своих обязательств. Объем обязательства по статье 13 зависит от характера жалобы заявителя, основанной на Конвенции. Тем не менее, средства защиты, требуемые в соответствии со статьей 13, должны быть "эффективными" и на практике, и по закону, в том, в частности, плане, что их использованию не должны безосновательно препятствовать действия или, наоборот, бездействие властей Государства-ответчика». *(Aydin, 103).*

13. Эффективные средства защиты в

государственном органе. *Объем обязательства.* «Суд напоминает, что статья 13 Конвенции гарантирует наличие на национальном уровне средств защиты, позволяющих добиться соблюдения прав и свобод, предусмотренных Конвенцией, независимо от того, как они могли бы обеспечиваться внутренним правом. Таким образом, на основании статьи 13 можно требовать внутреннего средства защиты, чтобы решить жалобу по существу в соответствии с Конвенцией и восстановить нарушенное право, хотя Государствам-участникам предоставляется некоторое поле усмотрения относительно того, как они выполняют свое обязательство по этой статье. Объем обязательства по статье 13 зависит от характера жалобы заявителя, основанной на Конвенции. Тем не менее, средства защиты, требуемые в соответствии со статьей 13, должны быть "эффективными" и на практике, и по закону, в том, в частности, плане, что их использованию не должны безосновательно препятствовать действия или, наоборот, бездействие властей Государства-ответчика». *(Kaya, 106; Kurt, 139; Ergi, 96).*

14. Эффективные средства защиты в государственном органе. Напоминание судебной практики. «Как неоднократно указывал Европейский Суд, статья 13 Конвенции гарантирует доступность на национальном уровне средств правовой защиты при осуществлении прав и свобод, признанных в Конвенции, независимо от того, каким способом это будет обеспечиваться в национальной правовой системе. Таким образом, статья 13 Конвенции требует, чтобы положение о внутреннем средстве правовой защиты применялось к

"доказуемой жалобе" в соответствии с Конвенцией и предоставляло надлежащую помощь, хотя Договаривающиеся Стороны располагают определенными пределами усмотрения в отношении того, каким образом они будут выполнять свои Конвенционные обязательства согласно данной статье. Объем обязательства по статье 13 Конвенции так же изменяется в зависимости от природы жалобы заявителя в соответствии с Конвенцией. Тем не менее, средство правовой защиты, требуемое статьей 13 Конвенции, должно быть "эффективным" как на практике, так и в праве». *(Z. et al. c. Royaume-Uni, 108).*

15. Эффективные средства защиты в государственном органе. Действия, вменяемые частным лицам. «Если речь идет о предполагаемом неосуществлении властями защиты лиц от действий других, статья 13 Конвенции может не всегда требовать принятия властями на себя ответственности за проведение расследования по подобным утверждениям. Однако механизм установления ответственности государственных служащих или органов за действия или бездействие, повлекшие нарушение Конвенции, должен быть доступен жертвам или родственникам жертв. Более того, в случае нарушения статей 2 и 3 Конвенции, которые считаются наиболее важными положениями Конвенции, компенсация морального вреда, вытекающая из такого нарушения, должна быть в принципе частью доступных средств правовой защиты» *(Z. et al. c. Royaume-Uni, 109).*

16. Эффективные средства защиты в государственном органе. Жалоба, относящаяся к статье 3 Конвенции. «Природа права,

гарантированного статьей 3 Конвенции, сказывается и на статье 13. Принимая во внимание особую значимость запрета пыток и особенно уязвимое положение жертв пыток, статья 13, независимо от иных средств правовой защиты, имеющихся в национальной системе права, накладывает на Государство обязательство проводить особо тщательное и эффективное расследование случаев применения пыток. В свете статьи 13 это означает, что если человек утверждает, имея на то основания, что его пытали должностные лица, понятие "эффективное средство" дополнительно к возмещению вреда требует там, где это необходимо, тщательного и эффективного расследования, которое обеспечивает действенный доступ потерпевшего к нему и которое способно привести к выявлению и наказанию ответственных лиц. Нужно признать, что в Конвенции не существует такой прямой нормы, которую содержит статья 12 Конвенции ООН 1984 г. против пыток и другого жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания; эта норма предписывает начать "незамедлительное и беспристрастное" расследование там, где имеются обоснованные причины полагать, что была применена пытка. Однако, по мнению Суда, такое требование подразумевается в понятии "эффективное средство" в смысле статьи 13». *(Aydin, 103; тот же принцип, Aksoy, 98).*

17. Эффективные средства защиты в государственном органе: препятствия. «Суд отмечает, что статья 13 гарантирует существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в

Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство, позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13 (...). Объем обязательства по статье 13 варьируется в зависимости от природы жалобы заявителя, основанной на Конвенции (...). Тем не менее, правовые средства, требуемые статьей 13, должны быть юридически и практически "эффективными" в том смысле, что возможность использовать их не может быть неоправданно затруднена действиями или же бездействием органов власти Государства-ответчика». *(Aksoy, 95).*

18. Эффективные средства защиты в государственном органе. Принципы. Эффективность средств защиты. В частности, препятствия. «Суд напоминает, что статья 13 Конвенции гарантирует существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство, позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13. Тем не менее, правовые средства, требуемые статьей 13, должны быть юридически и практически "эффективными" в том смысле, что возможность использовать их не может

быть неоправданно затруднена действиями или же бездействием органов власти Государства-ответчика». *(Yasa, 112).*

19. Средства защиты в государственном органе. Принципы. Эффективность средств защиты. В частности, препятствия. «Суд отмечает, что статья 13 гарантирует существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство, позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13. Объем обязательства по статье 13 варьируется в зависимости от природы жалобы заявителя, основанной на Конвенции. Тем не менее, правовые средства, требуемые статьей 13, должны быть юридически и практически "эффективными" в том смысле, что возможность использовать их не может быть неоправданно затруднена действиями или же бездействием органов власти Государства-ответчика». *(Cakici, 112; тот же принцип, Tanrikulu, 117).*

20. Эффективные средства защиты в государственном органе. Предмет гарантии. В частности, препятствия. «Европейский Суд напомнил, что статья 13 Конвенции гарантирует средства правовой защиты на национальном уровне для обеспечения соблюдения прав и свобод, указанных в Конвенции, в любой форме, в какой они могут быть гарантированы внутренним правом.

Статья 13 Конвенции требует предоставления внутренних средств правовой защиты при рассмотрении "оспариваемых жалоб" в соответствии с Конвенцией и необходимой помощи, хотя Государствам предоставляется определенная свобода действий в способах, с помощью которых они выполняют свои обязательства, установленные Конвенцией относительно этого положения. Пределы обязанностей, установленных статьей 13 Конвенции, различаются в зависимости от сути жалоб заявителя в соответствии с Конвенцией. Тем не менее, средства правовой защиты, требуемые статьей 13 Конвенции, должны быть "эффективными" в правоприменительной практике так же, как и в праве, особенно в том смысле, что их исполнению не должны необоснованно препятствовать своими действиями или бездействием власти Государства-ответчика». *(Cetu Kilic, 91; тот же принцип, Mahmut Kaya, 124).*

21. Эффективные средства правовой защиты. Препятствия. «Средство правовой защиты, предусмотренное статьей 13 должно быть таким же "эффективным" на практике как и по закону, в частности, в том смысле, что его использованию не должны неоправданно препятствовать действия или бездействие властей Государства-ответчика», *(latridis, 66).*

22. Средства защиты в государственном органе. Напоминание судебной практики. «Суд напоминает, что статья 13 гарантирует существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство,

позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13. Объем обязательства по статье 13 варьируется в зависимости от природы жалобы заявителя, основанной на Конвенции. Тем не менее, правовые средства, требуемые статьей 13, должны быть юридически и практически "эффективными". Эффективность средства правовой защиты с точки зрения целей статьи 13 не зависит от однозначной предопределенности благоприятного исхода для заявителя. Так же, орган, о котором говорит эта норма, не должен быть судебным учреждением, но тогда его полномочия и гарантии, которые он предоставляет, должны учитываться, чтобы оценить эффективность средств защиты, которые в нем осуществляются. Кроме того, совокупность средств защиты, предлагаемых внутренним правом, может выполнить требования статьи 13, даже если ни одно из требований не отвечает в целом одной статье». *(Conka, 75).*

23. Эффективные средства защиты в государственном органе. Право на возмещение. «Суд напоминает, что статья 13 гарантирует любому, считающему себя жертвой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией, эффективные средства защиты в государственном органе, с тем, чтобы он рассмотрел жалобу, и чтобы, если необходимо, лицо могло добиться возмещения ущерба». *(Valsamis, 46; Efstratiou, 47).*

24. Эффективные средства защиты в

государственном органе. Напоминание судебной практики. *Особый случай: приемлемость жалобы и ответственность Государственных служащих. Возмещение убытков.* «Как Суд уже это неоднократно утверждал, статья 13 гарантирует существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство, позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13. Объем обязательства по статье 13 варьируется в зависимости от природы жалобы заявителя, основанной на Конвенции. Тем не менее, правовые средства, требуемые статьей 13, должны быть юридически и практически "эффективными".

Суд считает, что если можно заявлять, что имело место нарушение одного или нескольких прав, закрепленных Конвенцией, жертва должна располагать механизмом, позволяющим установить ответственность государственных служащих или органов Государства в отношении этого нарушения. Кроме того, в подлежащих случаях возмещение ущерба — как материального, так и морального, — вытекающего из нарушения, должно быть возможным и составлять часть режима должного возмещения». *(T.P. et KM. c. Royaume-Uni, 107).*

25. Эффективные средства защиты в государственном органе: объем гарантированного права, «Статья 13 Конвенции гарантирует

существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство, позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13. Эта норма относится, однако, только к претензиям, основанным на Конвенции». *(Anne-Marie Andersson, 40; M.S. c. Suede, 54).*

26. Средства защиты в государственном органе. Эффективность: предмет контроля и возмещение. «Суд напоминает, что статья 13 гарантирует существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство, позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13. Правовые средства, требуемые статьей 13, должны быть юридически и практически "эффективными" в том смысле, что возможность использовать их не может быть неоправданно затруднена действиями или же бездействием органов власти Государства-ответчика». *(Menteq et al, 89).*

27. Эффективные средства защиты в государственном органе. Содержание права. «Эта

норма гарантирует существование в национальном праве правовых средств, защищающих преимущественно права и свободы, записанные в Конвенции. Поэтому требуется, чтобы имелось правовое средство, позволяющее компетентному национальному органу выяснить содержание претензии, основанной на Конвенции, и предложить соответствующее возмещение, хотя Государства-участники и имеют определенную свободу действий в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13. Правовые средства, требуемые статьей 13, должны быть юридически и практически "эффективными" в том смысле, что возможность использовать их не может быть неоправданно затруднена действиями или же бездействием органов власти Государства-ответчика. Тем не менее, эта норма применяется только к претензиям, основанным на Конвенции». *(Gtindem, 75).*

28. Право на средства защиты и "защитимость" жалобы. «Статья 13 не должна (...) толковаться таким образом, что средство защиты существует только в отношении таких жалоб, которые "защитимы" по Конвенции. Жалобы на основании статьи 13 неприемлемы, если претензии, о которых в них идет речь, являются явно необоснованными». *(Boyle et Rice, 52; тот же принцип, Powell et Rayner, 31; см. так же Halford, 64).*

29. «Защитимая» жалоба. Компетенция Суда и объем решения Комиссии. «Жалоба не подпадает под действие статьи 13 только на основании того, что Комиссия провозгласила ее явно необоснованной в свете рассматриваемого нормативного положения. (...) Суду не следует рассматривать по существу, в

свете рассматриваемой статьи, жалобы, отклоненные за явное отсутствие основания, но он компетентен высказываться по тем, которые Комиссия приняла и которые были ему переданы на законном основании. Суд может знать о любом вопросе по факту и по праву, относящемся к жалобам, которые оказываются у него на рассмотрении в соответствии со статьей 13 (...), включая приемлемый или нет характер утверждений о нарушении нормативных положений. Хотя и не являющееся определяющим, решение Комиссии о приемлемости жалоб по существу предоставляет, своей резолютивной и мотивировочной частью, полезные указания в отношении их приемлемости в целях статьи 13». *(Boyle et Rice, 57).*

30. Понятие «приемлемости». «Суд не намеревается давать абстрактные определения понятию "приемлемость". Для того чтобы определить, применима ли статья 13 в данном случае, Суду достаточно установить с учетом фактов дела и существа юридических проблем, поднятых в связи с данным делом, имеет ли основания жалоба о том, что не были выполнены требования статьи 13». *(Бойл и Раис, 55; см. так же Plattform "Arzte fur das Leben" («Врачи за жизнь»), 27).*

31. Понятие приемлемой жалобы. «Жалоба не обязательно становится защитимой из-за того, что, прежде чем отклонить ее как неприемлемую, Комиссия тщательно рассмотрела ее и основные обстоятельства дела». *(Powell et Rayner, 33).*

32. Эффективные средства защиты. Природа государственного органа. «Государственные органы, упоминаемые в статье 13, не обязательно во всех случаях должны быть судебными органами в строгом

смысле слова (...). Тем не менее, полномочия и процессуальные гарантии, которыми обладает государственный орган, существенно важны при определении того, представлял ли он эффективное средство правовой защиты». *(Klass et al, 67; см. так же Silver et al, 113;Leander, 77).*

33. Эффективные средства защиты и доступ к правосудию. «Так как статьи 13 и 6 п. 1 в данном конкретном деле дополняют друг друга, Суд не видит необходимости определять, соблюдены или нет требования первой статьи: они менее жесткие и полностью поглощаются требованиями последней статьи». *(Airey, 35).*

34. Статья 13 и статьи 5 п. 4 и 6 п. 1: отличия. «Статья 13 содержит положения, касающиеся "эффективного средства судебной защиты" в "государственном органе", который по смыслу п. 1 статьи 6 и п. 4 статьи 5 не может быть интерпретирован как "гражданский или уголовный суд".

Более того, эффективное средство судебной защиты связано с нарушением права, гарантированного Конвенцией, в то время как в п. 1 статьи 6 и п. 4 статьи 5 речь идет, в первом случае, о делах, связанных с гражданскими правоотношениями, во втором — о незаконности ареста или задержания». *(Colder, 33).*

35. Эффективные средства защиты и контроль национальных законов. «Статья 13 Конвенции не сформулирована настолько широко, чтобы гарантировать какое-либо средство правовой защиты, позволяющее оспаривать законы Высоких Договаривающихся Сторон как таковые в национальном органе власти на том основании, что

они не соответствуют Конвенции или эквивалентным внутригосударственным правовым нормам». *(James et al., 85; Lithgow et al., 206; Leander, 77; mom же принцип, Powell et Rayner, 36; Les Saints Monasteres, 90).*

36. Эффективные средства защиты и контроль национальных законов. «Статья 13 не является настолько сильным средством защиты, чтобы позволить оспаривать законы Государства-участника перед ним самим как противоречащие Конвенции» *(Observer & Guardian, 76; Sunday Times n.2, 61)* «или соответствующим национальным юридическим нормам». *(Costello-Roberts, 40).*

37. Эффективные средства защиты в государственном органе. Толкование нормы. Контроль национального законодательства. «Статья 13 предусматривает, что лицо, которое допустимым способом считает себя жертвой нарушения прав, признанных в Конвенции, должно располагать средствами защиты в государственных органах, с тем, чтобы они рассмотрели жалобу, и чтобы, если необходимо, лицо могло добиться возмещения ущерба. Однако статья 13 не является настолько сильным средством защиты, чтобы позволить оспаривать законы Государства-участника перед ним самим». *(Gustafsson, 70).*

38. Отсутствие эффективных средств защиты в государственном органе. Жалоба, направленная против законодательства. «В соответствии с практикой органов Конвенции, статья 13 не Должна толковаться как требующая средств защиты против состояния внутреннего права, так как в противном случае Суд возложил бы обязанность на Договаривающиеся Государства инкорпорировать

Конвенцию». *(Christine Goodwin, 113).*

39. Последовательное рассмотрение в свете статьи 6 и статьи 13. «Требования [статьи 13 Конвенции] менее строги, чем требования п. 1 статьи 6, и в данном случае поглощаются ими». *(Sporrong & Lonnroth, 88; O. c. Royaume-Uni, 69; W. c. Royaume-Uni, 86; B. c. Royaume-Uni, 85; R c. Royaume-Uni, 90; Philis .n.l, 67; Kamasinski, 110; Hentrich, 65).*

40. Эффективные средства защиты. *Отсутствие доступа к суду в рамках гражданского спора.* «Суд напоминает, что когда требуемое право является правом гражданского характера, статья 6 п. 1 представляет собой *lex specialis* по отношению к статье 13, гарантии которой поглощены статьей 6». *(Brualla Gomez de la Torre, 41).*

41. Эффективные средства защиты в государственном органе и право на суд по гражданскому делу. «Если требуемое право является правом гражданского характера, статья 6 п. 1 представляет собой *lex specialis* по отношению к статье 13, гарантии которой поглощены статьей 6». *(Vasilescu, 43).*

42. Эффективность средств защиты и благоприятный результат. «Эффективность средства правовой защиты с точки зрения целей статьи 13 не зависит от однозначной предопределенности благоприятного исхода». *(Soering, 122; Vilvarajah et al, 122; Pine Valley Developments Ltd et al, 66; Observer & Guardian, 76; Sunday Times n°2, 61; Costello-Roberts, 40; тот же принцип, Vereinigung Demokratischer Soldaten Osterreichs et Gubi, 55; D. c. Royaume-Uni, 71).*

43. Средство защиты в государственном органе. Благоприятный исход. «Суд напоминает, что статья

13 Конвенции возлагает обязанность предоставить любому индивиду, считающему, что оно понесло ущерб в связи с действиями, по его утверждению, нарушающими Конвенцию, средство правовой защиты перед национальными властями, с тем, чтобы они рассмотрели жалобу, и чтобы, если необходимо, лицо могло добиться возмещения ущерба. Эта норма не требует, тем не менее, однозначной предопределенности благоприятного исхода». *(Amann, 88).*

44. Средство защиты в государственном органе. Благоприятный исход. «Эффективность средства правовой защиты с точки зрения целей статьи 13 не зависит от однозначной предопределенности благоприятного исхода для заявителя. Так же, орган, о котором идет речь в этой норме, не обязательно должен быть судебным органом, но тогда его полномочия и гарантии, которые он предоставляет, должны учитываться, чтобы оценить эффективность средств защиты, которые осуществляются в нем. Кроме того, совокупность средств защиты, предлагаемых внутренним правом, может выполнить требования статьи 13, даже если ни одно из них не отвечает в целом ей одной». *(Kudla, 157).*

45. Средства защиты в государственном органе. Эффективность средств защиты. Потенциально необратимые последствия действий, нарушающих Конвенцию. «Суд считает, что эффективность требуемых статьей 13 средств защиты предполагает, что они могут препятствовать осуществлению действий, противоречащих Конвенции, и последствия которых являются потенциально необратимыми. Следовательно, статья 13 выступает против того, чтобы подобные действия

были осуществлены до исхода рассмотрения национальными властями совместимости с Конвенцией. Тем не менее, Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения в отношении способов выполнения своих обязательств по статье 13». *(Conka, 79).*

46. Средства защиты в государственном органе. Перегруженность судебной власти, рассматривающей заявления, и риск злоупотреблений. «Что касается перегруженности Государственного Совета и рисков злоупотребления, Суд считает, что, как и статья 6 Конвенции, статья 13 принуждает Договаривающиеся Государства организовать свои суды таким образом, чтобы позволить им отвечать требованиям этой нормы. В этом отношении следует подчеркнуть значение статьи 13 в целях сохранения субсидиарного характера системы Конвенции». *(Conka, 84).*

47. Статья 13 и статья* 5 *п. 4: отличия. *Статья 13 устанавливает* «менее строгие требования, чем статья 5 п. 4, которая представляет собой *lex specialis* (по сравнению с более общими требованиями статьи 13) для жалоб, основанных на статье 5». *(Brannigan et* ***McBride,*** *76; тот же принцип, Chahal, 126).*

48. Эффективные средства защиты и уважение собственности. Предмет гарантии. «Существует различие в природе интересов, защищаемых статьей 13 Конвенции и статьей 1 Протокола № 1

Конвенции: первая предоставляет процессуальные гарантии, а именно "право на эффективное средство правовой защиты", в то время как процессуальные требования, присущие последней, носят вспомогательный характер по отношению к более широким целям обеспечения уважения права

собственности». *(latridis, 65).*

назад

II. Особый случай

---------*Толкование*----------

49. Объем обязательства, вытекающего из статьи 13, варьируется в зависимости от природы жалобы, которую заявитель основывает на Конвенции. Из этого следует, что природа права, на нарушение которого ссылаются, обуславливает объем обязательств, вытекающих из статьи 13. Отсюда вытекает важность знания особых случаев, чтобы иметь возможность воспринять точное содержание права, гарантированного статьей 13.
Таким образом, например, в сфере посягательств на право на жизнь, впрочем, как и в отношении того, что касается бесчеловечного обращения, понятие эффективных средств защиты предполагает со стороны Государства тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц.

a. Право на жизнь

50. ***Эффективные средства защиты в государственном органе. Принципы в сфере посягательств на право на жизнь в результате использования полицией силы, способной причинить смерть.*** «Характер искомого права, — одного из важнейших в Конвенции, обуславливает специфику средств защиты, которые должны быть

предоставлены родственникам погибшего. В частности, понятие эффективных средств защиты по смыслу статьи 13 включает помимо выплаты надлежащей компенсации тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц и которое предусматривает реальный доступ родственников к процедуре расследования. Рассматриваемые в этом свете требования статьи 13 являются более широкими, чем процессуальная обязанность провести надлежащее расследование, которую статья 2 возлагает на Государство». *(Ergi, 98).*

51. Эффективные средства защиты в государственном органе. Смерть, наступившая в результате применения силы представителями Государства. *Соотношение между статьей 2 и статьей 13. Заявление, представленное родителями жертвы.* «По мнению Суда, характер искомого права — одного из важнейших в Конвенции, обуславливает специфику средств защиты, которые должны быть предоставлены родственникам погибшего. В частности, в том случае, когда родственники предъявляют жалобу об ответственности представителей Государства за незаконное лишение жизни лица, понятие эффективных средств защиты по смыслу статьи 13 включает помимо выплаты надлежащей компенсации тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц и которое предусматривает реальный доступ родственников к процедуре расследования. Рассматриваемые в этом свете требования по статье 13 идут дальше, чем процессуальная обязанность Государства-ответчика по статье 2 провести надлежащее расследование».

(Kaya, 107).

52. Эффективные средства защиты в государственном органе и право на жизнь. Смерть и покушение на убийство в результате применения силы членами сил безопасности. Отсутствие адекватного и тщательного расследования. Обязанность властей. «Следует напомнить, кроме того, что природа права, на нарушение которого ссылаются, обуславливает объем обязательств, вытекающих из статьи 13. Учитывая существенное значение права на защиту жизни, статья 13 возлагает на Государства, без ущерба для всех других средств защиты, допустимых по внутреннему праву, обязанность провести тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц и которое предусматривает реальный доступ заявителя к процедуре расследования, включая выплату надлежащей компенсации». *(Yasa,114).*

53. Средства защиты в государственном органе. Жалобы: право на жизнь и запрещение обращения, запрещенного статьей 3. «Учитывая существенное значение рассматриваемых прав — права на защиту жизни и права не подвергаться пыткам и плохому обращению — статья 13 возлагает на Государства, без ущерба для всех других средств защиты, допустимых по внутреннему праву, обязанность провести тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц и которое предусматривает реальный доступ заявителей к процедуре расследования *(Cakici, 113).*

54. Право на жизнь. Смерть лица от рук

государственной силы. Обращение к силе, способной причинить смерть. Обязанность провести официальное адекватное и тщательное расследование. «Суд повторяет, что статья 2 является одной из основополагающих статей Конвенции и что, вместе со статьей 3, она закрепляет одну из основных ценностей демократических обществ, которые образуют Совет Европы. Возложенная обязанность не касается исключительно умышленного убийства в результате использования силы представителями Государства, но распространяется так же, в соответствии с первым предложением статьи 2 п. 1, на позитивную обязанность Государства защищать посредством закона право на жизнь. Это предполагает и требует проведение официального адекватного и тщательного расследования, если применение силы повлекло смерть человека. Процессуальная защита права на жизнь, предусмотренная статьей 2 Конвенции, влечет для представителей Государства обязанность отчитаться в использовании силы, способной причинить смерть, их действия должны быть подвержены независимому государственному расследованию, способному определить, было ли применение силы оправдано в свете особых обстоятельств дела». *(Ertak, 134).*

55. Право на защиту жизни и эффективные средства защиты в государственном органе. «Учитывая исключительную важность права на защиту жизни, статья 13 Конвенции требует в дополнение к выплате ущерба, если она применима, проведения тщательного и эффективного расследования, способного привести к установлению и наказанию лиц, виновных в лишении жизни, включая эффективный доступ заявителя к

расследованию». *(Cetin Kilif, 91; тот же принцип, Mahmut Kaya, 124).*

56. Эффективные средства защиты в государственном органе. Право на защиту жизни. «Суд напоминает, что статья 13 Конвенции гарантирует наличие на национальном уровне средств защиты, позволяющих добиться соблюдения прав и свобод, предусмотренных Конвенцией, независимо от того, как они могли бы обеспечиваться внутренним правом. Объем обязательства по статье 13 зависит от характера жалобы заявителя, основанной на Конвенции. Тем не менее, средства защиты, требуемые в соответствии со статьей 13, должны быть "эффективными" и на практике, и по закону, в том, в частности, плане, что их использованию не должны безосновательно препятствовать действия или, наоборот, бездействие властей Государства-ответчика.

Не следует устранять нарушение статьи 2 простым предоставлением возмещения убытков. Учитывая существенное значение права на защиту жизни, статья 13 возлагает на Государства, без ущерба для всех других средств защиты, допустимых по внутреннему праву, обязанность провести тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц и которое предусматривает реальный доступ заявителя к процедуре расследования». *(Velikova, 89).*

назад

b. Бесчеловечное обращение

57. Высылка иностранца, риск плохого обращения и эффективные средства защиты в

государственном органе. «В подобных случаях, учитывая необратимый характер ущерба, который может быть причинен, если риск плохого обращения превратится в реальность, а так же важность, которую Суд придает статье 3, понятие эффективной правовой защиты в смысле статьи 13 требует особо изучить, существуют ли веские причины опасаться реального риска стать жертвой обращения, противоречащего статье *3*. Такое изучение не должно учитывать действия, возможно, совершенные данным лицом, которые делают его высылку обоснованной, а так же предполагаемую угрозу со стороны данного лица для национальной безопасности высылающей страны». *(Chahal, 151).*

58. Высылка иностранца, риск плохого обращения и эффективные средства защиты в государственном органе. «Такое изучение не обязательно должно осуществляться судебным органом, но, если оно осуществляется каким-либо иным органом, его полномочия и гарантии, которые он предоставляет, имеют существенное значение при определении, является ли данное правовое средство эффективным». *(Chahal, 152).*

59. Эффективные средства защиты в государственном органе. Расследование тяжких преступлений (насилие). «Суд констатирует, что для того, чтобы расследование по факту насилия, совершенного во время задержания представителем Государства было тщательным и эффективным, нужно так же, чтобы жертва была исследована, со всех сторон, врачами, обладающими специальной компетенцией в этой области, и их независимость не должна быть ограничена инструкциями следственных властей в отношении объема

исследования, которое они должны осуществить». *(Aydin, 107).*

60. Эффективные средства защиты в государственном органе. Объем права в отношении утверждений о нарушении статьи 3. «Суд напоминает, что характер права, гарантированного статьей 3 Конвенции, оказывает влияние на статью 13. В случае когда лицо заявляет, что подверглось пыткам и жестокому обращению со стороны Государства, понятие "эффективного средства защиты включает, помимо выплаты в необходимых случаях компенсации, полное и всестороннее расследование, результатом которого являются установление и наказание виновных и предоставление заявителю доступа к процессу расследования». *(Tekin, 66).*

61. Средства защиты в государственном органе. Объем гарантии по отношению к утверждениям о нарушении статьи 3. «Суд напоминает, что статья 13 гарантирует наличие на национальном уровне средств защиты, позволяющих добиться соблюдения прав и свобод, предусмотренных Конвенцией, независимо от как они могли бы обеспечиваться внутренним правом. Таким образом, на основании статьи 13 можно требовать внутреннего средства защиты, чтобы решить жалобу по существу в соответствии с Конвенцией и восстановить нарушенное право, хотя Государствам-участникам предоставляется некоторое поле усмотрения относительно того, как они выполняют свое обязательство по этой статье. Объем обязательства по статье 13 зависит от характера жалоб заявителя, основанной на Конвенции. В случае, когда лицо заявляет, что подверглось пыткам и жестокому

обращению, противоречащему статье 3, понятие "эффективных средств защиты" включает помимо тщательного и эффективного расследования, которого требует статья 3, реальный доступ заявителя к процедуре расследования и выплату надлежащей компенсации». *(Assenov et al, 117).*

62. Эффективные средства защиты. Объем обязательства Государства в сфере плохого обращения. «Суд повторяет, что статья 13 Конвенции гарантирует доступность эффективных с реализации прав и свобод, закрепленных Конвенцией, на национальном уровне в любой форме, в которой они могут охраняться во внутригосударственной правовой системе. Действие статьи 1 Конвенции, таким образом, требует от внутреннего средства правовой защиты быть связанным с "обоснованной жалобой" в соответствии с положениями Конвенции и гарантировать соответствующую помощь, хотя Государства — участники Конвенции обладают некоторым усмотрением в отношении способа исполнения своих обязательств по данной статье Конвенции. Сущность обязательства, закрепленного в статье 13 Конвенции, отличается в зависимости от существа жалобы заявителя. Тем не менее, средство правовой защиты, требуемое статьей 13 Конвенции, должно быть "эффективным" не только с точки зрения права, но и на практике, в особенности в том смысле, что ее исполнению не должны неоправданно мешать действия или бездействие властей Государства-ответчика.

В случае, когда лицо заявляет, что подвергалось пыткам или жестокому обращению со стороны Государства, понятие "эффективного средства"

включает, помимо выплаты в необходимых случаях компенсации, полное и всестороннее расследование, результатом которого является установление и наказание виновных и предоставление заявителю доступа к процессу расследования». *(Ilhan, 97; см. так же Salman, 121).*

63. Эффективные средства защиты и высылка. Жалобы, приемлемые в соответствии со статьей 3. «Суд отмечает, кроме того, что, если лицо, просящее убежища, имеет "защитимую" жалобу, в соответствии с которой он мог бы подвергнуться риску обращения, запрещенного статьей 3, при его высылке, внутренне право Договаривающегося Государства должно гарантировать заинтересованному лицу существование средств защиты, позволяющих получить санкцию права, гарантированного указанной нормой. Эта обязанность вытекает из статьи 13 Конвенции, на основании которой можно требовать внутреннего средства защиты, чтобы решить жалобу по существу в соответствии с Конвенцией и восстановить нарушенное право, хотя Государствам-участникам предоставляется некоторое поле усмотрения относительно того, как они выполняют свое обязательство по этой статье». *(G.H.H. et al. c. Turquie, 36).*

64. Эффективные средства защиты в государственном органе. Бесчеловечное обращение. Насилие, приписываемое полиции. Процессуальные обязанности Государства. «Суд повторяет так же, что в случае, когда лицо заявляет о нарушении статьи 3 Конвенции, понятие эффективных средств защиты включает, со стороны Государства полное и всестороннее расследование, результатом которого

являются установление и наказание ответственных лиц». *(Egmez, 65).*

65. Эффективные средства защиты в государственном органе, чтобы оспорить решение, отклонившее по причине запоздалости требование заявителя о предоставлении убежища. «Суд еще раз заявляет, что власти не провели никакой оценки утверждения заявительницы о риске, которому она могла подвергнуться при высылке (...). Отказ рассматривать ходатайство о предоставлении убежища ввиду несоблюдения процессуальных формальностей не мог быть обжалован. Утверждается, что заявительница могла оспорить законность решения о ее депортации путем реализации процедуры пересмотра данного решения в судебном порядке. Однако это обращение не позволило бы ни приостановить исполнение решения о высылке, ни рассмотреть ее жалобу о возможном риске, которому она могла подвергнуться. Административный суд (...) постановил, что высылка заявительницы полностью соответствует требованиям национального законодательства. Очевидно, приняв это решение, суд посчитал необязательным рассматривать содержание жалобы, хотя она была аргументирована, принимая во внимание решение УВКБ о предоставлении заявительнице статуса беженца в соответствии с Женевской конвенцией». *(Jabari, 49).*

66. Эффективные средства защиты в государственном органе, чтобы оспорить решение, отклонившее по причине запоздалости требование заявителя о предоставлении убежища. *Опасения подвергнуться в стране назначения обращению, запрещенному статьей 3.*

«Суд, учитывая необратимый характер ущерба, который может быть причинен, если к заявительнице действительно будут применены пытки и плохое обращение, а так же важность, которую Суд придает статье 3, считает, что понятие эффективного средства правовой защиты в соответствии со статьей 13 требует независимого и тщательного рассмотрения заявления о том, что существуют обоснованные опасения подвергнуться риску обращения, противоречащего нормам статьи 3, и возможности приостановления исполнения обжалуемой меры». *(Jabari, 50).*

назад

с. Лишение свободы

67. Эффективные средства защиты в государственном органе*. Исчезновение лица, арестованного полицией. Объем права. Необходимостъ тщательного расследования.* «По мнению Суда, если имеется жалоба, что чей-то родственник исчез по вине властей, то в этом случае понятие эффективного средства правовой защиты для целей статьи 13 предусматривает проведение тщательного и эффективного расследования для выявления и наказания лиц, несущих за это ответственность. Это понятие включает в себя так же возможность эффективного доступа родственников к информации о ходе расследования. При таком подходе обязательства Государства-участника по статье 13 оказываются шире, чем его обязательства по статье 5, в том, что касается проведения эффективного расследования по факту исчезновения лица, в отношении которого доказано, что оно задержано, и за которое власти несут

ответственность». *(Kurt, 140).*

назад

d. Справедливое судебное разбирательство

68. Эффективные средства защиты в государственном органе. Объем обязательства, которое статья 13 возлагает на Договаривающиеся Государства*. Требуемое право, гарантированное статьей б п. 1 Конвенции (разумный срок). Напоминание судебной практики: статья 6 п. 1 является lex specialis по отношению к статье 13.* «Тем не менее, нет наложения и, следовательно, поглощения, когда, как в данном случае, жалоба, основанная на Конвенции, которую лицо желает подать в "государственный орган", основана на непризнании права на рассмотрение его дела в разумный срок, по смыслу статьи 6 п. 1. Вопрос о том, мог ли заявитель заставить по данному делу вынести в разумный срок решение по спору, относящемуся к гражданским правам и обязанностям или обвинению по уголовному делу, отличается от вопроса о том, располагал ли он, в соответствии с национальным законодательством, эффективными средствами защиты, чтобы жаловаться в этом отношении». *(Kudla, 147).*

69. Эффективные средства защиты в государственном органе. Объем обязательства, которое статья 13 возлагает на Договаривающиеся Государства. *Требуемое право, гарантированное статьей 6 п. 1 Конвенции (разумный срок). Напоминание судебной практики: статья 6 п. 1 является lex specialis по отношению к статье 13.* ***Новая судебная практика.*** «Суд считает,

что пришло времяремя пересмотреть свою судебную практику, учитывая появление перед ним все большего числа заявлений, в которых исключительно ссылаются на нарушение обязанности рассмотрения дела в разумный срок, по смыслу статьи 6 п. 1.
Увеличивающаяся частота утверждений о нарушении в этом отношении недавно привела Суд к уделению внимания "значительной опасности", которую представляет "чрезмерная медлительность правосудия" для правового Государства, "когда тяжущиеся не располагают, в этом отношении, никаким внутренним средством защиты"». *(Kudla, 148).*

70. Эффективные средства защиты в государственном органе. Объем обязательства, которое статья 13 возлагает на Договаривающиеся Государства*. Требуемое право, гарантированное статьей б п. 1 Конвенции (разумный срок). Напоминание судебной практики: статья б п. 1 является lex specialis по отношению к статье 13. Новая судебная практика: рассмотрение жалобы, основанной на статье 13, рассматриваемой отдельно, невзирая на утверждение о нарушении статьи 6 п. 1 за невыполнение обязательства обеспечить заинтересованному лицу проведение процесса в разумный срок.* «Суд не обнаруживает ничего в тексте статьи 13, из которой можно извлечь принцип, в силу которого не было бы возможно применить статью 13 ни к одному из аспектов "права на суд", закрепленного статьей 6 п. 1. Так же ничто в подготовительных работах Конвенции не говорит о смысле подобного ограничения объема статьи 13.
Конечно, защита, предоставляемая этой нормой, не

является абсолютной. В зависимости от контекста, в который вписывается указанное нарушение, или категория нарушений, могут иметь место неявные ограничения возможных средств защиты. При таких обстоятельствах статья 13 не рассматривается как не подлежащая применению, но ее требование "эффективных средств защиты" должно распространяться на "средство защиты, настолько эффективное, каким оно может быть, учитывая его ограниченный объем, присущий контексту. Кроме того, "статья 13 не требует средств защиты, с помощью которых можно объявить перед национальной властью законы Договаривающегося Государства противоречащими Конвенции". Таким образом, статья 13 не может толковаться как требующая предоставления эффективных средств защиты, позволяющих жаловаться на отсутствие в национальном праве любого доступа к суду по смыслу статьи 6 п. 1». *(Kudla, 151).*

71. Эффективные средства защиты в государственном органе. Объем обязательства, которое статья 13 возлагает на Договаривающиеся Государства. *Требуемое право, гарантированное статьей б п. 1 Конвенции (разумный срок). Напоминание судебной практики: статья 6 п. 1 является lex specialis по отношению к статье 13.* ***Новая судебная практика****: рассмотрение жалобы, основанной на статье 13, рассматриваемой отдельно, невзирая на утверждение о нарушении статьи б п. 1 за невыполнение обязательства обеспечить заинтересованному лицу проведение процесса в разумный срок.* «Место статьи 13 в системе защиты прав человека, которое отводится ей Конвенцией,

говорит в пользу максимального сокращения неявных ограничений этой нормы.

В силу статьи 1 (которая говорит: "Высокие Договаривающиеся Государства обеспечивают каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции") именно национальные власти являются ответственными, в первую очередь, за приведение в жизнь и санкционирование гарантированных прав и свобод. Механизм обжалования перед Судом приобретает субсидиарный характер по отношению к национальным системам охраны прав человека. Эта субсидиарность выражается в статьях 13 и 35 п. 1 Конвенции.

Окончание статьи 35 п. 1, которое излагает правило об исчерпании внутренних средств защиты, предоставляет возможность Договаривающимся Государствам предупредить или исправить нарушения против них, до того, как Суд примет их на рассмотрение. Правило статьи 35 п. 1 основывается на гипотезе, включенной в статью 13 (с которой она имеет сходство), что внутренний правопорядок предоставляет эффективные средства защиты в отношении нарушений. Таким образом, ясно излагая обязанность Государства защищать права человека, в первую очередь, внутри своего правопорядка, статья 13 устанавливает в пользу тяжущихся дополнительную гарантию эффективного пользования правами, о которых идет Речь. Как это вытекает из подготовительных работ *(Сборник подготовительных работ Европейской конвенции по правам человека, ™ом II, стр. 485 и 490, и том III, стр. 651),* предметом статьи 13 является предоставление средства, посредством которого

тяжущиеся могут получить, на национальном уровне, исправление нарушений их прав, гарантированных Конвенцией, до того, как будет запущен международный механизм обжалования перед Судом. Рассматриваемое в этом свете право каждого на рассмотрение его дела в разумный срок может быть лишь менее эффективным, если не существует никакой возможности передать сначала на рассмотрение национальных властей жалобы, основанные на Конвенции, и требования статьи 13 должны быть рассмотрены в большей степени как усиливающие требования статьи 6 п. 1, чем как поглощенные общей обязанностью, возлагаемой этой статьей, не подвергнуть тяжущихся чрезмерно длительным судебным процедурам». *(Kudla,152).*

72. Эффективные средства защиты в государственном органе. Объем обязательства, которое статья 13 возлагает на Договаривающиеся Государства*. Требуемое право, гарантированное статьей 6 п. 1 Конвенции (разумный срок). Напоминание судебной практики: статья 6 п. 1 является lex specialis по отношению к статье 13. Новая судебная практика: рассмотрение жалобы, основанной на статье 13, рассматриваемой отдельно, невзирая на утверждение о нарушении статьи б п. 1 за невыполнение обязательства обеспечить заинтересованному лицу проведение процесса в разумный срок.* «Средство, позволяющее разоблачить чрезмерный срок процедуры не включает само по себе апелляцию решения по обвинению по уголовному делу или по спору, относящемуся к гражданским правам и обязанностям. В любом случае при соблюдении требований Конвенции

Договаривающиеся Государства пользуются, суд об этом неоднократно говорил, свободой усмотрения относительно того, как они предоставляют средства защиты, требуемые статьей 13, и выполняют свое обязательство по этой статье Конвенции.

Что касается того аргумента, что требование нового средства защиты могло бы иметь в качестве последствия еще большее утяжеление внутренней процедуры, Суд отмечает, что даже если во внутреннем правопорядке Договаривающихся Государств не существует господствующей системы в сфере средств защиты, позволяющих разоблачать (обжаловать) чрезмерную продолжительность процедур, можно найти в практике Суда, относящейся к правилу об исчерпании внутренних средств защиты, примеры, подтверждающие, что невозможно создать такие средства защиты и заставить их эффективно функционировать». *(Kudla, 154).*

«Хотя (...) статья 13 должна толковаться как не применяющаяся к праву на судебное разбирательство в разумный срок в смысле статьи 6 п. 1, тяжущиеся будут систематически принуждаться подавать в Страсбургский суд заявления, которые, по мнению Суда, сначала могли быть поданы соответствующим образом в национальные суды. Функционирование, как в национальном плане, так и в международном, системы защиты прав человека, учрежденной Конвенцией, рискует потерять свою эффективность». *(Kudla, 155).*

назад

е. Частная жизнь

74. Эффективные средства защиты против решений судьи о применении наказаний,

предписывающих контроль корреспонденции заключенного. *Италия. Жалоба, приносимая административному органу, вынесшему решение.* «Жалоба, приносимая судье, применившему наказания, не должна считаться эффективным средством защиты по смыслу статьи 13, так как указанный судья призван пересмотреть обоснованность акта, который он принял в отсутствие состязательного разбирательства». *(Domenichini, 42; Caligero Diana, 41).*

75. Эффективное средство защиты. Уважение жилища. *Обыск жилища без судебного постановления в рамках законодательства в сфере телеграфной и телефонной корреспонденции в целях ареста не разрешенного телефонного провода.* «Статья 13 Конвенции последовательно интерпретировалась Судом как требующая "эффективных средств правовой защиты перед государственным органом" в отношении жалоб, которые могут считаться "доказуемыми" с точки зрения Конвенции.

В данном случае нет сомнения в том, что жалоба, применительно к статье 8 Конвенции, принадлежала к числу "доказуемых", потому что Суд пришел к выводу о том, что обыск может рассматриваться как вмешательство в право Б. Камендзинда на неприкосновенность его жилища. И должно быть, соответственно, установлено предоставила ли ему система права Швейцарии "эффективные" средства правовой защиты, давая компетентным "национальным властям" возможность провести разбирательство по жалобе и вынести решение о соответствующем удовлетворении». *(Camenzind, 53).*

76. Эффективные средства защиты в

государственном органе. Негласное наблюдение полиции. Понятие «органа». «"Государственный орган", о котором идет речь в статье 13, может и не быть во всех инстанциях в строгом смысле судебным. Тем не менее, полномочия и процессуальные гарантии, которыми он обладает, являются соответствующими, при определении эффективности правового средства защиты.

Более того, там, где речь идет о негласном наблюдении, реального надзорного механизма может быть достаточно, поскольку меры контроля остаются секретными. Только в случае, когда меры были дезавуированы, правовые средства защиты должны стать доступными для лица». *(Rotaru, 69).*

назад

f. Уважение собственности

77. Эффективные средства защиты в государственном органе*. Жалобы, относящиеся к разрушению жилища и другого имущества силами безопасности (статья 8 Конвенции и статья 1 Протокола № 1).* «Характер и серьезность вмешательства, обжалуемого в соответствии со статьей 8 Конвенции, обуславливают статью 13, которая возлагает на Договаривающиеся Государства, без ущерба для любых других средств защиты, допустимых по внутреннему праву, обязанность провести тщательное и эффективное расследование на предмет заявлений об умышленном разрушении его представителями жилища и имущества частных лиц. Следовательно, когда заявитель составляет приемлемую жалобу, в соответствии с которой представители Государства умышленно разрушили его жилище и имущество,

понятие "эффективных средств защиты" включает помимо выплаты надлежащей компенсации тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц и которое предусматривает реальный доступ заявителя к процедуре расследования». *(Mentes et al, 89).*

78. Частная и семейная жизнь. Жилище*. Разрушение домов и движимого имущества полицией в рамках операции по сохранению порядка. Отсутствие эффективных средств защиты (отсутствие эффективного и тщательного расследования).* «Суд считает, что характер и серьезность вмешательства, обжалуемого в соответствии со статьей 8 Конвенции, обуславливают статью 13. Он напоминает, что когда заявитель составляет приемлемую жалобу, в соответствии с которой представители Государства умышленно разрушили его жилище и имущество, понятие "эффективных средств защиты" включает помимо выплаты надлежащей компенсации и без ущерба любым другим средствам защиты, существующим в национальной системе, тщательное и эффективное расследование, которое может привести к выявлению и наказанию ответственных лиц и которое предусматривает реальный доступ заявителя к процедуре расследования». *(Selcuk et Asker, 96).*

79. Эффективные средства защиты в государственном органе. Доступ к правосудию*. Отсутствие адекватного расследования по утрате имущества (разрушение деревень) вследствие вмешательства полиции в зонах риска.* «В этих условиях, в соответствии с его практикой, Суд считает, что следует рассмотреть эту жалобу в свете

более общей обязанности, которую статья 13 возлагает на Государства, а именно — предоставить эффективные средства защиты, позволяющие жаловаться на нарушения Конвенции. Таким образом, Суд не считает необходимым рассмотрение того, было ли нарушение статьи 6 п. 1». *(Gtindem, 74).*

g. Разное

80. Эффективные средства защиты в государственном органе. Препятствия. «Не следует говорить о препятствиях доступа к суду, если тяжущийся, представляемый адвокатом, свободно присутствует в суде, представляет свои аргументы и осуществляет в отношении вынесенных решений средства защиты, которые он считает полезными». *(Matos et Silva, 64).*

содержание

Статья 14
Запрещение дискриминации

Пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам.

Введение

1. В состоянии применимых документов, ни Конвенция, ни ее Протоколы не гарантируют как таковое общее право на отсутствие дискриминации. На самом деле, в статье 14 Конвенция запрещает, чтобы лица подвергались дискриминации, но только в пользовании правами и свободами, признанными в Конвенции, включая действующие Протоколы, в той мере, в какой последние были ратифицированы Договаривающимися Государствами. Таким образом, статья 14 может быть рассмотрена только совместно с другими нормативными положениями Конвенции, которые она должна дополнять в данном случае.

Эта ситуация призвана меняться. Протокол № 12, открытый для подписания 4 ноября 2000 года, ратифицированный на сегодняшний день (31 декабря 2002 г.) двумя Государствами, предусматривает общее запрещение дискриминации в пользовании «любым правом, предусмотренным национальным законом», и запрещает «любую дискриминацию со стороны государственной власти» (статья 1 Протокола). Очевидно, что вступление в силу этого Протокола повлечет за собой значительное расширение компетенции *ratione materiae* Суда.

I. Общие положения

II.Особый случай

1. Общие положения

----------Толкование----------

2. *Хотя и не имея самостоятельного значения, статья 14 обеспечивает отдельным лицам или группам лиц, находящимся в сопоставимых ситуациях, защиту от всех видов дискриминации при осуществлении прав и свобод, гарантированными Конвенцией. Все происходит так, как если бы эта норма составляла целостную часть каждой статьи, закрепляющей права или свободы. Из этого следует, что статья 14 применяется, только если обстоятельства спора подпадают под действие, по меньшей мере, одного из других нормативных положений. Следует отметить, что перечень видов дискриминации, которые она запрещает, приобретает неисчерпывающий характер, а не ограничительный.*

Статья 14 не запрещает любое различие в обращении при осуществлении признанных прав и свобод. В действительности, национальные власти сталкиваются с ситуациями, которые часто требуют различных юридических решений. Напротив, указанная норма запрещает дискриминацию, кроме объективного разумного обоснования, в отношении лиц, находящихся в сопоставимых ситуациях. Существование подобного обоснования должно оцениваться по отношению к цели и последствиям рассматриваемой меры. Различие в обращении при осуществлении права, закрепленного Конвенцией, должно преследовать законную цель. Впрочем, статья 14 также нарушается, если ясно установлено, что не существует разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью.

В данной сфере судебная практика признает за Государствами свободу усмотрения, иногда относительно широкую.

3. Общее толкование нормы: она дополняет другие нормативные статьи. «Статья 14 не имеет самостоятельного значения, она дополняет другие нормативные статьи Конвенции и Протоколов: она обеспечивает отдельным лицам или группам лиц, находящимся в сопоставимых ситуациях, защиту от всех видов дискриминации при осуществлении прав и свобод, защищаемых этими статьями». *(Syndicat national de la police beige, 44; тот же принцип, Darby, 31).*

4. Общее толкование нормы: она дополняет другие нормативные статьи. *Хотя гарантия, предусмотренная статьей 14,* «не имеет самостоятельного значения в том, что она предусматривает только "права и свободы, признанные в Конвенции", мера, соответствующая требованиям статьи, закрепляющей рассматриваемое право или свободу, может, тем не менее, нарушать эту статью, совместно со статьей 14, по тому основанию, что она приобретает дискриминационный характер». *(Aff. Linguistique beige (по существу), p. 33, §9).*

5. Общее толкование нормы: она дополняет другие нормативные статьи. *Все происходит так. Как если бы статья 14* «составляла целостную часть каждой статьи, закрепляющей права или свободы. Не следует в этом отношении проводить различие в зависимости от природы этих прав и свобод и обязанностей, которые им соответствуют, и, например, следуя тому, что уважение права, о ко-

тором идет речь, включает позитивное действие или простое воздержание. Общий характер выражений, используемых в статье 14 -"пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено" - это ясно доказывает (подтверждает)». *(Aff. Linguistique beige (по существу), p. 34, § 9).*

6. Статья 14 не имеет самостоятельного значения: она должна быть дополнением другой нормативной статьи Конвенции. «Статья 14 не действует самостоятельно, она представляет собой особый инструмент защиты (запрет дискриминации) каждого из прав, охраняемых Конвенцией (...). Статьи, воплощающие эти права, могут быть нарушены как таковые и/или в сочетании со статьей 14. Если Суд находит, что нарушение одной из статей Конвенции связано также с нарушением статьи 14, то он должен также рассмотреть дело в свете последней статьи, особенно если очевидное неравенство в связи с использованием права, являющегося предметом спора, представляет собой существенный аспект дела». *(Airey, 30; тот же принцип, Dudgeon, 67; X. et Y. c. Pays-Bas, 32).*

7. Статья 14 не имеет самостоятельного значения: она должна быть дополнением другой нормативной статьи Конвенции. «Статья 14 дополняет другие нормативные статьи Конвенции и Протоколов. Она не имеет самостоятельного значения, так как она относится только "к пользованию правами и свободами", которые они гарантируют. Конечно, она может применяться даже без нарушения их требований и, в этой мере, она имеет самостоятельное значение, но она не должна применяться, если обстоятельства спора не

подпадают под действие, по меньшей мере, одной из указанных норм». *(Rasmussen, 29; Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 71; Inze, 36; Gaygusuz, 36; Van Raalte, 33).*

8. Самостоятельность нормы: она защищает лиц, находящихся в аналогичных ситуациях. «Хотя статья 14 Конвенции не действует отдельно от других ее норм, она может играть важную автономную роль, дополняя и уточняя их, предоставляя лицам гарантии от любого рода дискриминации при осуществлении ими своих прав и свобод, изложенных в других статьях Конвенции. Действие, которое носит несовместимый со статьей 14 дискриминационный характер, нарушает тем самым сразу две статьи Конвенции, взятые вместе. Иными словами, статья 14 составляет как бы неотъемлемую часть любой юридической нормы, обеспечивающей права и свободы, упомянутые выше». *(Marckx, 32; см. так же Van der Mussele, 43, 46; Moustaquim, 49).*

9. Статья 14 не имеет самостоятельного значения: она должна быть дополнением другой нормативной статьи Конвенции. *Автономия нормы.* «К такой логике прибегают тогда, когда право, предусмотренное в Конвенции, и корреспондирующая обязанность Государства не определены достаточно конкретно, и, следовательно, Государство имеет широкий выбор средств, чтобы осуществление права стало возможным и эффективным». *(Syndicat national de la police beige, 44).*

10. Различие в обращении и дискриминация. Ограничительное толкование. «Несмотря на общую формулировку французской версии ("без

какой бы то ни было дискриминации"), статья 14 не запрещает любое различие в обращении при осуществлении признанных прав и свобод. Эта версия должна читаться в свете текста, более ограничительного, английской версии ("без дискриминации"). Кроме того, мы бы пришли к абсурдным результатам, если бы дали статье 14 такое широкое толкование, какое предполагает французская версия. Мы бы пришли, в действительности, к признанию противоречащими Конвенции каждое из многочисленных законных положений, которые не обеспечивают всем отсутствие дискриминации в пользовании признанными правами и свободами. Так, национальные компетентные власти оказываются перед лицом ситуаций и проблем, многообразие которых требует различных юридических решений; определенные правовые неравенства стремятся, впрочем, только исправить фактические неравенства. Расширительное толкование, упомянутое выше, следовательно, не должно приниматься». *(Aff. Linguistique beige (по существу), p. 34, § 10).*

11. Запрещение дискриминации: критерии*,* «суд напоминает, что статья 14 Конвенции предоставляет защиту от дискриминации в вязи с пользованием правами и свободами, гарантированными другими нормативными статьями Конвенции. Всякое различие в обращении не влечет автоматически, тем не менее, нарушение этой статьи. Нужно установить, что лица, находящиеся в аналогичных или сопоставимых ситуациях в данной сфере, пользуются преимущественным обращением, и что эта дискриминация не имеет никакого объективного или разумного обоснования. Впрочем, Договаривающиеся

Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в юридическом обращении». *(National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society, 88).*

12. Различное обращение: свобода усмотрения Государств. «Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в юридическом обращении (...). Объем свободы усмотрения варьируется в зависимости от обстоятельств, сфер применения и контекста». *(Rasmussen, 40; Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 78; тот же принцип, Inze, 41).*

13. Запрещение дискриминации. Условия применимости статьи 14. «В соответствии с неизменной практикой Суда, статья 14 Конвенции дополняет другие нормативные статьи Конвенции и ее Протоколов. Она не имеет самостоятельного значения, так как она относится только "к пользованию правами и свободами", которые они гарантируют. Конечно, она может применяться даже без нарушения их требований и, в этой мере, она имеет самостоятельное значение, но она не должна применяться, если обстоятельства спора не подпадают под действие, по меньшей мере, одной из указанных норм». *(Petrovic, 22).*

14. Запрещение дискриминации. Принципы толкования. «В соответствии с практикой Суда, различие является дискриминационным в смысле статьи 14, если оно не имеет объективного и разум-

ного обоснования, то есть если оно не преследует законную цель или если нет разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью». *(Petrovic, 30).*

15. Запрещение дискриминации. Условия применимости статьи 14. Условия осуществления гарантированного права. «Суд неоднократно утверждал, что статья 14 применяется, как только "сфера, к которой относится невыгодное положение (...), находится среди условий осуществления гарантированного права", или как только критикуемые меры "связываются с осуществлением гарантированного права"». *(Petrovic, 28).*

16. Запрещение дискриминации. Автономность гарантии. «Суд напоминает, что статья 14 не применяется самостоятельно, но играет важную роль дополнения других норм Конвенции и Протоколов, так как она защищает лиц, находящихся в аналогичных ситуациях, от любой дискриминации в связи с пользованием правами, изложенными в этих нормах. Так как Суд констатировал отдельное нарушение нормативной статьи Конвенции, на которую ссылаются одновременно как на таковую и совместно со статьей 14, он не нуждается в рассмотрении дела в свете этой статьи, но дело обстоит иначе, если очевидное неравенство в связи с использованием права, являющегося предметом спора, представляет собой существенный аспект дела». *(Chassagnou, 89).*

17. Запрещение дискриминации. Значение. «В соответствии с неизменной практикой органов Конвенции, статья 14 лишь дополняет другие нормативные статьи Конвенции или ее Протоколов:

она не имеет самостоятельного значения, так как она относится только "к пользованию правами и свободами", которые они гарантируют. Конечно, она может применяться даже без нарушения их требований и в этой мере она имеет самостоятельное значение, но она не должна применяться, если обстоятельства спора не подпадают под действие, по меньшей мере одной из указанных норм». *(Cha 'are Shalom ve Tsedek, 86).*

18. Дискриминация, Объем гарантии. «В соответствии с неизменной практикой Суда, статья 14 Конвенции дополняет другие нормативные статьи Конвенции или ее Протоколов: она не имеет самостоятельного значения, так как она относится только "к пользованию правами и свободами", которые они гарантируют. Конечно, она может применяться даже без нарушения их требований и, в этой мере, она имеет самостоятельное значение, но она не должна применяться, если обстоятельства спора не подпадают под действие, по меньшей мере, одной из указанных норм». *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 91).*

19. Лица, находящиеся в сопоставимых ситуациях: объективное и разумное обоснование в дифференцированном обращении. «Статья 14 запрещает дискриминацию, за исключением разумного и объективного оправдания, в отношении лиц, находящихся в сопоставимых ситуациях. Жалоба, поданная в связи с ней, будет иметь успех, только в случае, если положение так называемой жертвы окажется сопоставимым с положением лиц, с которыми обращаются лучше». *(Fredin n.l, 60; mom же принцип, Spadea et Scalabrino, 45).*

20. Дискриминация: лица, находящиеся в

аналогичной или сопоставимой ситуации. «Статья 14 обеспечивает защиту от дискриминации в связи с пользованием правами и свободами, гарантированными другими нормативными статьями Конвенции (...). Всякое различие в обращении не влечет автоматически, тем не менее, нарушение этой статьи. Нужно установить, что лица, находящиеся в аналогичных или сопоставимых ситуациях в данной сфере, пользуются преимущественным обращением, и что эта дискриминация не имеет никакого объективного или разумного обоснования.

Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в юридическом обращении». *(Stubbings et al, 72).*

21. Дискриминационное обращение. Принципы. «Суд напоминает, что статья 14 защищает от дискриминации в связи с пользованием правами и свободами, гарантированными другими нормативными статьями Конвенции. Всякое различие в обращении не влечет автоматически, тем не менее, нарушение этой статьи. Нужно установить, что лица, находящиеся в аналогичных или сопоставимых ситуациях в данной сфере, пользуются преимущественным обращением, и что эта дискриминация не имеет никакого объективного или разумного обоснования.

Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в юридическом обращении». *(Sheffield et*

Hог sham, 75).

22. Запрещение дискриминации. Обоснование различия в обращении. *«Аналогичные ситуации". Свобода усмотрения.* "Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в юридическом обращении. **Объем** свободы усмотрения варьируется в зависимости от обстоятельств, сфер применения и контекста; наличие или отсутствие общего знаменателя в правовых системах Договаривающихся Государств может составлять уместный фактор в этом отношении». *(Petrovic, 38).*

23. Дискриминационное обращение. Объем гарантии, обеспечиваемой статьей 14. «Различие является дискриминационным, если оно не имеет объективного и разумного обоснования, то есть если оно не преследует законную цель или если нет разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью. Впрочем, Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в обращении». *(Larkos, 29).*

24. Запрещение дискриминации. Дифференцированное обращение. Критерии. «Суд напоминает, что различие является дискриминационным, если оно не имеет объективного и разумного обоснования, то есть если оно не преследует законную цель или если нет разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью. Впрочем,

Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в обращении». *(Chassagnou et al 91).*

25. Запрещение дискриминации. Обязанность различного обращения с лицами, находящимися в заметно различных ситуациях, «Суд пришел к выводу о нарушении права, гарантированного статьей 14, не подвергаться дискриминации в связи с пользованием правами, признанными Конвенцией, когда Государства подвергли без объективного и разумного обоснования различному обращению лиц, находящихся в аналогичных ситуациях. Тем не менее, Суд считает, что это не является единственной гранью запрещения любой дискриминации, провозглашенного статьей 14. Право пользоваться правами, гарантированными Конвенцией без дискриминации также нарушается, когда без объективного разумного основания Государства не применяют различное обращение к лицам, находящимся в заметно различных ситуациях». *(Thlimmenos, 44).*

26. Отсутствие дискриминации: объективное и разумное обоснование различного обращения и соблюдение принципа соразмерности. «Отсутствие дискриминации нарушается, если различие не имеет объективного и разумного оправдания. Существование подобного оправдания должно оцениваться по отношению к цели и последствиям рассматриваемой меры, учитывая принципы, которые превалируют в демократическом обществе. Различие в обращении в связи с пользованием правом, закрепленным Конвенцией, не должно лишь

преследовать законную цель: статья 14 также нарушается, если ясно установлено, что не существует разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью». *(Aff. Linguistique beige, (по существу), p. 34, § 10; см также Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 72; Lithgow et al, 177; Inze, 41).*

27. Отсутствие дискриминации: объективное и разумное обоснование различного обращения и соблюдение принципа соразмерности. «Различие оказывается дискриминационным, если оно не имеет объективного и разумного оправдания, то есть если оно не преследует законной цели, или если отсутствует разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью». *(McMichael, 97).*

28. Различие в обращении и справедливое равновесие между индивидуальными правами и коллективными интересами. «Статья 14 не препятствует различию в обращении, если оно основывается на объективной оценке фактических обстоятельств, существенно различающихся, и если, питаясь публичным интересом, оно устанавливает справедливое равновесие между охраной интересов общества и уважением прав и свобод, гарантированных Конвенцией». *(Aff. Linguistique beige, (по существу), p. 44, §7).*

29. Не исчерпывающий характер положений о дискриминации. *Перечень, который содержит статья 14,* «не является исчерпывающим, что особенно наглядно подтверждает наречие "в частности" (на английском *"any ground such as')». (Engel et al, 72).*

30. Неисчерпывающий характер положений о

дискриминации. «Перечень запрещенных оснований дискриминации, закрепленный в статье 14 Конвенции, не является исчерпывающим». *(James et al, 74).*

31. Дискриминационное обращение, вытекающее из личных характеристик. «Статья 14 запрещает в области гарантированных прав и свобод дискриминационное обращение, имеющее в качестве основания или причины личную характеристику ("положение"), по которому лица или группы лиц отличаются одно от другого». *(Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen, 56).*

32. Дифференцированное обращение с лицами, находящимися в сопоставимых ситуациях. «Статья 14 запрещает дискриминацию, кроме разумного и объективного обоснования, в отношении лиц, находящихся в сопоставимых ситуациях». *(Observer & Guardian, 73; Sunday Times n. 2, 58; mom же принцип, Sunday Times n.1, 70; Hoffmann, 31).*

33. Понятие дискриминации: свобода усмотрения в отношении пользования правами и свободами и адекватное обоснование. «Статья 14 (...) стремится препятствовать дискриминации в связи с пользованием правами, гарантированными Конвенцией, там, где существуют различные способы соблюдения обязанностей, вытекающих из последней. По смыслу статьи 14 понятие дискриминации охватывает обычно случаи, в которых лицо или группа лиц видит, что с ним обращаются хуже, чем с другими, без адекватного обоснования, даже если Конвенция не требует более благоприятного обращения». *(Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 82).*

назад

II. Особый случай

---------*Толкование*---------

34*. Всегда является опасным для Государства принятие мер, которые ограничивают пользование правами и свободами избранным способом, обращаясь по-разному с группами лиц и индивидами. Это может быть оправдано в крайних ситуациях, например, чтобы защитить ценности терпимости, на которых основываются демократические общества.*
Тем не менее, иное дифференцированное обращение требует строгого контроля и должно оправдываться только при наличии особых обстоятельств. Таким образом, например, Суд не должен терпеть дискриминацию, продиктованную по существу религиозными убеждениями. Также он очень требователен (строг) в отношении всего, что касается дифференцированного обращения между мужчинами и женщинами. Так как постепенное развитие в отношении равенства полов составляет в наши дни важную цель, которую преследуют все Договаривающиеся Государства, только очень веские причины могут привести к тому, чтобы считать совместимой с Конвенцией любую дискриминацию по признаку пола.

35. Создание образовательного учреждения: возможные дискриминационные меры. «Лица, находящиеся под юрисдикцией Договаривающегося Государства, не могут заимствовать из статьи 2

Протокола № 1 право государственных властей на создание того или иного образовательного учреждения; тем не менее, Государство, которое создало подобное учреждение, не может, регламентируя доступ в них, принимать дискриминационные меры в смысле статьи 14». *(Aff. Linguistique beige, (по существу), p. 33, §9).*

36. Два уровня судебной системы: возможная дискриминация. «Статья 6 Конвенции не принуждает Государства устанавливать два уровня судебной системы. Государство, которое учреждает апелляционные суды выходит, следовательно, за пределы (идет дальше) обязанностей, вытекающих из статьи 6. Оно бы, однако, нарушило статью 6, вместе со статьей 14, если бы отказало в этой форме обжалования некоторым лицам без законного основания, тогда как сделало бы это доступным для других лиц по той же категории споров». *(Aff. Linguistique beige, (по существу), p. 33, §9).*

37. Лишение свободы: различие в отношении условий исполнения. «Различие в способе осуществления наказания или меры, предусматривающих лишение свободы, попадает в сферу действия статьи 14 также и потому, что оно не может не повлиять на способ, которым "обеспечивается" "осуществление" права, предусмотренного в п. 1 статьи 5». *(Engel et al, 72).*

38. Различие, основанное на религии. «Несмотря на любой другой возможный аргумент, не следует терпеть различие, продиктованное по существу религиозными убеждениями». *(Hoffmann, 36).*

39. Равенство полов. «Постепенное развитие в отношении равенства полов составляет сегодня важную цель Государств — членов Совета Европы.

Однако лишь веские причины могут привести к тому, чтобы считать совместимой с Конвенцией любую дискриминацию по признаку пола». *(Abdulaziz, Cabales et Balkandali, 78; тот же принцип, Schuler-Zgraggen, 67; Burghartz, 27; Karlheinz Schmidt, 24).*

40. Дискриминация по признаку пола. «Постепенное развитие в отношении равенства полов составляет сегодня важную цель Государств — членов Совета Европы, и (...) лишь веские причины могут привести к тому, чтобы считать совместимой с Конвенцией любую дискриминацию по признаку пола». *(Petrovic, 37).*

41. Принципы толкования в сфере дискриминации по признаку пола. «Различие является дискриминационным в смысле статьи 14, если оно не имеет объективного и разумного обоснования, то есть если оно не преследует законную цель или если нет разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью. Впрочем, Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в обращении (...).

Однако лишь веские причины могут привести к тому, чтобы считать совместимой с Конвенцией любую дискриминацию по признаку пола». *(Van Raalte, 39).*

42. Уважение собственности и уплата взносов в соответствии с общим законом о семейных пособиях. *Дискриминация по признаку пола между холостыми мужчинами старше 45 лет, не имеющими детей, и незамужними женщинами того же возраста и без детей.* «Хотя Договаривающиеся Государства пользуются, в соответствии с

Конвенцией, определенной свободой усмотрения в том, что касается предоставления освобождения от исполнения обязанности, позволяющего препятствовать обязанностям уплачивать взносы, статья 14 требует, чтобы любая мера этого типа применялась в принципе на одних и тех же условиях к мужчинам и женщинам, за исключением появления крайних причин, оправдывающих различие в обращении». *(Van Raalte, 42).*

43. Запрещение дискриминации и уважение семейной жизни. Пособие по отпуску для воспитания ребенка. *Статья 8 не возлагает на Государства позитивную обязанность предоставлять рассматриваемую финансовую помощь. Уплата этого пособия стремится, тем не менее, благоприятствовать семейной жизни.* «Так как предоставление пособия по отпуску для воспитания ребенка позволяет Государству проявлять свое уважение семейной жизни, в смысле статьи 8, оно входит в сферу применения последней. Следовательно, статья 14, совместно с этой статьей, должна применяться». *(Petrovic, 29).*

44. Уважение семейной жизни. Пособие по отпуску для воспитания ребенка. *Статья 8 не возлагает на Государства позитивную обязанность предоставлять рассматриваемую финансовую помощь.* «Тем не менее, уплата этого пособия Государством стремится благоприятствовать семейной жизни и оказывает с необходимостью влияние на организацию последней, так как оно позволяет, вместе с отпуском для воспитания ребенка, одному из родителей не работать (сидеть дома), чтобы заниматься ребенком». *(Petrovic, 27).*

45. Дискриминация по признаку пола. *Уважение*

семейной жизни и дискриминация между матерью и отцом в отношении предоставления пособия по отпуску для воспитания ребенка, предоставляемого только первой. «Отпуск по беременности и пособия, к нему относящиеся, стремятся, прежде всего, позволить матери оправиться от усталости после родов и кормит новорожденного грудью, если она этого желает. Отпуск для воспитания ребенка и пособие по этому отпуску относятся к периоду, который следует, и имеют целью позволить получающей пособие не работать и лично заниматься грудным ребенком. Так, не отрицая различий, которые могут существовать между отцом и матерью в их отношении с последним, Суд исходит из гипотезы, что, для того, чтобы осуществлять уход за ребенком в этот период, родители находятся в "аналогичных ситуациях"». *(Petrovic, 36).*

46. Дискриминация по признаку пола. *Уважение семейной жизни и дискриминация между матерью и отцом в отношении предоставления пособия по отпуску для воспитания ребенка, предоставляемого только первой.* «Идея финансовой помощи, предоставляемой Государством обоим родителям по выбору, чтобы позволить им не работать и заниматься ребенком, является относительно недавней. Сначала эти социальные меры, такие как предоставление отпуска для воспитания ребенка, стремились, прежде всего, защитить мать и позволить ей заботиться о ребенке. Является прогрессом то, что, переводя развитие общества по направлению к более равному разделению обязанностей между мужчинами и женщинами в воспитании ребенка, Договаривающиеся Государства приняли меры, распространяющиеся на отцов, такие

как возможность воспользоваться отпуском для воспитания ребенка, например». *(Petrovic, 40).*

47. Дискриминация по признаку пола. *Уважение семейной жизни и дискриминация между матерью и отцом в отношении предоставления пособия по отпуску для воспитания ребенка, предоставляемого только первой. Отсутствие общего знаменателя между Договаривающимися Государствами.* «На сегодняшний день в правовых системах Договаривающихся Государств существует разнообразие в этой сфере. Хотя большинство из них приняли эффективные меры, чтобы позволить отцам воспользоваться отпуском для воспитания ребенка, дело так не обстоит в отношения пособия по такому отпуску, которое лишь некоторые Государства предоставляют отцам». *(Petrovic, 42).*

48. Личная и семейная жизнь. Дискриминационное обращение. *Решение о предоставлении возможности присмотра за ребенком родителю после развода. Предоставление родительской власти матери лишь по причине сексуальной ориентации отца.* «Необходимо констатировать, учитывая то, что предшествует, что апелляционный суд провел различие, продиктованное соображениями, касающимися сексуальной ориентации заявителя, различие, которое не следует терпеть в соответствии с Конвенцией.

Таким образом, Суд не может сделать вывод о существовании разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью; следовательно, имело место нарушение статьи 8 совместно со статьей 14». *(Salgueiro da Silva Muta, 36).*

49. Дискриминация в отношении инвалида.

Требуемое право (возможность получить доступ к частному пляжу) не охватывается статьей 8. «В соответствии с практикой Суда, "статья 14 дополняет другие нормативные статьи Конвенции и Протоколов. Она не имеет самостоятельного значения, так как она относится только "к пользованию правами и свободами", которые они гарантируют. Конечно, она может применяться даже без нарушения их требований и, в этой мере, она имеет самостоятельное значение, но она не должна применяться, если обстоятельства спора не подпадают под действие, по меньшей мере, одной из указанных норм". Так как Суд пришел к выводу о неприменимости статьи 8, статья 14 не может приниматься во внимание в данном случае». *(Botta, 39).*

50. Равенство между детьми, рожденными в браке или вне брака. «Конвенция является действующим документом, если толковать ее в свете актуальных условий (...). Так, Государства — члены Совета Европы придают значение равенству, в сфере прав гражданского характера, между детьми, рожденными в браке, и детьми, рожденными вне брака. (...) Только веские причины могут привести к тому, чтобы считать совместимым с Конвенцией различие по признаку рождения вне брака». *(Inze, 41).*

51. Неравенство в обращении в армии. «Иерархическая структура армии влечет за собой установление различий в зависимости от звания. Различным званиям соответствует разная степень ответственности, что в свою очередь оправдывает определенное неравенство в области применения дисциплинарных мер. Такое неравенство традиционно встречается в Договаривающихся

Государствах и допускается международным гуманитарным правом (...). В этой области Европейская конвенция предоставляет компетентным национальным органам значительную свободу усмотрения». *(Engel et al, 72).*

52. Различия в сфере военного уголовного производства. «Хотя судебное дисциплинарное производство не сопровождается теми же гарантиями, что и уголовное судопроизводство в отношении гражданских лиц, оно, со своей стороны, предоставляет существенные льготы тем, кто ему подлежит (...). Различия между этими двумя типами судопроизводства в законодательствах Высоких Договаривающихся Сторон объясняются разницей в условиях армейской и гражданской жизни. Они не могут считаться дискриминационными в отношении военнослужащих в контексте статей 14 и 6, взятых в сочетании». *(Engel et al, 92).*

53. Решения суда, которые отличаются по своему содержанию*. В принципе в функции Суда не входит* «сравнение различных решений национальных судов, даже если они приняты по очевидно похожим делам; он должен, как и Договаривающиеся Стороны, уважать независимость этих судов». *(Engel et al, 103).*

54. Справедливое судебное разбирательство. Различия относительно законодательства, применимого в некоторых частях Государства *(Соединенное Королевство). Дискриминация (национальное происхождение, национальное меньшинство).* «Вопрос о том, может или нет лицо требовать право, вытекающее из законодательства, может зависеть от географического значения рассматриваемого законодательства и от места, где находится заинтересованное лицо во время

совершения деяний. С подозреваемыми задержанными обращаются различным образом (...), это различие объясняется не личными характеристиками, такими как национальное происхождение или принадлежность к национальному меньшинству, а географическим расположением места, где заинтересованное лицо было арестовано и заключено под стражу. Таким образом, законодательство может учитывать различия и региональные характеристики разумного и объективного происхождения. В данном случае это различие не представляет собой дискриминационного обращения в смысле статьи 14 Конвенции». *(Magee, 50).*

55. ***Профсоюзные конфликты: отказ в применении принципа обратной силы к аргументации рабочих***. *Различие в обращении между членами профсоюзов. Применение принципа, в соответствии с которым* «забастовка отменяет действие обратной силы». *Предусмотренная цель: поддержать объединение рабочих в большие Центральные профсоюзы, (Schmidt et Dahlstrom, 38-41, spec. 40).*

56. Незамужняя женщина и ребенок: различие, основанное на рождении. «Если целью Государства является создание условий для нормального развития семейных отношений между незамужней матерью и ее ребенком (...), то Государство не должно допускать какую бы то ни было дискриминацию по признаку рождения. Это является требованием статьи 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции». *(Marckx, 34).*

57. Высылка иностранцев: различие в обращении с иностранцами сообщества и другими иностранцами. «Что касается преимущественного обращения, предоставляемого выходцам из других

Государств — членов сообщества, то оно имеет объективное и разумное обоснование, так как рассматриваемое Государство составляет часть специфического правопорядка вместе с указанными Государствами». *(Moustaquim, 49).*

58. Высылка иностранцев: различие в обращении с иностранцами и выходцами из Европейского Союза. «Подобное преимущественное обращение основывается на объективном и разумном обосновании, так как Государства — члены Европейского Союза образуют специфический правопорядок, установив, кроме прочего, соответствующее гражданство». *(C. c. Belgique, 38).*

59. Борьба против расовой дискриминации. «Существует насущная необходимость борьбы с расовой дискриминацией во всех ее формах и проявлениях». *(Jersild, 30).*

60. Дискриминация. Дифференцированное обращение, основанное на признаке национальности. «Различие является дискриминационным в смысле статьи 14, если оно не имеет объективного и разумного обоснования, то есть если оно не преследует законную цель или если нет разумной соразмерности между используемыми средствами и предусмотренной целью. Впрочем, Договаривающиеся Государства пользуются определенной свободой усмотрения, чтобы определить, оправдывают ли и в какой мере различия в ситуациях в других аналогичных отношениях различия в обращении. Однако лишь веские причины могут привести к тому, чтобы считать совместимой с Конвенцией любую дискриминацию по признаку национальности». *(Gaygusuz, 42).*

61. Различие, существующее между правилами о

давности, применяемыми в случаях умышленного причинения вреда, и правила, применяемые к вреду, возникшему в результате неумышленного нарушения обязанности. «Жертвы умышленного причинения вреда и вреда в результате несчастного случая не могут считаться находящимися в аналогичных ситуациях в целях статьи 14. Любая внутренняя судебная система может признавать много различных категорий жалобщиков, разделенных в зависимости от типа понесенного вреда, юридического основания жалобы или других факторов, причем эти категории подчиняются различным принципам и производствам». *(Stubbings et al, 73).*

62. Различие, существующее между правилами о давности, применяемыми в случаях умышленного причинения вреда, и правила, применяемые к вреду, возникшему в результате неумышленного нарушения обязанности. «Даже если бы можно было на законном основании провести сравнение между двумя группами жалобщиков, о которых идет речь, различие в обращении могло бы найти объективное и разумное обоснование, если еще сослаться на отличительные черты каждого из них. Является разумным, и это относится к свободе усмотрения, признанной за Договаривающимися Государствами в этой области (...), установить различные режимы для давности в отношении действий по причинению умышленного вреда и по причинению вреда в результате несчастного случая, так как, например, возможность предъявить гражданский иск кажется менее легкой для жертв последней категории вреда». *(Stubbings et al, 74).*

63. Запрещение дискриминации по признаку

земельного имущественного положения. Дифференцированное обращение в отношении мелких и крупных собственников земли (в сфере принудительного переноса их земель, чтобы благоприятствовать охоте) в ущерб первым. «Суд отмечает, что Государство-ответчик стремится обосновать различие в обращении межу мелкими и крупными собственниками, ссылаясь на необходимость обеспечить объединение мелких земельных участков, чтобы благоприятствовать рациональному управлению охотничьими ресурсами. Допуская, что мера, имеющая в качестве последствия различное обращение с лицами, находящимися в сопоставимых ситуациях, может найти оправдание в доводах, представляющих общественный интерес, Суд считает, что в данном случае Правительство-ответчик не объяснило убедительным способом, как общественному интересу могла служить обязанность лишь мелких собственников содействовать праву охоты на их землях». *(Chassagnou et al., 920.*

64. Дискриминация. Семейная жизнь и жилище. Законодательство об аренде квартир. *Невозможность для нанимателей приобрести жилье, принадлежащее частным лицам, тогда как эта возможность предоставляется нанимателям квартир, принадлежащих Государству.* «Так как заявители занимают квартиры, которые являются собственностью частных лиц, Суд отмечает, что последние имеют законный интерес в том, чтобы их право собственности было защищено. Если бы лица, находящиеся в положении заявителей, получили бы право купить квартиры, которые они занимают, собственники, о которых идет речь, были поставлены перед соответствующей обязанностью продать свое

имущество. Напротив, лица, которые занимают квартиры, являющиеся собственностью Государства, и которые имеют возможность их приобрести, не подвергают опасности право собственности других лиц. Различие между этими двумя группами не является дискриминационным, так как имеется объективное и разумное обоснование системы, в силу которой прежние обладатели специально защищаемых прав аренды, касающихся квартир, которые являются собственностью частных лиц, не могут требовать права покупки этих квартир, так как она (система) стремится защитить права частных собственников». *(Strunjak et al, Dec.).*

содержание

Статья 15
Отступление от соблюдения обязательств в чрезвычайных ситуациях

1. В случае войны или при иных чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих жизни нации, любая из Высоких Договаривающихся Сторон может принимать меры в отступление от ее обязательств по настоящей Конвенции только в той степени, в какой это обусловлено чрезвычайностью обстоятельств, при условии, что такие меры не противоречат другим ее обязательствам по международному праву.

2. Это положение не может служить основанием для какого бы то ни было отступления от положений статьи 2, за исключением случаев гибели людей в результате правомерных военных действий, или от положений статьи 3, п. 1 статьи 4

и статьи 7.

3. Любая из Высоких Договаривающихся Сторон, использующая это право отступления, исчерпывающим образом информирует Генерального Секретаря Совета Европы о введенных ею мерах и о причинах их принятия. Она также ставит в известность Генерального Секретаря Совета Европы о дате прекращения действия таких мер и возобновлении осуществления положений Конвенции в полном объеме.

Введение

1. Безусловно, право отступления представляет собой высшее средство, которым располагают Государства в рамках Конвенции, чтобы противостоять чрезвычайным обстоятельствам, представляющим опасность для общественного порядка и национальной безопасности. Система, учрежденная Конвенцией является властолюбивой. Прежде всего, она помещает Государство под контроль транснационального органа в отношении осуществления суверенных полномочий, таких как те, которые стремятся охранять общественный порядок. Затем она создает обязанность для Государства информировать другие Договаривающиеся Стороны через Генерального Секретаря Совета Европы о причинах отступления и о содержании введенных мер. Наконец, хотя и признавая за Государством широкую свободу усмотрения в отношении выбора средств, она подчиняет право отступления юрисдикционному (судебному) контролю, касающегося строгой соразмерности принятых мер.

I. Общие положения — Толкование
II. Особый случай — Толкование

I. Общие положения

--------*Толкование*---------

2. Предусматривая право Государства принять меры в отступление от обязательств, принятых в соответствии с Конвенцией, в случае войны или при иных чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих жизни нации, конвенционный текст подтверждает одновременно реализм и незыблемость. Реализм, так как крайние напряжения, с которыми может столкнуться наше общество, могут серьезно угрожать публичному порядку. В этих условиях с трудом можно представить, что государственные власти не принимают меры, направленные на защиту демократических институтов. Незыблемость, так как является нетерпимым то, что Государства пользуются этой возможностью, чтобы подвергнуть злу права и свободы, в отношении которых предполагается, что они их защищают. Отсюда следуют точные пределы и принудительные принципы. Прежде всего, Государство не должно, даже при подобных обстоятельствах, посягать на права, от которых не допускается никакое отступление (статьи 2, 3, 4 и 7 Конвенции). Следовательно, меры должны быть строго ограничены требованиями ситуации и не

должны противоречить другим обязательствам, вытекающим из международного права. Очевидно, что Государство пользуется широкой свободой усмотрения, чтобы определять, угрожает ли обществу опасность, и если угрожает, то какие меры должны быть приняты для ее устранения. В действительности, непосредственно и постоянно сталкиваясь с опасными реалиями, национальные власти находятся, в принципе, в лучшем положении, чем международный судья, для того чтобы определить наличие опасности, характер и степень отступлений от обязательств, необходимых для ее преодоления. Суд должен в последней инстанции решить, превысили ли указанные власти «ту степень мер, в какой они продиктованы чрезвычайностью обстоятельств» в условиях кризиса.

3. Общее толкование права отступления. «Не будучи связанным совокупностью обязательств, возложенных в соответствии с Конвенцией, Правительство любой Высокой Договаривающейся Стороны имеет право, в случае войны или при иных чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих жизни нации, принять меры в отступление от обязательств, предусмотренных Конвенцией, за исключением тех, которые предусмотрены в статье 15 п. 2, и все это при условии, что эти меры являются строго ограниченными требованиями ситуации, и что они не противоречат другим ее обязательствам по международному праву». *(Lawless, (по существу), 22).*

4. Существование чрезвычайных обстоятельств. Роль национального Государства, свобода

усмотрения и ограничения. «Каждое Государство-участник ответственно за "жизнь нации" и ему надлежит определять, угрожает ли обществу опасность, и если угрожает, то какие меры должны быть приняты для ее устранения. Непосредственно и постоянно сталкиваясь с опасными реалиями, национальные власти находятся, в принципе, в лучшем положении, чем международный судья, для того чтобы определить наличие опасности, характер и степень отступлений от обязательств, необходимых для ее преодоления. Статья 15 п. 1 предоставляет им широкую свободу усмотрения в этом вопросе.

Тем не менее, Государства-участники не пользуются неограниченной свободой усмотрения. Именно Суду предстоит решать, превысило ли Государство "ту степень мер, в какой они продиктованы чрезвычайностью обстоятельств" в условиях кризиса. Таким образом, свобода усмотрения национальных властей сопровождается европейским контролем». *(Irlande c. Royaume-Uni, 207; см. также Brannigan et McBride, 43).*

5. Право отступления. Условия. «Суд полагает, что на каждую Договаривающуюся Сторону ложится ответственность за "жизнь [ее] нации", и, вводя "чрезвычайное положение", она обязана определить, была ли угроза этой жизни, и если да, то, как далеко нужно пойти, пытаясь преодолеть ее. Находясь в непосредственном и постоянном контакте с реалиями текущего момента, национальные власти в принципе находятся в лучшем положении, чем международный судья, чтобы решать вопрос, существует ли такая угроза и как далеко должны идти ограничения, необходимые, чтобы предотвратить ее. Соответственно, в этом вопросе национальным

властям должны быть предоставлены широкие пределы усмотрения.

Тем не менее, эти пределы не безграничны. Суд компетентен решать, не вышли ли за их рамки "чрезвычайные меры" и действительно ли кризисная ситуация требует таких мер. Внутренняя возможность усмотрения, таким образом, сопровождается европейским контролем. При осуществлении такого контроля Суд должен придавать определенный вес таким относящимся к проблеме факторам, как природа прав, затронутых отступлением от обязательств, продолжительность и обстоятельства, приведшие к установлению чрезвычайного положения». *(Aksoy, 68).*

6. Отступление в силу статьи 15. Принципы. «Суд полагает, что на каждую Договаривающуюся Сторону ложится ответственность за "жизнь [ее] нации", и, вводя "чрезвычайное положение", она обязана определить, была ли угроза этой жизни, и если да, то, как далеко нужно пойти, пытаясь преодолеть ее. Находясь в непосредственном и постоянном контакте с реалиями текущего момента, национальные власти в принципе находятся в лучшем положении, чем международный судья, чтобы решать вопрос, существует ли такая угроза и как далеко должны идти ограничения, необходимые, чтобы предотвратить ее. Соответственно, в этом вопросе национальным властям должны быть предоставлены широкие пределы усмотрения. Тем не менее, эти пределы не безграничны. Суд компетентен решать, не вышли ли за их рамки "чрезвычайные меры" и действительно ли кризисная ситуация требует таких мер. Внутренняя возможность усмотрения, таким образом, сопровождается евро-

пейским контролем. При осуществлении такого контроля Суд должен придавать определенный вес таким относящимся к проблеме факторам, как природа прав, затронутых отступлением от обязательств, продолжительность и обстоятельства, приведшие к установлению чрезвычайного положения». *(Demir et al, 43).*

7. Право отступления. Европейский контроль: условия. *При осуществлении контроля* «Суд должен учитывать такие важные факторы ситуации, как характер прав, на которые распространяется отступление от обязательств, причины, приведшие к чрезвычайному положению, и его длительность». *(Brannigan et McBride, 43).*

8. Понятия войны при чрезвычайных обстоятельств, представляющих угрозу для жизни нации. «В общем контексте статьи 15 Конвенции нормальный и обычный смысл слов "в случае или при иных чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих жизни нации" достаточно ясен. Эти слова обозначают, в действительности, кризисную ситуацию или ситуацию исключительной опасности, которая причиняет вред всему населению и представляет угрозу организованной жизни общества, составляющего Государство». *(Lawless, (по существу), 28).*

9. Право отступления: объем европейского контроля. *Суд* «должен ограничиться контролем законности, в соответствии с Конвенцией, мер, принятых Правительством. Чтобы это осуществлять, ему следует вынести решение в свете не чисто ретроспективного рассмотрения эффективности указанных мер, а в свете условий и обстоятельств, в которых они были приняты изначально и применены

в последствии». *(Irlande c. Royaume-Uni, 214).*

назад

II. Особый случай

----------*Толкование*----------

10. *В отношении того, что касается неотложных мер, которые Государство способно принять, судебная практика, оставаясь не очень богатой, признает, что национальным властям разрешается доказывать с осторожностью и осмотрительностью в зависимости от изменения кризисной ситуации, в частности, в отношении того, что касается уровня мер и гарантий, которые должны их окружать. В данном случае нужно оставить место для прогрессивного приспособления.*

11. Право отступления: постоянная проверка необходимости в чрезвычайных мерах. «Действительность отступления не может быть оспорена в силу лишь той причины, что Правительство решило изучить, мог ли быть найден в будущем способ обеспечить большее соответствие обязательствам по Конвенции. Такой постоянный процесс осмысливания ситуации не только соответствует статье 15 п. 3, требующей постоянно проверять, сохраняется ли необходимость в чрезвычайных мерах, он также имплицитно соответствует принципу соразмерности». *(Brannigan et McBride, 54).*

12. Меры, принятые, чтобы предстать перед чрезвычайными обстоятельствами: прогрессивное приспособление. «Когда Государство борется с чрезвычайными обстоятельствами, угрожающими

жизни нации, его бы обезоружили, если бы потребовали от него все сделать одновременно, подобрать каждое из средств действия, которыми он оснащает каждую защиту, соответствующую приоритетным требованиям функционирования государственных властей и установлению гражданского мира. Осуществляя толкование статьи 15, нужно оставить место для прогрессивного приспособления». *(Irlande c. Royaume-Uni, 220)*.

13. Право отступления: акты революционного Правительства. «Из статьи 15 Конвенции, совмещенной со статьями 19, 24 и 25, ясно следует, что Комиссия также является компетентной, чтобы рассматривать действия, совершенные Правительством в политических ситуациях чрезвычайного характера, как те, которые следуют из революции». *(CommEDH, D 3321/67, 3322/67, 3323/67 и 3344/67, Ann. Vol. 11, Danemark, Norvege, Suede et Pays-Bas c. Grece, p. 691, spec.p. 725)*.

14. Отступление, сформулированное Турцией в соответствии со статьей 15. Территориальный объем заявления. «Необходимо подчеркнуть (...), что статья 15 разрешает отступления от обязательств, вытекающих из Конвенции, только в той степени, в какой это обусловлено чрезвычайностью обстоятельств.

В данном случае Суд пошел бы против цели и предмета этой нормы, если бы, призванный оценить территориальный объем отступления, о котором идет речь, он распространил его действие на часть турецкой территории, явно не получившей уведомления. Из этого следует, что рассматриваемое отступление не применимо *ratione loci* к обстоятельствам дела.

Следовательно, не надо рассматривать вопрос о том, соответствовало ли оно требованиям статьи 15». *(Sakiketal., 39).*

15. Отступление в силу статьи 15. Чрезвычайные обстоятельства, угрожающие жизни нации*. Содержание под стражей лиц, подозреваемых в терроризме: отсутствие судебного контроля (гарантии статьи 5 п. 3). Чрезвычайные меры, требуемые ситуацией.* «По мнению Суда только соответствие внутреннему праву рассматриваемого содержания под стражей, — которое, не подвергается, впрочем, спору, — не должно служить оправданием, в свете статьи 15, мер в отступление от статьи 5 п. 3. Дело так же обстоит при обстоятельствах, когда дознание или следствие не закончено, так как статья 5 п. 3 имеет целью применяться, когда дознание или следствие продолжаются; следовательно, нельзя от нее отступать, так как последние не завершены». *(Demir et al, 52).*

16. Отступление в силу статьи 15. Чрезвычайные обстоятельства*, угрожающие жизни нации. Содержание под стражей лиц, подозреваемых в терроризме: отсутствие судебного контроля (гарантии статьи 5 п. 3). Чрезвычайные меры, требуемые ситуацией. Последующее осуждение подозреваемого.* «В связи с этим Суд напоминает, что последующее осуждение подозреваемого может служить подтверждением обоснованности подозрений, приведших к его аресту (статья 5 п. 1 с), хотя речь там и не идет о необходимом обстоятельстве. В ответ, не имеет последствий вопрос о том, существовала ли ситуация, требующая тайного содержания под стражей подозреваемых в

течение таких длительных периодов, так как их осуждение не предоставляет никакого указания на обстоятельства, окружившие одновременно оспариваемые лишение свободы и расследование, также оно не может устранить риски произвола, которые статья 5 п. 3 стремится предотвратить. Следовательно, осуждение подозреваемого не должно служить оправданием, в свете статьи 15, чрезвычайных мер, принятых в данном случае». *(Demir et al, 53).*

содержание

Статья 17
Запрещение злоупотреблений правами

Ничто в настоящей Конвенции не может толковаться как означающее, что какое-либо Государство, какая-либо группа лиц или какое-либо лицо имеет право заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на упразднение прав и свобод, признанных в настоящей Конвенции, или на их ограничение в большей мере, чем это предусматривается в Конвенции.

Введение

1. Нет свободы для врагов свободы: таким мог бы быть девиз этой нормы, целью которой является предоставление демократическим Государствам, которые борются, чтобы защитить свободно избранные гражданами институты, общего средства

защиты против подрывных (разрушительных) происков.

2. Цель нормы. «Эта основополагающая норма Конвенции имеет целью защиту прав, которые перечисляет эта Конвенция, путем защиты свободного функционирования демократических институтов». *(CommEDH, D 250/57, Parti communiste (KPD) c. R.F.A., Ann. I, p. 22).*

3. Цель нормы. «Статья 17, там, где она говорит о группе лиц или о лицах, имеет целью сделать для них невозможным извлекать из Конвенции право, которое позволило бы им заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на упразднение прав и свобод, признанных в Конвенции; (...) таким образом, никто не должен иметь возможность ссылаться на нормы Конвенции, чтобы совершать какие бы то ни было действия, направленные на упразднение прав и свобод, указанных выше; (...) эта норма, которая имеет негативное содержание, не должна толковаться *a contrario* как лишающая физическое лицо основных индивидуальных прав, гарантированных в статьях 5 и 6 Конвенции». *(Lawless, (по существу), 7).*

4. Цель нормы. «Общей целью статьи 17 является воспрепятствование тому, чтобы тоталитарные группы лиц могли злоупотреблять в свою пользу принципами, изложенными в Конвенции. Чтобы достичь этой цели, не является необходимым лишить всех прав и свобод, гарантированных Конвенцией, лиц, в отношении которых установлено, что они занимаются деятельностью, направленной на упразднение какого-либо права или какой-либо свободы из этих прав и свобод. Статья 17 предусматривает по существу права, которые

позволили бы, если бы на них сослались, попытаться извлечь из нее право заниматься деятельностью, направленной на упразднение прав и свобод, признанных в Конвенции». *(CommEDH, D 8348 и 8406/78, Glimmerveen et Hagenbeek, DR18, p. 187, spec.p. 205).*

5. Цель нормы. Напоминание судебной практики Комиссии. «Суд отмечает, что целью этой нормы является воспрепятствование тому, чтобы принципы, содержащиеся в Конвенции, могли быть использованы, чтобы заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на упразднение прав и свобод, признанных в Конвенции. С другой стороны, статья 17 "предусматривает по существу права, которые позволили бы попытаться извлечь из нее право заниматься деятельностью, направленной на упразднение прав и свобод, признанных в Конвенции». *(Preda et Dardari, Dec).*

6. Национал-социалистическая пропаганда. «Комиссия отмечает, что национал-социализм является доктриной, не совместимой с демократией и правами человека, и что ее сторонники, бесспорно, преследуют цели, упомянутые в статье 17». *(CommEDH, D 12774/87, DR 62, p. 216, spec.p. 225).*

7. Право информировать: журналисты. Запрещение распространения передач, касающихся заявлений лиц, связанных с экстремистскими организациями. «Допуская, в силу статьи 10 п. 2, определенные ограничения осуществления свободы выражения,

Конвенция признает принцип, в соответствии с которым никакая группа лиц, никакое лицо не имеют права заниматься деятельностью, направленной на

упразднение прав и свобод, которые она признает». *(CommEDH, D 15404/89, Purcell et al. c. Irlande, DR 70, p. 262, spec.p. 295).*

содержание

Статья 19[1]
Учреждение Суда

В целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами по настоящей Конвенции и Протоколам к ней, учреждается Европейский Суд по правам человека, далее именуемый «Суд». Он работает на постоянной основе.

Введение

1. Учрежденный статьей 19, Суд взял на себя достаточно точную миссию: обеспечивать

---

[1] Эта норма соответствует статье 19 Конвенции до 1 ноября 1998 года (дата вступления в силу Протокола № 11). Статья 19 имела следующую редакцию: В Целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами по настоящей Конвенции и Протоколам к ней, учреждаются:

a. Европейская Комиссия по правам человека, далее именуемая «Комиссия»;

b. Европейский Суд по правам человека, именуемый далее «Суд».

соблюдение обязательств, принятых на себя Государствами в результате ратификации этого конституционного документа европейского публичного порядка, предназначенного для защиты отдельных людей, — Конвенции. На этом основании Суд призван контролировать национальные власти, а также, следовательно, национального судью, если заявитель считает, что он подвергся мере или решению, которое нарушило одно из гарантированных прав и свобод.

Основываясь на утверждениях, сделанных во время разработки Конвенции, судебная практика уточнила, что ни в коем случае транснациональный судья не может контролировать способ применения национальными судами внутреннего права к обстоятельствам дела. Таким образом, если имела место ошибка в отношении оценки фактических обстоятельств или в отношении применения права, это обстоятельство должно учитываться, только если оно одновременно нанесло посягательство на одно из гарантированных прав. Иными словами, Страсбургский суд не является "четвертой инстанцией" по отношению к национальным судам.

2. Обязательства, принятые на себя Государствами. Характер *Конвенции* ***и*** *миссия Суда.* «Суд должен принять во внимание тот особый характер Конвенции, которым она обладает в качестве инструмента европейского публичного порядка *(ordre public),* предназначенного для защиты отдельных людей и выполнения миссии Суда, заключающейся в том, как это обозначено в статье 19 Конвенции, чтобы "обеспечить соблюдение обязательств, принятых на себя Высокими

Договаривающимися Сторонами"». *(Chypre c. Turquie, 78).*

3. Миссия публичного порядка, предоставленная Конвенции. Территориальная сфера действия этой нормы. «Обязанностью Европейского Суда в связи с этим является надзор за особым характером Конвенции как конституционального инструмента Европейского правопорядка по защите каждого, и его задачей является, как это установлено в статье 19 Конвенции, обеспечение соблюдения *обязательств, принятых на себя* Договаривающимися Государствами. Таким образом, сложно спорить с тем, что непризнание экстратерриториальной юрисдикции Государств-ответчиков станет нарушением цели *ordre public* Конвенции, которая сама по себе подчеркивает в целом региональное предназначение Конвенционной системы, или статьи 19 Конвенции, которая не проливает света на территориальный объем действия этой системы». *(Bancovic et al, Dec. 80).*

4. Компетенция Суда. Ошибки фактического или правового характера. «Суд напоминает, что обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Договаривающихся Сторон. В его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера, якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией. Впрочем, хотя Конвенция гарантирует в статье 6 право на справедливое судебное разбирательство, она не регламентирует допустимость доказательств или их оценку, сфера, которая относится, в первую очередь, к внутреннему праву и национальным

судам». *(Garcia Ruiz, 28).*

5. Объем контроля Суда. Ошибки фактического или правового характера. *Основополагающие принципы, вытекающие из судебной практики, относящейся к толкованию и применению внутреннего права.* «Хотя обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Высоких Договаривающихся Сторон в соответствии с Конвенцией, в его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера, якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией.

Кроме того, прежде всего именно власти страны, особенно суды, должны заниматься толкованием и применением внутреннего права». *(Streletz, Kessler et Krenz, 49).*

6. Толкование и применение внутреннего права. «Хотя обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Высоких Договаривающихся Сторон в соответствии с Конвенцией, в его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера, якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией». *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 49).*

Приложение: Органы защиты в прежней системе

7. *Структура системы защиты: задача филътража Комиссии.* «Механизм защиты,

созданный III и IV разделами Конвенции, направлен на то, чтобы обеспечить порядок и логику процедур. Функция фильтража, которая придана Комиссии статьями 26, 27, является ее первоочередной задачей». *(Artico, 27).*

8. Компетенция Комиссии и Суда в вопросе юридической квалификации фактов, которые им переданы на рассмотрение. «На Комиссию и на Суд возлагается обязанность изучить в свете всей Конвенции ситуацию, обжалуемую заявителем. При выполнении этой задачи им, в частности, разрешается давать обстоятельствам Дела, которые они считают установленными различными доказательствами, имеющимися у них, юридическую квалификацию, отличную от той, которую им дает заинтересованное лицо». *(Guzzardi,63).*

9. Компетенция Комиссии: ошибки правового или фактического характера, якобы допущенные национальными *судами.* «Ошибки правового или фактического характера, которые совершили национальные суды, интересуют Комиссию, на стадии рассмотрения приемлемости жалоб, только в той мере, в какой они повлекли нарушение прав и свобод, исчерпывающим образом перечисленных в Конвенции». *(CommEDH, D 261/57, Ann. Vol. 1, p. 155, spec.pp.256-257).*

10. Компетенция Комиссии: ошибки правового или фактического характера, якобы допущенные национальными судами. «Обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Высоких Договаривающихся Сторон в соответствии с Конвенцией; в его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера,

якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией». *(Schenk, 45).*

содержание

Статья 19[2]
Учреждение Суда

В целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами по настоящей Конвенции и Протоколам к ней, учреждается Европейский Суд по правам человека, далее именуемый «Суд». Он работает на постоянной основе.

Введение

1. Учрежденный статьей 19, Суд взял на себя достаточно точную миссию: обеспечивать

---

[2] Эта норма соответствует статье 19 Конвенции до 1 ноября 1998 года (дата вступления в силу Протокола № 11). Статья 19 имела следующую редакцию: В Целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами по настоящей Конвенции и Протоколам к ней, учреждаются:

a. Европейская Комиссия по правам человека, далее именуемая «Комиссия»;

b. Европейский Суд по правам человека, именуемый далее «Суд».

соблюдение обязательств, принятых на себя Государствами в результате ратификации этого конституционного документа европейского публичного порядка, предназначенного для защиты отдельных людей, — Конвенции. На этом основании Суд призван контролировать национальные власти, а также, следовательно, национального судью, если заявитель считает, что он подвергся мере или решению, которое нарушило одно из гарантированных прав и свобод.

Основываясь на утверждениях, сделанных во время разработки Конвенции, судебная практика уточнила, что ни в коем случае транснациональный судья не может контролировать способ применения национальными судами внутреннего права к обстоятельствам дела. Таким образом, если имела место ошибка в отношении оценки фактических обстоятельств или в отношении применения права, это обстоятельство должно учитываться, только если оно одновременно нанесло посягательство на одно из гарантированных прав. Иными словами, Страсбургский суд не является "четвертой инстанцией" по отношению к национальным судам.

2. Обязательства, принятые на себя Государствами. Характер *Конвенции* ***и*** *миссия Суда.* «Суд должен принять во внимание тот особый характер Конвенции, которым она обладает в качестве инструмента европейского публичного порядка *(ordre public),* предназначенного для защиты отдельных людей и выполнения миссии Суда, заключающейся в том, как это обозначено в статье 19 Конвенции, чтобы "обеспечить соблюдение обязательств, принятых на себя Высокими

Договаривающимися Сторонами"». *(Chypre c. Turquie, 78).*

3. Миссия публичного порядка, предоставленная Конвенции. Территориальная сфера действия этой нормы. «Обязанностью Европейского Суда в связи с этим является надзор за особым характером Конвенции как конституционального инструмента Европейского правопорядка по защите каждого, и его задачей является, как это установлено в статье 19 Конвенции, обеспечение соблюдения *обязательств, принятых на себя* Договаривающимися Государствами. Таким образом, сложно спорить с тем, что непризнание экстратерриториальной юрисдикции Государств-ответчиков станет нарушением цели *ordre public* Конвенции, которая сама по себе подчеркивает в целом региональное предназначение Конвенционной системы, или статьи 19 Конвенции, которая не проливает света на территориальный объем действия этой системы». *(Bancovic et al, Dec. 80).*

4. Компетенция Суда. Ошибки фактического или правового характера. «Суд напоминает, что обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Договаривающихся Сторон. В его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера, якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией. Впрочем, хотя Конвенция гарантирует в статье 6 право на справедливое судебное разбирательство, она не регламентирует допустимость доказательств или их оценку, сфера, которая относится, в первую очередь, к внутреннему праву и национальным

судам». *(Garcia Ruiz, 28).*

5. Объем контроля Суда. Ошибки фактического или правового характера. *Основополагающие принципы, вытекающие из судебной практики, относящейся к толкованию и применению внутреннего права.* «Хотя обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Высоких Договаривающихся Сторон в соответствии с Конвенцией, в его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера, якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией.

Кроме того, прежде всего именно власти страны, особенно суды, должны заниматься толкованием и применением внутреннего права». *(Streletz, Kessler et Krenz, 49).*

6. Толкование и применение внутреннего права. «Хотя обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Высоких Договаривающихся Сторон в соответствии с Конвенцией, в его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера, якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией». *(Prince Hans-Adam II de Liechtenstein, 49).*

Приложение: Органы защиты в прежней системе

7. *Структура системы защиты: задача филътража Комиссии.* «Механизм защиты,

созданный III и IV разделами Конвенции, направлен на то, чтобы обеспечить порядок и логику процедур. Функция фильтража, которая придана Комиссии статьями 26, 27, является ее первоочередной задачей». *(Artico, 27).*

8. Компетенция Комиссии и Суда в вопросе юридической квалификации фактов, которые им переданы на рассмотрение. «На Комиссию и на Суд возлагается обязанность изучить в свете всей Конвенции ситуацию, обжалуемую заявителем. При выполнении этой задачи им, в частности, разрешается давать обстоятельствам Дела, которые они считают установленными различными доказательствами, имеющимися у них, юридическую квалификацию, отличную от той, которую им дает заинтересованное лицо». *(Guzzardi,63).*

9. Компетенция Комиссии: ошибки правового или фактического характера, якобы допущенные национальными *судами.* «Ошибки правового или фактического характера, которые совершили национальные суды, интересуют Комиссию, на стадии рассмотрения приемлемости жалоб, только в той мере, в какой они повлекли нарушение прав и свобод, исчерпывающим образом перечисленных в Конвенции». *(CommEDH, D 261/57, Ann. Vol. 1, p. 155, spec.pp.256-257).*

10. Компетенция Комиссии: ошибки правового или фактического характера, якобы допущенные национальными судами. «Обязанностью Суда, согласно статье 19 Конвенции, является обеспечение выполнения обязательств Высоких Договаривающихся Сторон в соответствии с Конвенцией; в его функции не входит рассмотрение ошибок фактического или правового характера,

якобы допущенных судом в стране, если и поскольку они не могут представлять собой нарушения прав и свобод, защищаемых Конвенцией». *(Schenk, 45).*

содержание

Статья 32[3]

Компетенция Суда

1. В ведении Суда находятся все вопросы, касающиеся толкования и применения положений Конвенции и Протоколов к ней, которые могут быть ему переданы в случаях, предусмотренных положениями статей 33, 34 и 47.

2. В случае спора относительно компетенции Суда по конкретному делу вопрос решает сам Суд.

Введение

[3] Эта норма соответствует статье 45 Конвенции до 1 ноября 1998 года (дата вступления в силу Протокола № 11). Статья 45 имела следующую редакцию: В ведении Суда находятся все вопросы, касающиеся толкования и применения положений настоящей Конвенции, которые ему передадут Высокие Договаривающиеся Стороны или Комиссия, в условиях, предусмотренных статьей 48.

1. Пределы, в которых осуществляется компетенция Суда, были существенно изменены Протоколом № 11. Суд отныне имеет полную юрисдикцию по жалобам с момента их появления. Он выполняет одновременно задачи фильтража и установления фактов и принимает решение по существу.

Являющийся отныне судом общего права в сфере прав человека, Суд развивает и улучшает свои методы толкования, которые вдохновляются методами, применяемыми прежним Судом и Комиссией.

I. Общие положения — Толкование

II. Разграничение пределов спора — Толкование

III. Вопросы приемлемости и предварительные возражения — Толкование

Приложение: особенности процедуры в Комиссии и в прежнем Суде

I. Общие положения

II. Разграничение пределов спора

III. Вопросы приемлемости и предварительные возражения

IV. Конфиденциальность процедуры в Комиссии (прежняя статья 33).

I. Общие положения

---------*Толкование*----------

2. *Суд имеет в качестве миссии применение Конвенции к конкретным обстоятельствам дел, которые он рассматривает. В этом отношении следует уточнить, что одно и то же обстоятельство может противоречить более чем одной ее норме. Постановления, которые призван выносить Суд, представляют собой в принципе прецеденты, а его решения, в данном случае, не должны произноситься так, чтобы препятствовать тому, чтобы они не применялись в других делах. Однако Суд не оказывается связанным своими предшествующими решениями, хотя он должен их учитывать в интересах правовой стабильности и последовательного развития судебной практики. Суд может от нее отступить, чтобы гарантировать, чтобы толкование Конвенции соответствовала развитию общества.*

3. Применимость нормативных положений Конвенции. «Применимость нормативных положений Конвенции приобретает по своей природе характер сущностной проблемы, которую надо рассматривать независимо от предшествующей

позиции Государства-ответчика». *(Barthold, 41; Acquaviva, 45).*

4. Различные юридические квалификации одного обстоятельства. «Одно и то же обстоятельство может противоречить многим нормам Конвенции и ее Протоколов». *(Erkner et Hofaouer, 76; Poiss, 66; Vendittelli, 34).*

5. Значение прецедентов. Резкое изменение практики Суда.

«Суд не оказывается связанным своими предшествующими решениями: Правило 51 п. 1 его Регламента, впрочем, это подтверждает. Однако Суд имеет обычай следовать им и применять уроки, в интересах правовой стабильности и последовательного развития судебной практики, касающейся Конвенции. Это не препятствует ему от нее отступать, если этого требуют крайние причины. Такое резкое изменение могло бы быть оправдано, если бы оно служили гарантией того, что толкование Конвенции соответствует развитию общества и остается соответствующим актуальным условиям». *(Cossey, 35).*

6. Значение прецедентов. Объем постановлений Суда. «Хотя статья 34 Конвенции эффективно закрепляет в качестве миссии Суда не формулирование абстрактных постановлений, а применение Конвенции к конкретным обстоятельствам дел, которые он рассматривает, постановления, вынесенные по индивидуальным делам, представляют собой, в большей степени, прецедент, а решения, в данном случае, не должны,

ни теоретически, ни практически, произноситься так, чтобы препятствовать тому, чтобы они не применялись в других делах». *(Pretty, 75)*.

7. Резкое изменение практики Суда. Правовая стабильность и эволюционное толкование. Принципы, поставленные в предыдущем деле. Влияние правового развития в рассматриваемой стране. «Аналогичные соображения применяются к развитию ситуации и к согласию, которое распространяется во внутреннем правопорядке Договаривающегося Государства, о котором идет речь. Хотя никакое значительное различие не может быть установлено на уровне обстоятельств настоящего дела и предшествующего дела, Суд, учитывая изменения, которые вырисовываются в национальном правопорядке, предлагает себе переоценить, "в свете сегодняшних условий", какими являются толкование и применение Конвенции, которые необходимы в настоящий момент». *(Stafford, 69)*.

8. Резкое изменение практики Суда. Правовая стабильность и эволюционное толкование. «Хотя Суд формально не обязан следовать своим предшествующим постановлениям, является в интересах правовой стабильности, предвидения последствий законов и равенства перед законом, чтобы он не отступал необоснованно от своих собственных прецедентов. Однако так как Конвенция является, прежде всего, механизмом защиты прав человека, Суд должен учитывать развитие ситуации в Государстве-ответчике и в Договаривающихся Государствах в целом и отреагировать, например, на

консенсус способный сделать действующими затрагиваемые нормы. Является важным, чтобы Конвенция толковалась и применялась таким образом, чтобы гарантии были конкретными и эффективными, а не теоретическими и иллюзорными. Если бы Суд должен был пренебречь поддержкой динамичного и эволюционного подхода, подобная позиция рисковала бы создать препятствие любой реформе или улучшению». *(Christine Goodwin, 74; I. c. Royaume-Uni, 54; см. так же Stafford, 68).*

9. Обстоятельство, по своей природе обеспечивающее разрешение спора*. Отказ Правительства покрыть суммы, причитающиеся на национальном уровне (расходы на переводчика) от заявителя. Подобный отказ* «еще не означает, что заявитель не заинтересован в проверке решения апелляционного суда (...), предписывающего ему оплатить расходы за перевод». *(Luedicke, Belkacem et Koc,36).*

10. Компетенция Суда. Акты Европейского сообщества. Передача компетенции. Ответственность Государств-членов*.* «Суд отмечает, что акты Европейского сообщества не могут быть обжалованы как таковые в Суде, так как Сообщество как таковое не является Договаривающейся Стороной. Конвенция не исключает передачу компетенции международным организациям, лишь бы права, гарантированные Конвенцией, продолжали оставаться "признанными". Подобная передача не исключает ответственности Государств-членов». *(Matthews, 32).*

11. Юрисдикция Суда. Предвидение последствий уголовного преступления, предусмотренного национальным законодательством страны Европейского Союза. «То обстоятельство (...), что рассматриваемая норма берет за образец почти слово в слово директиву Сообщества, не исключает ее из-под действия статьи 7 Конвенции». *(Cantoni, 30).*

назад

II. Разграничение пределов спора

---------*Толкование*---------

12. *Однажды рассмотрев дело, Суд может знать обо всех фактических и правовых вопросах, которые ставятся в деле. Будучи хозяином в юридической квалификации обстоятельств, Суд компетентен их рассматривать, если надо — по своей инициативе, в свете всей Конвенции.*

Впрочем, Суд не имеет компетенции абстрактно высказываться о соответствии национального закона или практики Конвенции. Насколько это возможно, и не забывая общий контекст, Суд должен ограничиться рассмотрением вопросов, возникающих в конкретном случае, который он рассматривает. Кроме того, Суд не ограничен в своей возможности принимать во внимание любую

дополнительную информацию и новые доводы при разрешении вопроса по существу жалоб, поданных заявителями.

13. Пределы спора: полнота юрисдикции. «С момента, когда дело надлежащим образом передано ему, Суд облечен полной юрисдикцией и может таким образом рассматривать все вопросы факта и права, возникающие в ходе разбирательства». *(De Wilde, Ooms et Versyp, (по существу), 49).*

14. Пределы спора: рассмотрение ex offlcio (в силу занимаемой должности). *Суд* «вправе исследовать, даже по своей инициативе, не раскрывают ли обстоятельства, которые оказываются на рассмотрении на основании заявления, другие нарушения Конвенции, кроме тех, которые изложены в заявлении». *(Neumeister, 1 б).*

15. Исчезновение предмета спора. *Объем постановлений Суда. Постановления Суда* «служат не только для разрешения споров, которые ему переданы, но, более широко, для прояснения, охраны и развития норм Конвенции и для способствования соблюдению Государствами обязательств, которые они приняли на себя в качестве Договаривающихся Сторон (статья 19)». *(Irlande c. Royaume-Uni, 154; тот же принцип, Guzzardi, 86).*

16. Пределы спора: рассмотрение конкретного случая. *По мнению Суда,* «в деле, возникшем по индивидуальной жалобе, ему следует ограничиться, насколько это возможно, рассмотрением конкретного

дел, которое ему передано». *(Minelli, 35; см. так же Guzzardi, 88).*

17. Пределы спора: рассмотрение конкретного дела Судом. «В ходе производства, начатого по индивидуальной жалобе, Суд Должен стремиться по мере возможности ограничиться в своем исследовании теми вопросами, которые, поставлены перед ним конкретным рассматриваемым делом». *(Deweer, 40).*

18. Пределы спора: рассмотрение конкретного дела. «Рассматривая дело, которое возникло по жалобе, предъявленной в силу статьи 25 Конвенции, Суд не должен заниматься абстрактным контролем норм, а ограничить свое рассмотрение, в той мере, в какой это возможно, тем, каким образом указанное законодательство было применено в обстоятельствах дела». *(Schiesser, 32).*

19. Компетенция Суда. «Суд не имеет своей задачей абстрактно высказываться о соответствии закона Конвенции». *(Radio ABC, 37).*

20. Компетенция Суда. Отсутствие абстрактного рассмотрения. «Суд напоминает, прежде всего, что в деле, возникшем по индивидуальной жалобе, он не имеет свое задачей абстрактно контролировать обжалуемое законодательство или практику, но должен, насколько это возможно, ограничиться, не забывая об общем контексте, рассмотрением вопросов, возникших по данному конкретному делу». *(Amann, 88).*

21. Пределы спора: вопросы толкования и применения Конвенции. «Основа компетенции Суда *ratione materiae* устанавливается всякий раз, когда встает вопрос толкования или применения настоящей Конвенции». *(Aff. linguistique beige, Предварительные возражения, En Droit, p. 18 § 3; De Wilde, Ooms et Versyp, (по существу), 47).*

22. Пределы спора: факты, последовавшие за подачей жалобы. «В тех случаях, когда положение дел остается без изменения, Суд может принять во внимание любые факты, имевшие место после подачи жалобы и даже после решения о ее приемлемости». *(Lopez Ostra, 46).*

23. Пределы спора: смерть заявителя во время рассмотрения дела и вопросы общего интереса. *Доступ к правосудию по уголовному делу.* «Главный вопрос, поднятый рассматриваемым делом, остается нерешенным; эта проблема выходит за рамки личных интересов заявителя и его наследников. И, в связи с этим, Суд должен, с учетом п. 3 Правила 47 Регламента Суда, продолжить рассмотрение данного вопроса». *(Deweer, 38).*

24. Компетенция Суда. Учет новых обстоятельств дела во время рассмотрения. «Как установлено прецедентной практикой Суда, Суд не ограничен в своей возможности принимать во внимание любую дополнительную информацию и новые доводы при разрешении вопроса по существу жалоб, поданных заявителями на основании положений Конвенции, если сочтет их уместными. Новая информация может, к примеру, оказаться важной для подтверждения или опровержения утверждений

властей Финляндии или же для признания обоснованными опасений заявителей, а также в других случаях». *(K. et T. c. Finlande, 147).*

***25. Пределы спора: компетенция ratione temporis**. Обстоятельства (заочное осуждение), появившиеся до вступления в действие заявления, признающего право на индивидуальную жалобу, тогда как заявитель подал жалобу после этой даты.* «Разделение этих жалоб и обстоятельств, которые их вызвали, соответствовало бы лишению силы, в данном случае, указанного заявления (...)». *(Stamoulakatos, 33).*

назад

III. Вопросы приемлемости и предварительные возражения

----------*Толкование*----------

***26.** Подтверждая направления судебной практики прежнего Суда, относящейся к процедурным аспектам в вопросе приемлемости, Суд напоминает, что если Государство намеревается поднять возражение против приемлемости жалобы, оно должно это сделать в той мере, насколько это окажется возможным, учитывая обстоятельства дела, стадию приемлемости, независимо от того,*

идет ли речь о письменной или устной фазе последней.

27. Предварительные возражения: представление in limine litis. «По обычной практике международных и национальных судов возражения против приемлемости жалобы должны, как общее правило, быть поставлены *in limine litis*. Это требование, если не всегда обязательно, то, по крайней мере, необходимо для надлежащего отправления правосудия и правовой стабильности». *(De Wilde, Ooms et Versyp, (по существу), 54).*

28. Компетенция Суда. Возражения против приемлемости Жалобы. Обязанность их представить на стадии приемлемости. «Суд напоминает, что в соответствии с Правилом 55 Регламента Суда любое возражение против приемлемости жалобы должно быть указано, насколько это позволяет характер возражения и обстоятельства, в письменных или устных замечаниях по вопросу приемлемости жалобы, представленных Высокой Договаривающейся Стороной-ответчиком в порядке, предусмотренном Правилом 51 или, в соответствующих случаях, Правилом 54». *(K. et T. c. Finlande, 145).*

29. Возражения против приемлемости, представленные Правительством. Принцип: возражение должно быть представлено в виде письменных или устных высказываний о приемлемости жалобы. *Срок (Правило 55 Регламента). Потеря права в связи с истечение срока.* «Суд считает, что, так как возникает новый процессуальный элемент, имеющий юридическое

значение и могущий повлиять на приемлемость жалобы, интересу надлежащего отправления правосудия противоречило бы разрешение Договаривающейся Стороне-ответчице позволить истечь слишком большому сроку до представления формального возражения. Эта ситуация представляет сходства с запоздалым открытием обстоятельства, которое могло бы оказать решающее влияние. Имеет значение то, что в подобных обстоятельствах Правило 80 Регламента возлагает на Суд обязанность принять на рассмотрение требование о пересмотре в шестимесячный срок с момента, когда сторона узнала об открывшемся обстоятельстве». *(N.C.* с. *Italic, 45).*

назад

Приложение: Особенности процедуры в Комиссии и в прежнем Суде

I. Общие положения

30. Решения Комиссии о приемлемости, не поддающиеся обжалованию. «Решения Комиссии о приемлемости обжалованию не подлежат». *(Airey, 17).*

31. Решения Комиссии о приемлемости, не поддающиеся обжалованию. «Решение о неприемлемости, вынесенное Конвенцией, является

окончательным и обжалованию не подлежит». *(Helmers, 25).*

32. Принятие дела к производству: автономное полномочие Комиссии. *По мнению Суда,* «не входит в его компетенцию оценка своевременности решения о передачи ему дела. Комиссия осуществляет, в этой сфере, автономное полномочие, которое ей предоставляет статья 48 п. a) Конвенции; дело так же обстоит с Договаривающимися Государствами, перечисленными в п. b), c) и d)». *(Axen, 24).*

33. Компетенция Комиссии. Установление фактических обстоятельств. «В рамках системы Конвенции установление и проверка фактических обстоятельств в первую очередь возлагается на Комиссию (статья 28 п. 1 и статья 31)». *(Stocke, 53).*

34. Компетенция Комиссии. Установление фактических обстоятельств. «Суд напоминает, что в соответствии со сложившейся практикой в рамках системы Конвенции установление и проверка фактических обстоятельств в первую очередь возлагается на Комиссию (статья 28 п. 1 и статья 31 Конвенции). И хотя Суд не связан выводами доклада Комиссии и свободен давать свою оценку фактических обстоятельств, представленных ему, он только в исключительных случаях пользуется этим своим правом». *(Aksoy, 38).*

35. Компетенция в вопросе установления фактических обстоятельств. «В рамках системы Конвенции установление и проверка фактических обстоятельств в первую очередь возлагается на Комиссию (статья 28 п. 1 и статья 31 Конвенции).

Суд только в исключительных случаях пользуется своим правом (давать свою оценку фактических обстоятельств)». *(Cruz Varas et al, 74; см. также Kraska, 2; Kampanis, 44; McCann et al., 168; см. также Loizidou, (по существу), 55; Akdivar et al, 77; H.L.R. c. France, 36).*

36. Компетенция Суда и установление фактических обстоятельств. «В соответствии с системой, предусмотренной Конвенцией, установление и проверка фактов должны осуществляться главным образом Комиссией (статьи 28 и 31). Соответственно Суд использует свои полномочия в этой области только в исключительных обстоятельствах». *(Chahal, 95).*

37. Компетенция Суда и установление фактических обстоятельств. «Однако Суд не связан соответствующими выводами Комиссии и имеет право дать фактам свою собственную оценку. В делах, подобных данному, рассмотрение Судом вопроса о существовании реального риска плохого обращения должно обязательно быть очень тщательным в силу абсолютного характера статьи 3, воплощающей одну из основополагающих ценностей демократических стран, входящих в Совет Европы». *(Chahal, 96).*

38. Установление фактических обстоятельств. Оценка Судом доказательств и фактических обстоятельств, установленных Комиссией. «Суд подчеркивает, что в соответствии с его неизменной судебной практикой, установление и проверка фактических обстоятельств должны осуществляться главным образом Комиссией (статьи 28 и 31). И хотя

Суд не связан выводами доклада Комиссии и свободен давать свою оценку фактических обстоятельств, представленных ему, он только в исключительных случаях пользуется этим своим правом. Такие обстоятельства могут, в частности, появиться, если Суд, вследствие углубленного рассмотрения доказательств, по которым Комиссия установила факты, считает, что последние не доказаны за пределами всякого разумного сомнения». *(Aydin, 70).*

39. Установление фактических обстоятельств. Оценка Судом доказательств и фактических обстоятельств, установленных Комиссией. *Особый случай: утверждение о нарушении, совершенном представителями полиции.* «В данном случае следует напомнить, что Комиссия пришла к своим утверждениям после того, как трое уполномоченных приступили к допросу главных свидетелей (...). В таком случае уполномоченные могли допросить свидетелей, наблюдать за их реакцией и поведением и оценивать истинность и доказательственную ценность их заявлений, а также и правдивость в целом. Они также были вправе оценить, оставались ли свидетели (...) добросовестными, несмотря на вопросы, которые им задавали представители Правительства во время этих допросов». *(Aydin, 71).*

40. Установление фактических обстоятельств. Оценка Судом доказательств и фактических обстоятельств, установленных Комиссией. *Особый случай: утверждение о нарушении, совершенном представителями полиции.* «Суд считает

должным принять факты, установленные Комиссией, так как он убежден, учитывая средства доказывания, рассмотренные им, что Комиссия могла на законном основании прийти к выводу, что утверждения заявителя были доказаны за пределами всякого разумного сомнения, зная о том, что такое доказательство может вытекать из совокупности признаков, достаточно серьезных, точных и соответствующих». *(Aydin, 73).*

41. Исключение из списка вследствие мирового соглашения между Правительством и заявителем. *Сомнения, выраженные уполномоченным Комиссии, относительно проблемы, возникшей в деле (право уклониться от свидетельствования в случае риска самообвинения). Новые законодательные положения, рассмотренные Правительством.* «Предположение о нарушении, которое следовало не из нормы внутреннего права, рассмотренной сама по себе, а из способа ее применения национальными властями в данном случае, не должно само по себе оправдывать отказ исключить дело из списка». *(K. c. Autriche, 15).*

42. Установление фактических обстоятельств Комиссией in loco. Допрос свидетелей. «Суд считает, что ему следует принять факты такими, как они были представлены Комиссией. Суд напоминает, что эти факты были установлены путем допроса свидетелей делегацией Комиссии, выезжавшей (на место). Допрос осуществлялся дважды в присутствии представителей обеих сторон, у которых была возможность их перекрестного допроса, а также во

время слушаний по существу дела в Страсбурге...». *(Akdivar et al., 81).*

назад

II. Разграничение пределов спора

43. Пределы спора: установлены решением Комиссии. «В рамках системы Конвенции, предмет дела, переданного в Суд, ограничен решением Комиссии о приемлемости». *(Helmers, 25; тот же принцип, Wiesinger, 67; Open Door et Dublin Well Woman, 40; см. также Powell et Rayner, 29; McMichael, 71).*

44. Компетенция Суда. Предмет дела. «Суд напоминает, что с тех пор, как предмет дела, переданного в Суд, ограничен решением Комиссии о приемлемости, он не компетентен оживлять жалобы, объявленные неприемлемыми». *(Stifimann, 29).*

45. Компетенция Суда. Предмет дела. «Предмет дела, переданного в Суд, ограничен решением Комиссии о приемлемости». *(Terra Woningen B. V., 45; см. так же Mauer, 28).*

46. Объем спорной компетенции Суда вследствие решения Комиссии о приемлемости. «Решение о приемлемости, вынесенное Комиссией, определяет предмет дела, переданного Суду. Именно в рамках таким образом вынесенного решения Суд, которому однажды на законном основании передано дело,

может знать все вопросы факта и права, появившиеся в ходе рассмотрения». *(Irlande c. Royaume-Uni, 157; тот же принцип, Cambell et Fell, 65; Malone, 63; Weeks, 37; см. так же Debled, 33).*

47. Объем спорной компетенции Суда. «Будучи хозяином юридической квалификации фактических обстоятельств дела, Суд не считает себя связанным квалификацией, которую дают заявители, Правительства или Комиссия. В силу принципа *jura novit curia* он, например, изучил по своей инициативе множество жалоб в свете статьи или пункта, на которые не ссылались явившиеся в суд, и даже положения, в свете которого Комиссия объявила ее неприемлемой, учитывая другие положения. Жалоба характеризуется обстоятельствами, которые она излагает, а не простыми правовыми средствами или аргументами.

Полнота юрисдикции применяется только в границах "дела", которые обозначены решением о приемлемости жалобы. В рамках таким образом вынесенного решения Суд может разрешить любой вопрос факта или права, который появится в ходе рассмотрения дела». *(Guerra et al, 44).*

48. Объем спорной компетенции Суда вследствие решения Комиссии о приемлемости. «Объем "дела" ограничивается не докладом, а решением о приемлемости. В соответствии со статьей 29 и предположением о частичном исключении из списка, Конвенция не оставляет места ни для какого последующего сужения предмета дела так, что оно приводит к судебному регулированию. В рамках таким образом вынесенного решения Суд может

разрешить любой вопрос факта или права, который появится в ходе рассмотрения дела; в его компетенцию не входит лишь рассмотрение жалоб, объявленных Комиссией неприемлемыми». *(Guzzardi, 106).*

49. Компетенция Суда: предмет дела, которое ему передано. «С тех пор, как предмет дела, переданного в Суд, ограничен решением Комиссии о приемлемости, он не компетентен оживлять жалобы, объявленные неприемлемыми». *(Leutscher, 22).*

50. Пределы спора: рассмотрение в свете всей Конвенции и ex officio (в силу занимаемой должности). «Суд может рассмотреть любую правовую проблему, возникшую в ходе рассмотрения переданного ему дела, изучить фактические обстоятельства дела, представленные ему Договаривающимся Государством и Комиссией, и дать им правовую оценку в свете всей Конвенции, если сочтет это необходимым». *(Konig, 96; тот же принцип, Handy side, 41; Klass et al., 32; Philis n°l, 56).*

51. Объем и пределы полномочий Комиссии и Суда в сфере контроля. *Юридическая квалификация фактических обстоятельств, указанных в жалобе.* «Международная система защиты прав, установленная Конвенцией, функционирует на основе индивидуальных или межгосударственных жалоб на нарушение охраняемых Конвенцией прав (см. статьи 24 и 25 Конвенции). При этом Комиссия и Суд не уполномочиваются принимать дела к рассмотрению вне зависимости от того, как дела попадают в сферу их внимания, или, если говорить о рассматриваемом деле, опираться на факты, которые

не были представлены заявителями — будь то физическое лицо или Государство — и исследовать такие факты на предмет соответствия Конвенции.

Тем не менее, учреждения, созданные в соответствии с Конвенцией, обладают полномочиями рассматривать обстоятельства, составляющие предмет жалобы, в свете требований Конвенции во всей их полноте. Выполняя эту задачу, учреждения Конвенции свободны давать правовую оценку фактам, установленным на основании представленных доказательств, которая отличается от правовой оценки заявителя или, в случае необходимости, оценивать факты под иным углом зрения. К тому же, учреждения Конвенции должны принимать во внимание не только первоначальную жалобу, но и дополнительные документы, представляемые с целью придать ей завершенный вид путем устранения первоначальных упущений или неясности». *(Foti et al., 44)*.

52. Пределы спора: рассмотрение конкретного дела. «Хотя автор жалобы перед Комиссией не имеет никакого права на заявление перед Судом, никто не должен забывать о происхождении дела, переданного в Суд, как в данном случае, Комиссией, которая рассматривала дело в силу статьи 25 Конвенции о нарушении прав частного лица, заявителя, вытекающих из применения в его законодательных положений, действующих в его стране; (...) Суд призван, в силу статей 19 и 25 Конвенции, выносить решения не по абстрактной проблеме, касающейся совместимости этого закона с положениями Конвенции, а по конкретным случаям применения

такого закона в отношении заявителя и в той мере, в какой последний окажется ущемленным в осуществлении одного из прав, гарантированных Конвенцией». *(De Becker, 14; см. так же De Wilde, Ooms et Versyp, ст. 50, 22).*

53. Пределы спора: заявление об отказе заявителя в Суде. *Это заявление* «исходящее от лица, которому Конвенция не предоставляет право передать дело в Суд (статьи 44 и 48 Конвенции), не может иметь правовые черты и не должно производить последствия акта отказа в настоящей процедуре, которая предусмотрена Правилом 47 Регламента». *(De Becker, 4).*

54. Разграничение компетенции между Комиссией и Судом*. Объем решений и заключений Комиссии.* «Решение о принятии жалобы к рассмотрению влечет за собой действия Комиссии во исполнение предписаний статей 28-31 Конвенции и открывает возможность рассмотрения дела Судом; но такая возможность не является обязательной для Суда, как и то, что Суд не связан выводом Комиссии в ее заключительном докладе о том, что установленные факты доказывают "нарушение соответствующим Государством его обязательств по настоящей Конвенции" (статья 31)». *(De Wilde, Ooms et Versyp, (по существу), 51).*

55. Пределы спора: решение Комиссии о приемлемости и последующие факты*.* «Решение, которое объявило первоначальную жалобу приемлемой, определяет объем спорной компетенции Суда. Суд может, тем не менее, в интересах экономии процесса, принимать во внимание

последующие обстоятельства, если они составляют продолжение тех, с которыми связаны жалобы, принятые Комиссией». *(Rieme, 51; см. так же Delcourt, 40).*

56. Пределы спора: решение Комиссии о приемлемости и последующие факты. «Соответствует национальной и международной практики то, что суд считает себя правомочным принимать во внимание и другие факты, если они появились во время разбирательства, и представляют собой продолжение фактов, лежащих в основе жалоб, признанных приемлемыми». *(Stogmuller, 7; Matznetter, 5; тот же принцип, Weeks, 37; Olsson n.l, 56).*

57. Компетенция Суда: новые факты. «Суд отмечает, что ссылка на такие дополняющие и проясняющие факты, установленные ранее Комиссией, в принципе не исключается в ходе рассмотрения Судом жалобы по существу, если он посчитает, что эти новые факты имеют отношение к данному делу». *(Loizidou, (по существу), 39).*

58. Спорная компетенция Суда: явная связанность различных жалоб. *Непринятие государственными властями действий, способных уменьшить загрязнение окружающей среды -химическим заводом, и непринятие Государством мер по информированию о возможных рисках и о поведении в случае несчастного случая. Частная жизнь и право на информацию.* «В данном случае средства, основанные на статьях 8 и 2, точно не указывались в жалобе и первоначальных докладах заинтересованных лиц перед Комиссией. Они имеют,

однако, явную связь с тем средством, которое оказалось там изложенным, так как информирование заявителей, проживающих в километре от завода, может иметь последствия для их частной и семейной жизни и их физической неприкосновенности». *(Guerra et al., 45).*

59. Спорная компетенция Суда. Новые жалобы. «Пределы его (Суда) компетенции обусловлены решением Комиссии о приемлемости и (...) он не вправе рассматривать новые и самостоятельные жалобы, которые перед Комиссией не ставились». *(Findlay, 63).*

60. Спорная компетенция Суда. Новые жалобы. «Если они выходят за пределы простых юридических аргументов, сформулированных в поддержку жалоб, объявленных приемлемыми, Суд не имеет компетенции их рассматривать». *(Doorson, 51).*

61. Предмет дела. *Вступительная жалоба Правительства, ограничивающая компетенцию Суда по некоторым аспектам дела. Несогласие Комиссии и заявителя. Полнота юрисдикции: отклонение тезиса Правительства.* «Суд констатирует, что положения Конвенции, касающиеся его компетенции, в частности, статьи 43, 45, 47 и, в английском варианте, 48, относятся к делу, а не к спорному пункту или аспекту дела. Он напоминает, что "объем дела" ограничивается не докладом, а решением о приемлемости». *(Erdagoz, 34).*

62. Предмет дела. *Вступительная жалоба Правительства, ограничивающая компетенцию*

Суда по некоторым аспектам дела. Несогласие Комиссии и заявителя. Полнота юрисдикции: отклонение тезиса Правительства. «Правда, что Суд, в целом не высказываясь о возможности ограничения его полномочия по рассмотрению некоторыми вопросами, по которым Комиссия дала свое заключение, уже допустил по двум делам ограничение предмета дела. Тем не менее, по этим делам Правительство-заявитель, с одной стороны, и заявители, с другой, попросили или согласились, чтобы предмет дела был таким образом ограничен, а другие участники это не оспаривали». *(Erdagoz, 35).*

63. Пределы спора: ущемление права на обжалование*. Решение Комиссии не принимать жалобу, касающуюся статьи 25.* «Так как подобное решение соответствует, по своим последствиям, объявлению жалобы не приемлемой, Суд не должен принимать во внимание указанную жалобу». *(McGoff, 25).*

назад

III. Вопросы приемлемости и предварительные возражения

64. Компетенция в сфере вопросов приемлемости. «После передачи дела в Суд он, обладая широкой компетенцией, может решать и вопросы о приемлемости, ранее стоявшие перед Комиссией». *(Airey, 17).*

65. Компетенция в сфере вопросов приемлемости. «Суд действует не как апелляционная инстанция, а просто проверяет выполнение условий, позволяющих рассматривать дело по существу».*(Airey, 17).*

66. Компетенция в сфере вопросов приемлемости, «трудно представить, как могут вопросы толкования и применения статьи 26, поставленные перед Судом в ходе судебного разбирательства, выпадать из его юрисдикции. Такая возможность становится еще менее вероятной, поскольку правило об исчерпании всех внутренних средств правовой защиты определяет границы, в которых Государства-участники согласились нести ответственность перед органами Конвенции за предполагаемые нарушения, и Суд должен обеспечить соблюдение соответствующих статей в той же мере, как и индивидуальные права и свободы, гарантируемые Конвенцией и Протоколами к ней». *(De Wilde, Ooms et Versyp, (по существу), 50).*

67. Возражение против приемлемости жалобы: поставленное сначала перед Комиссией. «Из общей структуры Конвенции, очевидно, вытекает, что вопросы о компетенции и приемлемости должны в принципе ставиться сначала перед Комиссией в той степени, в какой позволяют их характер и обстоятельства». *(De Wilde, Ooms et Versyp, (по существу), 54).*

68. Возражение против приемлемости жалобы: поставленное сначала перед Комиссией. «Суд правомочен принять к сведению предварительные возражения, если Государство-ответчик ранее выдвинуло их перед Комиссией, в той мере, в какой

это позволяют характер и обстоятельства». *(Artico, 24; тот же принцип, Guzzardi, 67; Foti et al., 46; Corigliano, 26; Bozano, 44; Ciulla, 28; Bricmont, 73; Otto-Preminger-Institut, 37).*

69. Возражение против приемлемости жалобы: поставленное сначала перед Комиссией*. Строгость условия, содержащегося в статье 29 (возможность отклонения жалобы Комиссией после принятия решения о приемлемости),* «являющегося отходом от принципа принятия решений большинством голосов (статья 34), показывает, что по смыслу Конвенции Государства-ответчики, как правило, должны под страхом потери этого права высказать свои предварительные возражения на стадии рассмотрения вопроса о приемлемости». *(Artico, 27).*

70. Возражение против приемлемости жалобы: поставленное сначала перед Комиссией. «Суд заявляет, что он принимает во внимание предварительные возражения, лишь если Государство выдвинуло их по существу и с достаточной ясностью в Комиссии, как правило, на стадии первоначального рассмотрения вопроса о приемлемости». *(Raffineries grecques Stran et Stratis Andreadis, 32).*

71. Компетенция Суда. Предварительные возражения, поставленные Правительством. «Суд правомочен принять к сведению предварительные возражения, если Государство-ответчик ранее выдвинуло их перед Комиссией, по существу и с достаточной ясностью, в принципе на стадии

рассмотрения вопроса о приемлемости». *(Gtindem, 51).*

***72. Компетенция Суда. Предварительное возражение**, относящееся к рассмотрению жалобы, которая не была точно представлена заявителем.* «Созданные в соответствии с Конвенцией органы и институты обладают юрисдикцией по проверке, под углом зрения всей полноты требований Конвенции, обстоятельств, приведенных в жалобе заявителя. При выполнении своей задачи учрежденные в рамках Конвенции органы и институты располагают, что особенно важно, правом наделять факты по конкретному делу, признанные установленными на основании имеющихся в их распоряжении доказательств, правовыми характеристиками, которые отличаются от тех, которыми наделил их заявитель, или, при необходимости, рассматривать факты иным образом». *(Camenzind, 50).*

73. Предварительные возражения: поставленные Правительством во время подачи. «Суд правомочен принять к сведению предварительные возражения. Нужно, тем не менее, среди прочих условий, чтобы Государство-ответчик выдвинуло их перед Судом до истечения срока, установленного для подачи жалобы». *(Brozicek30).*

74. Предварительные возражения, вытекающие из событий, происшедших после принятия Комиссией решения о приемлемости. «Основание для предварительного возражения может появиться уже после того, как решение о приемлемости жалобы принято: например, в национальном праве могут появиться доселе неизвестные средства правовой

защиты, либо заявитель может сформулировать новую жалобу, приемлемость которой Государство-ответчик еще не имело возможности оспорить (...). В таких случаях обстоятельства не позволяют полагаться на основания неприемлемости, существовавшие на более раннюю дату, и более того, несмотря на несколько общий характер текста статьи 29, Государство-ответчик вправе воспользоваться по аналогии правилами рассмотрения дела на начальной стадии, иными словами, получить от Комиссии дополнительное решение, принятое большинством голосов (статья 34), по вопросам компетенции или приемлемости, поставленным Государством перед Комиссией сразу после изменения правовой ситуации»,*(Artico, 27)*.

75. Содержание предварительных возражений, поставленных перед Комиссией, и предварительные возражения, поставленные перед Судом. «Правительство не должно ссылаться в Суде, в вопросе предварительных возражений, на аргументы, не соответствующие его позиции перед Комиссией». *(Open Door et Dublin Well Woman, 43).*

76. Возражение против злоупотребления процессом, поставленное Правительством: факт неиспользования внутренних средств защиты свидетельствовал бы о намерении критиковать Государство и его судебные институты; неисчерпание внутренних средств защиты заявителями преследовало в данном случае политическую цель. «Комиссия в своем решении (...) о приемлемости жалобы заявителей указала на то, что довод Правительства можно было бы принять,

если бы жалоба основывалась на недостоверных фактах, что на этой стадии разбирательства дела не подтверждено. Суд разделяет мнение Комиссии и напоминает, что Комиссия при установлении фактов по настоящему делу по существу согласилась с утверждением заявителей (...). В сложившихся обстоятельствах и *a fortiori (с тем большим основанием)* возражение Правительства должно быть отклонено». *(Akdivar et al, 53-54).*

77. Юрисдикция Комиссии и Суда. «Суд отмечает, что статьи 25 и 46 являются существенными положениями эффективности Конвенции, поскольку они разграничивают ответственность Комиссии и Суда, ответственность за "обеспечение соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами" по настоящей Конвенции (статья 19), устанавливая компетенцию принимать во внимание жалобы на нарушения прав и свобод, изложенных в этом документе. Когда Суд толкует эти ключевые нормы, он должен учитывать особый характер Конвенции, договора о коллективной гарантии основополагающих прав и свобод». *(Loizidou, Предварительные возражения, 70).*

78. Компетенция Суда и эволюционное толкование Конвенции. «В судебной практике твердо закреплено, что Конвенция является действующим документом, который надо толковать в свете условий актуальной жизни (...). Подобный подход, по мнению Суда, не ограничивается нормативными положениями Конвенции, но применяется также в отношении таких норм, как статьи 25 и 46, которые

регулируют функционирование механизма ее введения в действие. Из этого следует, что эти положения не должны толковаться только в соответствии с намерениями их авторов, которые были выражены более 40 лет назад». *(Loizidou, Предварительные возражения, 71).*

79. Эволюционное толкование Конвенции и разграничение юрисдикции Комиссии и Суда. «Даже если окажется установленным (...), что ограничения, иные, чем *ratione temporis,* считались допустимыми в соответствии со статьями 25 и 46 в момент, когда меньшинство настоящих Договаривающихся Сторон принимало Конвенцию, подобное доказательство не должно быть определяющим». *(Loizidou, Предварительные возражения, 71).*

80. Отсутствие обратной силы заявлений в соответствии со статьями 25 и 46. «Статья 25 п. 2, как и статья 46 п. 2 Конвенции прямо разрешают заявления в данный период времени. Эти положения всегда понимали, как разрешающие Договаривающимся Сторонам ограничивать также обратную силу их признания компетенции Комиссии и Суда». *(Loizidou, Предварительные возражения,72).*

81. Ограничения в сфере признания компетенции Комиссии и Суда в соответствии со статьями 25 и 46. «Если бы (...) эти положения допускали территориальные ограничения или в отношении держания признания, Договаривающиеся Стороны были бы свободны принять при различных режимах введения в действие конвенционные обязательства в соответствии с объемом их принятий, такая система,

которая позволяла бы Государствам смягчить их согласие посредством дополнительных оговорок, серьезно бы ослабила роль Комиссии и Суда в осуществлении их функций, а также уменьшила бы эффективность Конвенции как конституционного инструмента европейского публичного порядка. Кроме того, когда Конвенция разрешает Государствам ограничить свое признание в силу статьи 25, она это прямо уточняет (...). По мнению Суда, учитывая предмет и цель системы Конвенции, указанные выше, последствия для действия Конвенции и реализации ее целей имели бы такое значение, что нужно было бы точно предусмотреть полномочие в этом смысле. Так, ни статья 25, ни статья 46 не содержат такого положения». *(Loizidou, Предварительные возражения, 75).*

82. Юрисдикция Комиссии и Суда и территориальные ограничения. «Статьи 25 и 46 Конвенции не разрешают территориальные ограничения или касающиеся содержания». *(Loizidou, Предварительные возражения, 80).*

83. Юрисдикция Суда. *Признание Государством-ответчиком. Цата вступления в действие: уведомление Генерального Секретаря Совета Европы.* «Уведомление Генерального Секретаря Совета Европы является не простой формальностью (...), а моментом, с которого признание обязательной юрисдикции Суда приобретает силу».*(Yagiz, 27).*

84. Толкование понятия «передача на рассмотрение». «Использование глагола "передавать на рассмотрение" (saisir) кажется несовместимым с толкованием слова "переданный на рассмотрение"

(deferee), за которое выступает делегация Комиссии. Чтобы передать дело на рассмотрение, не достаточно просто решить его передать: нужно еще подвергнуть это решение исполнению. Можно это выразить термином "передать на рассмотрение" (deferer). Любое другое прочтение статей 32 п. 1 и 47 рисковало бы повлечь, что касается условий, которые должны выполнить Договаривающиеся Государства, а также физические лица, неправительственные организации и группы лиц, чтобы обратиться в Комиссию, результаты, противоречащие букве и духу статьи 26 *in fine,* а также судебной практике, изначально установленной в этой сфере». *(Istituto di Vigilanza, 14; Figus Milone, 14; Goisis, 19; см. так же Morganti, 14).*

85. ***Намерение Правительства отказаться от иска по делу, начатому перед Судом.*** *Право заявителя* «на формальное и обязательное решение и, в подлежащем случае, на справедливое удовлетворение, преобладает над любым интересом, которое может иметь Правительство при прекращении производства». *(Bunkate, 19).*

86. Передача дела в Суд Комиссией. *По мнению Суда,* «в его компетенцию не входит оценка целесообразности решения передать ему дело. Комиссия осуществляет в этой сфере автономное полномочие, которое ей предоставляет статья 48 a) Конвенции; дело также обстоит с Договаривающимися Государствами, перечисленными в п. b), c) и d)». *(Axen, 24).*

87. Locus standi перед Судом Высокой Договаривающейся Стороны. *Предварительное*

признание Правительства-заявителя Правительством-ответчиком. «Признание Правительства-заявителя Правительством-ответчиком не является предварительным ни при возбуждении производства в силу статьи 24 Конвенции, ни при передаче дела в Суд в силу статьи 48 (...). В противном случае система коллективной гарантии, существенный элемент механизма Конвенции, оказалась бы на практике нейтрализованной взаимным признанием между различными Правительствами и Государствами». *(Loizidou, предварительные возражения, 41).*

88. Сторона-ответчик в судебном разбирательстве. «Суд не считает, что страна — участница Конвенции должна по-своему квалифицировать свой статус в разбирательстве перед ним». *(Лоизиду, Предварительные возражения, 51).*

89. Участие заявителя в производстве в Суде. «В соответствии с Правилами 30 и 33 п. 3 d) Регламента Суда, заявители, являющиеся лицами, могут участвовать в производстве при определенных условиях (...). Кроме того, их присутствие в зале заседаний предоставляет неоспоримое преимущество предоставить Суду возможность сразу же узнать их позицию по вопросам, которые их касаются». *(Schonenberger et Durmaz, 37).*

назад

IV. Конфиденциальность процедуры в Комиссии

(прежняя статья 33)

90. Опубликование документов, относящихся к жалобе, рассматриваемой Комиссией. «Статья 33 Конвенции устанавливает, что Комиссия заседает при закрытых дверях. В соответствии с толкованием, которое Комиссия всегда давала этой норме, содержание дела по любой жалобе, которую она рассматривает, должно считаться конфиденциальным, и, следовательно, ни одной из сторон не разрешается разглашать содержание ее письменных или устных аргументов по делу». *(CommEDH, D 4835/71, Ann. 15, p. 445).*

91. Исключение из списков жалобы (объявленной приемлемой) вследствие разглашения заявителем конфиденциальных сведений. «Комиссия считает, что стороны обязаны соблюдать конфиденциальность производства. В этом отношении она напоминает о статье 33 Конвенции, которая говорит, что "Комиссия заседает при закрытых дверях", а также о статье 17 ее внутреннего Регламента. В данном случае юридическое лицо-заявитель разгласило предварительное заключение Комиссии о нарушении Конвенции, чтобы извлечь из него аргументы в рамках внутренней судебной процедуры. В соответствии с практикой Комиссии информация из предварительного заключения, которое она составляет, сообщается сторонам, чтобы облегчить переговоры в целях мирового соглашения. Заявителю также напоминается, что эта информация приобретает строго конфиденциальный характер. Комиссия считает, что поведение юридического лица-заявителя представляет собой серьезное нару-

шение конфиденциальности, и что предоставленные объяснения никак не оправдывают его поведение». *(CommEDH, D 20915/92, Familiapress Zeitungs-GmbH c. Autriche, DR 80-B, p. 74, spec.p. 76).*

92. Конфиденциальность процедуры перед Комиссией. «Комиссия подчеркивает, что стороны обязаны соблюдать конфиденциальность процедуры. В этом отношении она ссылается на статью 33 Конвенции, которая говорит, что "Комиссия заседает при закрытых дверях", а также на статью 17 ее внутреннего Регламента, которая закрепляет, среди прочего, что "Все обсуждения в Комиссии являются и остаются конфиденциальными" и что "Содержание всех дел (...) является конфиденциальным". Она напоминает, что правила, касающиеся конфиденциальности, существуют долгое время и направлены, с одной стороны, на обеспечение защиты сторон, в частности, заявителей, и, с другой стороны, на защиту Комиссии от любой попытки политического, или какого-либо иного, давления». *(CommEDH, D 26135/95, Malige c. France, DR 84-A p 156 spec.p. 162).*

содержание

Статья 33[4]

[4] Эта норма соответствует статье 24 Конвенции до 1 ноября 1998 года (дата вступления в силу Протокола №11). Статья 24 имела следующую редакцию: Любая Договаривающаяся Сторона может передать в Комиссию, через Генерального секретаря Совета Европы, вопрос о

Межгосударственные дела

Любая Высокая Договаривающаяся Сторона может передать в Суд вопрос о любом предполагаемом нарушении положений Конвенции и Протоколов к ней другой Высокой Договаривающейся Стороной.

Введение

1. Государственная жалоба является одним из двух средств действия, предусмотренных Конвенцией, чтобы иметь возможность привести в движение систему контроля Конвенции. Каждое Договаривающееся Государство может ей воспользоваться с момента, когда другое Государство, Государство-ответчик, ратифицировало Конвенцию. Эта жалоба отражает идею, в соответствии с которой каждое Государство ответственно перед сообществом Государств, связанных Конвенцией, за любое нарушение прав человека, которые могут быть ему вменены. Она также представляет собой наиболее очевидную форму солидарности, которая установилась в Европе между странами, придерживающимися одних и тех же идеалов.

2. Интерес Государства-ответчика действовать. «Договаривающееся Государство, когда оно передает дело в Комиссию в силу статьи 24, должно (...) рассматриваться не как действующее в целях

любом предполагаемом нарушении положений настоящей Конвенции другой Договаривающейся Стороной.

уважения своих собственных прав, а скорее как передающее на рассмотрение Комиссии вопрос, который затрагивает европейский публичный порядок». *(CommEDH, D 788/60, Ann. Vol. 4, Autriche c. Italie, p. 117, spec.p. 141).*

3. Применимость к государственным жалобам определенных условий приемлемости. «Когда она призвана рассмотреть вопрос о приемлемости жалобы, представленной в силу статьи 24 Конвенции, Комиссия не должна исследовать, представляет ли Договаривающаяся Сторона-заявитель "начало доказательства" своих утверждений, так как подобное исследование затрагивает существо дела и не может быть предпринято на этой стадии производства. Положения статьи 27 п. 2 Конвенции (...) ссылаются на жалобы, представленные в соответствии со статьей 25, а не на жалобы, исходящие от Правительств, и, следовательно, не применимы в данном случае». *(CommEDH, D 299/57, Grece c. Royaume-Uni, Ann. Vol. 2, p. 187, spec.p. 191).*

4. Жалобы, относящиеся к фактам, предшествовавшим ратификации Конвенции Государством-ответчиком. «Ни статья 24, ни какая-либо другая норма Конвенции прямо не ограничивает осуществление этого права жалобами, касающимися фактов, появившихся после ратификации Конвенции Государством-ответчиком». *(CommEDH, D 788/60, Autriche c. Italie, Ann. Vol. 4, p. 117, spec.p. 137).*

5. Ответственность за действия, совершенные во время революционного периода. «Из статьи 15 Конвенции, рассматриваемой вместе со статьями 19, 24 и 25, ясно вытекает, что Комиссия компетентна также рассматривать деяния, совершенные

Правительством в условиях политической обстановки исключительного характера, такие, которые вытекают из революции». *(CommEDH, D 3321/67, 3323/67 и 3344.67, Danemark, Norvege, Suede et Pays-Bas c. Grece, Ann. Vol. 11, p. 691, spec.p. 725).*

6. Пассивная легитимация. *Существование в Государстве-ответчике законодательства, противоречащего Конвенции. Статья 24* «уполномочивает каждое Договаривающееся Государство предать на рассмотрение в Комиссию вопрос о любом предполагаемом нарушении какого-либо из положений Конвенции другим Государством. (...).

Законодательство влечет одним своим существование подобное нарушение, если оно водит, требует или разрешает меры, не совместимые с защищаемыми правами и свободами; подготовительные работы это недвусмысленно подтверждают (..,).

Органы Конвенции могут, тем не менее, раскрыть нарушение такого рода, только если законодательство, обжалуемое в силу статьи 24, использует достаточно четкие и точные термины, чтобы его раскрыть; в противном случае они должны вынести решение в зависимости от способа толкования и применения *in concrete* Государством-ответчиком обжалуемых норм.

Что касается отсутствия законодательства, которое прямо запрещает то или иное нарушение (violation), его не достаточно, чтобы установить нарушение (manquement), так как такое запрещение не представляет собой единственное средство обеспечения пользования гарантированными правами и свободами». *(Irlande c. Royaume-Uni,240).*

7. Locus standi Правительства Высокой

Договаривающейся Стороны. «Признание Правительства-заявителя Правительством-ответчиком не является предварительным ни при возбуждении производства в силу статьи 24 Конвенции, ни при передаче дела в Суд в силу статьи 48 (...). В противном случае система коллективной гарантии, существенный элемент механизма Конвенции, оказалась бы на практике нейтрализованной взаимным признанием между различными Правительствами и Государствами». *(Loizidou, Предварительные возражения, 41).*

8. Государственная жалоба. Ответственность Государства в свете Конвенции за действия и бездействие, вменяемые его властям, осуществляющим на практике глобальный контроль на части территории другого Договаривающегося Государства. *По мнению Суда, в сете статьи 1 Конвенции, следует считать, что «юрисдикция» первого Государства имеет значение для всех материальных прав, провозглашенных в Конвенции и дополнительных Протоколах, которые оно ратифицировало, и что нарушения этих прав совершены им.* «Любое другое решение привело бы к созданию вызывающего сожаление вакуума в системе защиты прав человека на территории, о которой идет речь, ибо проживающие там люди лишаются преимуществ, предоставляемых основными гарантиями Конвенции, и своего права потребовать от какой-либо Высокой Договаривающейся Стороны объяснений по поводу нарушения своих прав в ходе слушаний в Суде». *(Chypre c. Turquie, 78).*

9. Государственная жалоба. Ответственность Государства в свете Конвенции за действия и

бездействие, вменяемые его властям, осуществляющим на практике глобальный контроль на части территории другого Договаривающегося Государства. *Действия, совершенные властями de facto.* «Для проживающих на этой территории людей жизнь продолжается. И эту жизнь нужно сделать более сносной и терпимой, она должна быть защищена от властей *de facto,* включая и их суды; и именно в интересах жителей этой территории действия упомянутых властей, имеющих отношение к сказанному, не могут просто игнорироваться третьими странами или международными организациями, особенно судами, в том числе и этим. Думать иначе означало бы вовсе лишить проживающих на этой территории людей всех их прав всякий раз, когда они обсуждаются в международном контексте, это также означало бы лишение их даже минимального уровня прав, которые им положены». *(Chypre c. Turquie, 96).*

содержание

Статья 34[5]

---

[5] Эта норма соответствует статье 25 Конвенции до 1 ноября 1998 года (вступление в силу Протокола № 11). Статья 25 имела следующую редакцию:

1. Комиссии может быть передана жалоба, адресованная Генеральному секретарю Совета Европы любым физическим лицом, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции, в случае, когда Высокая

Индивидуальные жалобы

Суд может принимать жалобы от любого физического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции или в Протоколах к ней. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются никоим образом не препятствовать эффективному осуществлению этого права.

Введение

1. Будучи предусмотренным в первоначальной

Договаривающаяся Сторона объявила о признании компетенции Комиссии в этой сфере. Высокие Договаривающиеся Стороны, подписавшие такое заявление, обязуются никоим образом не препятствовать эффективному осуществлению этого права.

2. Эти заявления могут быть сделаны в определенный срок.

3. Они передаются Генеральному секретарю Совета Европы, который передает их копии другим Договаривающимся Сторонам и обеспечивает их публикацию.

4. Комиссия осуществляет компетенцию, которая ей предоставлена настоящей статьей, только если, по меньшей мере, шесть Высоких Договаривающихся Сторон окажутся связанными заявлением, предусмотренным в предшествующих пунктах.

системе защиты, восходящей к 1950 году, в качестве факультативного элемента сдержанности Государств, право на индивидуальную жалобу приобрело с течением времени, фактом своего распространения, большое значение. Индивидуальная жалоба, существенная часть системы судебной защиты, позволила, таким образом, Страсбургскому суду разработать "толкуемое право", которое больше всего совпадает с реальностью вопросов, поставленных в жалобах.

Протокол № 11 сделал из него элемент обновления процедур системы контроля. Индивидуальная жалоба отныне включена в обязательства, которые Государства принимают на себя, ратифицируя Конвенцию; она является существенной для материальных прав, которые гарантирует этот документ.

I. Общие положения — Толкование
II. Жертва — Толкование
a. Понятие
b. Способность действовать
c. Интерес действовать
d. Преемники
III. Временные (предварительные) меры — Толкование
IV. Препятствия — Толкование
Приложение:
Особенности производства в Комиссии и в прежнем Суде

I. Общие положения

----------*Толкование*----------

2. При помощи права на индивидуальную жалобу лицо признает за *собой в транснациональном плане истинное право на заявление, чтобы предъявить (подчеркнуть) права и свободы, которыми он обладает на основании Конвенции. Условия осуществления этого права на заявление не зависят от критериев, действующих locus standi на национальном уровне, так как целью является предоставление на европейском уровне эффективной и практической гарантии тем, кто утверждает, что они подверглись посягательства на их основополагающие права.*

3. Ответственность Государств: действия и бездействия. «В вопросе ответственности, вытекающей из несоблюдения Конвенции, не следует (...) проводить различие между действиями и бездействиями». *(De Wilde, Ooms et Versyp, Cm. 50, 22).*

4. Понятие жертвы: указания, содержащиеся в жалобе. «Статья 25 требует, чтобы частные лица-заявители утверждали, что они являются жертвами нарушения прав, признанных в Конвенции; она не принуждает их уточнять, на какую статью, пункт или часть, а также на какое именной право они ссылаются. (...).

Большая строгость привела бы к неизбежным последствиям: индивидуальные жалобы исходят, в огромном количестве, от несведущих (неспециалистов), обращающихся в Комиссию без помощи юриста». *(Guzzardi, 61).*

5. *Понятие жертвы: выбор, осуществленный заявителем в отношении жалоб*. «Заинтересованное лицо не обязано в силу Статьи 26 воспроизводить в своем обращении в Комиссию

полное содержание дела, которое рассматривалось соответствующими национальными органами». *(Deweer, 29).*

6. Locus standi заявителя перед органами Конвенции. «Условия, регулирующие индивидуальные жалобы в соответствии со статьей 25, не совпадают с необходимостью с национальными критериями, относящимися к *locus standi*. Внутренние правовые нормы в этой сфере могут служить в различных целях нормами статьи 25; хотя иногда и имеется аналогия между соответствующими целями, дело не всегда обстоит таким образом». *(Norris, 31).*

7. Понятие жертвы. Европейские критерии и национальные критерии, относящиеся к locus standi «Суд напоминает, что понятием "жертва" статья 34 Конвенции обозначает лицо, которого прямо касается оспариваемое действие или бездействие. Следовательно, условия, регулирующие индивидуальные жалобы, поданные в соответствии с Конвенцией, не совпадают с необходимостью с национальными критериями, относящимися к *locus standi*. Внутренние правовые нормы в этой сфере могут служить в различных целях нормами статьи 25; хотя иногда и имеется аналогия между соответствующими целями, дело не всегда обстоит таким образом. Целью, лежащей в основе механизма Конвенции, является предоставление эффективной и практической гарантии тем, кто утверждает, что они подверглись посягательства на их основополагающие права». *(Velikova, Dec.).*

8. Жертва, Сотрудничество заявителя с Комиссией. *Цель механизма, предусмотренного статьей 25 Конвенции.* «Хотя и является

существенным, для эффективности этого механизма, чтобы Договаривающиеся Государства соблюдали свое обязательство не препятствовать осуществлению права на индивидуальную жалобу, лицо, о котором идет речь, обязано, тем не менее, сотрудничать во время производства, вытекающего из подачи жалобы. Комиссия признает, что эта задача не всегда является легкой. Однако когда дело поднимает вопросы факта, решение которых требует личного участия заявителя в производстве, Комиссия может оказаться не в состоянии приступить к рассмотрению дела, если ни принесено никакое уточнение». *(CommEDH, D 22057/93, Siyamet Kapan c. Turquie, DR 88-B, p. 17, spec.p. 23).*

9. Жертва. Сомнения относительно подлинности (достоверности) жалобы*. Сотрудничество заявителя.* «Комиссия основывается, прежде всего, на способности и воле заявителей поддерживать жалобы, якобы поданные от их имени. Она не может приступить к рассмотрению жалобы без этого сотрудничества (с заявителем). Дело так обстоит, в частности, когда вследствие решения о приемлемости жалобы возможно, что факты могут быть надлежащим образом установлены, хотя заявитель не являлся или не приносил письменные уточнения». *(CommEDH, D 22057/93, Siyamet Kapan c. Turquie, DR 88-B, p. 17, spec.p. 23).*

10. Осуществление права на индивидуальную жалобу: право процессуальной природы*. Понимаемая в обычном смысле, статья 25 п. 1* «запрещает вмешательства в осуществление права лица на подачу жалобы в Комиссию. Она обусловливает процессуальное по своей природе право заявителя, применимое всегда, когда речь идет

о правах, перечисленных в разделе I Конвенции и в Протоколах к ней». *(Cruz Varas et al, 99).*

11. Понятие жертвы нарушения. Превентивный характер индивидуальной жалобы. Исключение. «Из понятий "жертва" и "нарушение", фигурирующие в статье 34 Конвенции, так же как из философии, лежащей в основе обязательства исчерпания внутренних средств защиты, предусмотренного в статье 35, следует утверждение, что в системе защиты прав человека, созданной авторами Конвенции осуществление права на индивидуальную жалобу не должно иметь предметом предупреждение нарушения Конвенции. Лишь в исключительных обстоятельствах риск будущего нарушения может, тем не менее, придать индивидуальному заявителю качество "жертвы", при условии, что он представит разумные и убедительные доводы возможной реализации нарушения, в том, что касается его лично; простых подозрений или предположений не достаточно в этом отношении». *(Asselbourg et al, Dec., n. 1).*

12. Жертва нарушения. Заявительница, не явившаяся в суд во время расследования, осуществляемого делегацией Комиссии. Исключение, сделанное Правительством: потеря права заявителем в связи с истечением срока. «В принципе отсутствие личной явки заявителя в органы Конвенции не влияет на действительность жалоб, которые он подал в необходимое время, так как он поддерживает свою жалобу, как в данном случае». *(Ogur, 69).*

13. Действительность жалобы. Представление заявителя: множество представителей. Регламент Суда (Правило 36). «Суд отмечает, что

представление заявителя другим лицом регулируется Правилом 36 Регламента Суда. Эта норма не содержит никакого положения, в соответствии с которым заявитель мог бы быть представлен только одним лицом. Также Суд принимает то, что первый заявитель был представлен более чем одним лицом в различных процедурах, осуществлявшихся перед ним.

Суд, тем не менее, считает, что предпочтительнее, чтобы избежать непонимания, чтобы заявитель, оказавшийся в таком положении, дал знать, какой из его представителей будет действовать как главный представитель, что касается замечаний, представляемых в Суд». *(Aydin, Aydin & Aydin, Dec.).*

14. Жертва нарушения. Доверенность, выданная неграмотным лицом. «Суд напоминает (...), что в делах, где были поставлены аналогичные предварительные вопросы, заявитель был приглашен, чтобы сказать, подписывал ли он жалобу. Также была расценена как относящаяся к делу общая оценка совокупности доказательств и, в частности, вопрос о том, имел ли заявитель интерес начинать рассмотрение дела». *(Velikova, 48).*

15. Жертва нарушения. Доверенность, выданная неграмотным лицом. «Суд напоминает, что представитель заявителя должен представить "доверенность или письменное полномочие" (Правило 45 п. 3 Регламента Суда и статья 43 п. 3 внутреннего Регламента Комиссии, который применялся во время принятия дел к рассмотрению этим органом). Следовательно, простое письменное полномочие будет действительным в целях производства в Суде, если никто не сможет доказать, что оно было установлено без согласия заяви-

тельницы или если он (Суд) не поймет, о чем идет речь». *(Velikova, 50).*

16. Компетенция ratione personae. Способность действовать. Заявитель, исчезнувший без оставления адреса. *Доверенность, выданная адвокату, указывающая на волю заявителя продолжать производство в органах Конвенции, несмотря на его отсутствие или молчание.* «Суд считает, что указанный документ, хотя и предоставляющий любые полномочия действовать, не обосновывает, какими бы ни были обстоятельства, приступление к рассмотрению дела. В данном случае производство в Суде имеет состязательный характер, так как адвокат заявителя передал дело на рассмотрение и представил средства защиты. Однако последний и, следовательно, Суд не обязаны сотрудничать с заинтересованным лицом, который больше не объявлялся перед адвокатом. Учитывая невозможность установления малейшего контакта с заявителем, Суд считает, что его представитель не может продолжать производство в нем». *(АИ, 32).*

назад

II. Жертва

----------*Толкование*----------

17. Право на индивидуальную жалобу предоставляет лишь лицу, которое считает себя жертвой нарушения Конвенции. Судебная практика уточнила контуры понятия, могущего претендовать на различные интерпретации. Прежде всего, Конвенция не предусматривает actio popularis. Таким образом, лицо не может абстрактно жаловаться, что

законодательство или практика нарушают Конвенцию при отсутствии специфической меры по их применению в ущерб ему. Кроме того, только лицо, в отношении которого применена такая мера, правомочен ее обжаловать в Суде, так как Конвенция не допускает подачу жалобы с целью отмены меры, затронувшей третье лицо.

Требуются два условия, чтобы лицо имело статус жертвы: способность действовать (физического или юридического лица) и интерес действовать (существование причинной связи между заявителем и обжалуемой мерой). Что касается, в частности, этого последнего понятия, судебная практика уточняет, что лицо не теряет статус жертвы, если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения.

Статус жертвы может, тем не менее, быть констатирован, хотя специфическая мера и не была применена (потенциальная жертва), если заинтересованное лицо докажет, что даже при отсутствии индивидуального акта исполнения он рискует подвергнуться действию закона или практики.

Смерть заявителя во время разбирательства дела не погашает жалобу, поданную в Суд. Судебная практика признает, что преемники могут, если пожелают, продолжать судопроизводство от своего имени.

назад

a. Понятие

18. Понятие жертвы: прямая и косвенная

жертва. *Под понятием «жертва» статья 25* «предусматривает не только прямых жертв нарушения, но также любую косвенную жертву, которой это нарушение причинило вред или которая имела действительный личный интерес в достижении того, чтобы ему был положен конец». *(CommEDH, D 1420/62, 1477/62 и 1478/62, Ann. Vol. 6, p. 591, spec.p. 621).*

19. Понятие жертвы: указания, содержащиеся в жалобе. «Статья 25 требует, чтобы заявители — частные лица, утверждали, что они являются жертвами "нарушения прав, признанных в Конвенции"; она их не принуждает уточнять на какую статью, пункт или часть, а также на какое право они ссылаются.

В указанной фразе Комиссия дала толкование, которое соответствует цели и предмету Конвенции: она изначально включила в свои внутренний Регламент пункт, в соответствии с которым жалоба указывать, "насколько это возможно" — гибкая редакция — "на норму Конвенции, на нарушение которой ссылаются" (...).

Большая строгость привела бы к неизбежным последствиям: индивидуальные жалобы исходят, в большинстве своем, от несведущих (неспециалистов), обращающихся в Комиссию без помощи юриста». *(Guzzardi, 61).*

20. Понятие жертвы: выбор, осуществленный заявителем, относительно жалоб. Этот выбор возлагается на Суд. *Ссылаясь на статью 25, заявитель свободен в оценке того, жертвой каких мер он является.* «Статья 26 Конвенции в принципе препятствует лишь тому, чтобы в Комиссию подавались жалобы, которые ранее не

рассматривались в рамках национальных правовых систем; с другой стороны, заинтересованное лицо не обязано в силу статьи 26 воспроизводить в своем обращении в Комиссию полное содержание дела, которое рассматривалось соответствующими национальными органами». *(Deweer, 29).*

21. Понятие жертвы. Интерес действовать: смерть заявителя во время разбирательства. «В случае смерти заявителя в ходе производства по делу, его наследники в принципе могут ходатайствовать в свою очередь о получении статуса "жертвы" (п. 1 статьи 25 Конвенции) предполагаемого нарушения, в качестве его законных преемников, а в некоторых случаях и от своего собственного имени». *(Deweer, 37).*

22. ***Понятие жертвы. Причинная связь и эффективность права на индивидуальную жалобу.*** *Тайный характер оспариваемых мер. Лицо может* «при определенных условиях утверждать, что оно является жертвой нарушения в связи с самим существованием тайных мер или законодательством, допускающим такие тайные меры, без необходимости подтверждать, что оно фактически подверглось действию этих мер. В каждом случае условия должны быть определены в зависимости от того, какое право или какие права, закрепленные в Конвенции, были, как утверждается, нарушены, против каких тайных мер выдвинуты возражения и какая существует связь между заявителем и этими мерами». *(Klass et al., 34).*

23. Понятие жертвы. Причинная связь и эффективность права на индивидуальную жалобу. *Тайный характер оспариваемых мер: прослушивание телефонных, разговоров,* «реальная эффективность

Конвенции требует в таких обстоятельствах возможность обращения в Комиссию. Если бы этого не было, эффективность механизма обеспечения соблюдения Конвенции была бы значительно снижена. Конвенция и ее институты были созданы с целью защиты отдельных лиц, соответственно процессуальные нормы Конвенции должны применяться таким образом, чтобы сделать действенной систему индивидуальных обращений». *(Klass et al, 34).*

24. Понятие жертвы. Причинная связь. Благоприятные меры для заявителя. «Суд вновь напоминает, что касается концепции "жертвы", то человек может в определенных условиях заявлять о том, что он является жертвой нарушения Конвенции, вызванного просто самим фактом существования секретных досье или законодательно разрешенных секретных досье, без необходимости доказывания того, что эти материалы действительно использовались против него. Более того, "вынесение решения или принятие каких-либо мер в интересах заявителя в общем недостаточны для того, чтобы лишить его статуса "жертвы", если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения"». *(Rotaru, 35).*

25. Понятие жертвы. Причинная связь. Интерес действовать. *Национальное решение (постановление), аннулирующее замечания, фигурирующие в письме (внесенное в секретное досье) и ставящие под сомнение репутацию заявителя. Вопрос об адекватном исправлении нарушений Конвенции: спорная информация,*

содержащаяся в досье; национальный закон не является достаточно точным и не предоставляет тяжущемуся эффективное средство защиты в этом отношении перед национальной властью. «Предполагая, что данное решение можно, до определенной степени, рассматривать, как предлагаемое заявителю возмещение за существование его досье с ошибочной информацией, Суд считает, что такое возмещение является лишь частичным и что в любом случае его недостаточно, согласно прецедентному праву Суда, для лишения заявителя статуса жертвы». *(Rotaru, 36).*

26. Понятие жертвы и actio popularis. «Статья 25 требует, чтобы каждый отдельный заявитель фактически был жертвой нарушений, о которых он заявляет (...). Статья 25 не предоставляет отдельным лицам что-то подобное *actio popularis;* она не позволяет отдельным лицам подавать жалобу на закон *in abstracto* только потому, что они считают, что он нарушает Конвенцию. В принципе для индивидуального заявителя недостаточно утверждать, что само существование закона нарушает его право, установленное Конвенцией; необходимо, чтобы закон был применен с причинением ему вреда. Тем не менее, (...) закон может сам по себе нарушать права отдельных лиц, если они испытывают его действие даже в отсутствие каких-либо конкретных мер по его применению». *(Klass et al, 33; тот же принцип, Norris, 30-31).*

27. Понятие жертвы. Actio popularis. Внутренняя жалоба, поданная при отсутствии интереса действовать. Посягательства на окружающую среду, причиняющие вред качеству жизни и лишающие мирного пользования жилищем. «В

действительности существуют ситуации, когда, даже если за лицом признается во внутреннем праве способность или интерес действовать, оно не будет с необходимостью рассматриваться в качестве "жертвы" в смысле статьи 34 Конвенции при отсутствии достаточно прямой связи между заявителем и вредом, которому он, по его словам, подвергнулся. Суд напоминает в этом отношении, что Конвенция не разрешает *actio popularis,* а требует, для осуществления права на индивидуальную жалобу, чтобы заявитель утверждал правдоподобным образом, что он является прямой или косвенной жертвой нарушения Конвенции, вытекающего из действия или бездействия, вменяемого Договаривающемуся Государству». *(Asselbourg et al, Dec., n. 2).*

28. Понятие жертвы. Actio popularis. Ущерб. «Система индивидуальных жалоб, предусмотренная статьей 34 (бывшая статья 25) Конвенции, исключает заявления, поданные путем *actio popularis*. Жалобы должны, соответственно, приноситься от имени или самими лицами, которые считают себя жертвами нарушения одного или более положений Конвенции. Эти лица должны показать, что они были "прямо затронуты" обжалуемой мерой. Также статус потерпевшего может быть признан даже в случае отсутствия какого-либо причиненного вреда, это применимо к ситуации со статьей 41 (бывшая статья 50) Конвенции, в соответствии с которой должен быть установлен материальный или моральный ущерб, причиненный нарушением», *(Ilhan, 52).*

29. Понятие жертвы. Интерес действовать. Жалобы, направленные против закона. Actio popularis. «Суд напоминает, что тогда как статья 33

Конвенции уполномочивает любое Договаривающееся Государство передать в Суд вопрос о любом предполагаемом нарушении другим Договаривающимся Государством, физическое лицо должно, чтобы подать жалобу в силу статьи 34, иметь возможность утверждать, что оно является потерпевшим от меры, которую он обжалует. Статья 34 не предоставляет отдельным лицам что-то подобное *actio popularis;* она не позволяет отдельным лицам подавать жалобу на закон *in abstracto* только потому, что они считают, что он нарушает Конвенцию. Суд отмечает, кроме того, что условия, регулирующие индивидуальные жалобы в соответствии со статьей 34 Конвенции, не являются такими же, как национальные критерии в сфере *locus standi*. Национальные нормы в этом отношении могут служить в различных целях нормами, содержащимися в статье 34, и хотя эти цели могут иногда быть аналогичными, они не всегда таковыми являются. Суд установил, что статья 34 Конвенции уполномочивает частных лиц поддерживать то, что закон сам по себе нарушает их права, если они испытывают его действие даже в отсутствие каких-либо конкретных мер по его применению». *(Ode, Dec.)*.

30. Понятие потенциальной жертвы. Невозможность получить восстановление имущества. «Предполагая даже, что потенциальные пользователи правами, признанными обжалуемым законом, могут претендовать на защиту статьи 1 Протокола № 1, Суд подчеркивает, что заявитель не доказал, что он мог быть лично, так или иначе, затронут обжалуемым законом. Его основная жалоба состоит в том, что закон нарушает право

собственности как таковое. Лишь случайным является то, что он заявляет, что закон нарушает его основополагающие права и что он препятствует защите как его собственных правовых интересов, так и интересов его клиентов. Он не доказал, что является потенциальным обладателем права на реституцию или возмещение за имущество, украденное у собственников при югославском коммунистическом режиме, а также что имущество было у него украдено.

Суд отмечает, что не существует достаточной прямой связи между заявителем как таковым и ущербом, которому, как он утверждает, он подвергся по факту нарушения Конвенции, о котором он заявляет. В этом отношении Суд напоминает, что лицо, которое не в состоянии доказать, что оно лично подверглось действию применения закона, который он критикует, не может утверждать, что оно явилось жертвой нарушения Конвенции». *(Ocic, Dec.).*

31. Жертва нарушения. Новое законодательство, принятое Парламентом во время судебного разбирательства. *Новый закон не применяется к обжалуемой ситуации.* «Постановление о законодательстве *in abstracto* в задачу Суда не входит, и поэтому он не может высказать свою точку зрения по поводу совместимости с Конвенцией положений нового законодательства». *(Findlay, 67).*

32. Понятие жертвы: индивидуальные акты исполнения. «Статья 25 Конвенции предоставляет лицу право утверждать, что закон нарушает его права, если он подвергается риску быть непосредственным объектом таких нарушений». *(Marckx, 27; Johnston et al, 42).*

33. Понятие жертвы: индивидуальные акты

исполнения. «Лицо может надлежащим образом претендовать на статус "жертвы" от вмешательства в осуществление его прав по Конвенции, если оно было непосредственно затронуто действиями, представляющими собой такое вмешательство». *(Otto-Preminger-Institut, 39).*

34. Понятие жертвы: отказ от осуществления права. «Отказ от осуществления права, гарантированного Конвенцией — даже если он является законным — должен быть установлен не двусмысленным образом». *(Pfeifer et Plankl, 37).*

35. Понятие жертвы: заявление об отказе от осуществления права. «В случае с правами процессуальной природы такое заявление, чтобы оно учитывалось в свете Конвенции, должно быть окружено минимумом гарантий, соответствующих его серьезности». *(Pfeifer et Plankl, 37).*

36. Понятие жертвы: несостоятельность заявителя. «Несостоятельность не должна подавлять право, которое статья 25 Конвенции предоставляет любому лицу». *(Pine Valley Develpoments Ltd et al., 42).*

37. Понятие жертвы и понесенный ущерб. «Наличие нарушения возможно даже и при отсутствии вреда; реальный вред имеет значение только в контексте статьи 50». *(Artico, 35; см. так же Alimena, 20).*

38. Понятие жертвы и ущерб. «Вопрос ущерба не относится к статье 25, которая под словом "жертва" понимает "лицо, непосредственно затронутое действием или бездействием властей"». *(Marckx, 27; Johnston et al, 42).*

39. Понятие жертвы: возможное возмещение, предоставляемое во внутреннем праве. «Конечно,

возможно, что высшая инстанция может, при определенных обстоятельствах, исправить первоначальное нарушение одного из положений Конвенции. Это является причиной существования нормы об исчерпании внутренних средств защиты, фигурирующей в статье 26 Конвенции. Дело так обстоит, в частности, когда высшая инстанция устранила специфический недостаток, который, в противном случае, поставил бы проблему в сете Конвенции. Также Комиссия уже заявляла, что заявитель, который требовал и получил возмещение в национальных судах, не может потом и вообще утверждать, что он явился жертвой в смысле статьи 25 Конвенции (...). Остается, что этот вывод имеет значение, только если заявитель был ничем не затронут, достигнув устранения неблагоприятных для него последствий, например, если он был просто-напросто оправдан». *(CommEDH, Jon Kristinsson, Avis, p. 48 § 36).*

40. Понятие жертвы и ущерб. Признание во внутреннем праве нарушения Конвенции. «Слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50». *(Adolf, 37; см. также Eckle, 66; Corigliano, 3J; De Jong, Balj'et et Van den Brink, 41; Van der Sluijs, Zuiderveld et Klappe, 37; Inze, 32; Groppera Radio AG et al, 47; Prager et Oberschlick, 26).*

41. Понятие жертвы и ущерб. Признание во внутреннем праве нарушения Конвенции. «Следовательно, смягчение наказания не влечет для такого лица признание статуса жертвы, если только

власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения». *(Ltidi, 34; см. так же Eckle,66; Inze, 32).*

42. Понятие жертвы. Мера, благоприятная для заявителя во внутреннем плане. «Слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50. Соответственно, вынесение решения или принятие каких-либо мер в интересах заявителя, в общем, недостаточны для того, чтобы лишить его статуса "жертвы", если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения». *(Amuur, 36).*

43. Статус жертвы заявителя. Стойкость этого статуса при наличии внутренних мер или решений, которые ему благоприятствуют. «Прецедентное право Европейского Суда определяет, что под словом "жертва" в контексте статьи 34 Конвенции понимается лицо, которому прямо причинен вред деянием или ошибкой, являющимися предметом разбирательства, существование нарушения Конвенции потенциально возможно даже при отсутствии вреда; вред, является частью этого понятия только в контексте статьи 41. Следовательно, решение или мера, предпринятая в пользу заявителя, в принципе не являются достаточными основанием для лишения его статуса "жертвы", если только власти страны не признали,

прямо или по существу, а затем предоставили возмещение за нарушение Конвенции». *(Brumarescu, 50).*

44. Понятие жертвы. Продолжительность производства по возмещению (14 лет) вследствие экспроприации, так как возмещение в принципе требуется. *Возражение, основанное на отсутствии статуса жертвы и неисчерпании внутренних средств правовой защиты.* «Признание внутренними судами права заинтересованного лица на возмещение не лишает последнего статуса жертвы. Дело могло бы обстоять иначе, если бы, например, национальные власти предоставили возмещение за нарушение, о котором заявляется. (...) С другой стороны, заинтересованное лицо использовало все внутренние средства правовой защиты, которые были перед ним открыты. Оно соглашается с мнением, выраженным Комиссией в своем решении о приемлемости: учитывая медлительность процедур, в которых она принимала участие, заявительница могла быть, в то время, освобождена от обязанности приступить к новым процедурам, чтобы удовлетворять требованиям статьи 26 Конвенции». *(Guillemin, 50).*

45. Понятие жертвы: экспроприация имущества, принадлежащего заявительнице, объявленная незаконной. *Принцип возмещения: чрезмерный срок процедуры, к нему относящейся.* «Возмещение вреда, понесенного заинтересованным лицом может составлять адекватное возмещение, только если оно учитывает также вред, учитывающий продолжительность процедуры. Оно должно, кроме того, иметь место в разумный срок». *(Guillemin, 54).*

46. Понятие жертвы; признание и возмещение за

нарушение Конвенции национальными властями. «В подобных обстоятельствах дублирование внутригосударственного процесса разбирательством в Комиссии и Суде вряд ли выглядит совместимым с субсидиарным характером механизма охраны прав человека, установленного Конвенцией. Конвенция предоставляет прежде всего каждому Государству-участнику возможность обеспечить закрепленные ею права и свободы». *(Eckle, 66).*

47. Понятие жертвы. Оспариваемое решение, измененное впоследствии национальными властями. Настойчивость интереса действовать. «Решение или меры в пользу заявителя не являются в принципе достаточными для того, чтобы он перестал быть "жертвой", за исключением случаев, в которых национальные власти в прямой форме или фактически признали нарушение положений Конвенции и устранили его последствия». *(Dalban, 44).*

48. Понятие жертвы и ущерб. «Нарушение Конвенции не предполагает с необходимостью существование ущерба». *(S. C. Suisse, 50).*

49. Понятие жертвы. Признание властями нарушения. «Слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50. Соответственно, принятие каких-либо мер государственной властью, исключающих или смягчающих действие акта или упущения, о которых идет речь, не лишают его статуса "жертвы", если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не

предоставили заявителю соответствующего возмещения». *(Nsona, 106).*

50. Понятие жертвы. Заявители, проживающие вблизи атомной электростанции: последствия в отношении их личного положения. Внутреннее средство защиты, объявленной приемлемым. «В соответствии с судебной практикой, слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50. В данном случае то обстоятельство, что жалоба, в отношении которой заявители хотят, чтобы она была рассмотрена судом, была объявлена приемлемой (...), оправдывает рассмотрение их в качестве жертв. Следовательно, не следует отклонять предварительное возражение, о котором идет речь». *(Balmer-Schafroth et al 26).*

назад

b. Способность действовать

51. Понятие жертвы: способность неправительственных организаций действовать (территориальные сообщества). «Органы местных сообществ (...), которые осуществляют государственные функции, являются "правительственными организациями" в противоположность "неправительственным организациям" в смысле статьи 25 Конвенции. Коммуна не может больше рассматриваться как "группа частных лиц" в смысле статьи 25». *(CommEDH, D 13252/87, Commune de Rothenthurm c. Suisse, DR 59, p. 251 spec.p 254).*

52. ***Понятие жертва: способность неправительственных организаций действовать***

(монастыри). **«Их** по существу духовные цели (...) не являются по своей природе таковыми, что помещают их среди правительственных организаций, преследующих цели государственного управления». *(Les Saints Monasteres, 49).*

53. Понятие жертвы. Способность действовать. Часть коммуны. «Суд подчеркивает, что назначение части коммуны состоит в участии в управлении коллективным имуществом и правами, достоянием определенной территории в общих интересах, а не в индивидуальных интересах ее жителей.

Следовательно, Суд считает, что часть коммуны составляет юридическое лицо публичного права, которое осуществляет часть государственной власти и должно быть квалифицировано, в целях статьи 34 Конвенции, как правительственная организация». *(La section de commune d'Antilly, Dec.).*

54. Понятие жертвы. Способность объединения действовать. *Меры, затрагивающие членов последней.* «Объединение не имеет способности действовать, при отсутствии полномочия утверждать, что оно является жертвой в смысле статьи 34 Конвенции, чтобы подать жалобу, направленную против меры, которая затрагивает его членов». *(Noacketal, Dec.).*

назад

с. Интерес действовать

55. Понятие жертвы: интерес акционеров действовать в рамках посягательств на имущество юридического лица (акционерное общество). *Трудности, касающиеся определения*

лица, полномочного предать дело на рассмотрение органов Конвенции и в сфере исчерпания внутренних средств правовой защиты. «Чтобы уменьшить такие риски и трудности, Суд считает обоснованным снятие "общественной вуали" или оставление без внимания от юридической индивидуальности общества (юридического лица) только в исключительных обстоятельствах, в частности, когда ясно установлено, что последнее не в состоянии передать дело через посредника своих уставных органов или — в случае ликвидации — через ликвидаторов в органы Конвенции». *(Agrotexim et al, 66).*

56. Понятие жертвы: интерес действовать*. Заявительница, преследуемая по уголовному делу за незаконную избирательную пропаганду, но не осужденная. В отношении заявительницы* «были применены жесткие меры в форме уголовного преследования. Хотя она и не была осуждена, произошло это по процессуально-технической причине; повестка с вызовом в суд была выписана с нарушением установленного срока. То, что власти приняли решение возбудить судебное преследование против заявителя, стало для нее, по меньшей мере, предупреждением, что если она не изменит своего поведения во время следующих выборов, она рискует вновь подвергнуться судебному преследованию и, вероятно, будет осуждена и наказана». *(Bowman, 29).*

57. Понятие жертвы. Освобождение *(Суд бюджетной и финансовой дисциплины), вынесенное в отношении заявителя. Учет мотивировочной части решения об освобождении («мотивировочная часть постановления составляет одно целое с резолютивной частью» и «нельзя их разъединить»). Заявитель, не утративший статуса*

«жертвы» в смысле статьи 34 Конвенции. «Заявитель считался виновным и способным подвергнуться осуждению в виде штрафа. Суд бюджетной и финансовой дисциплины прямо отклонил его жалобы, основанные на Конвенции. Также, тот факт, что он был, в конце концов, освобожден от наложенного наказания, учитывая особые обстоятельства, в которых было совершено нарушение, не может ни в коем случае рассматриваться как предоставление возмещения за нарушение, о котором заявляется». *(Guisset, 70).*

58. Понятие жертвы. Интерес действовать*. Финансовая помощь, оказанная заявителю властями. Непризнание нарушения.* «Суд считает, что под словом "жертва" в контексте статьи 34 Конвенции понимается лицо, которому прямо причинен вред деянием или ошибкой, являющимися предметом разбирательства; существование нарушения Конвенции потенциально возможно даже при отсутствии вреда; вред является частью этого понятия только в контексте статьи 41. Следовательно, решение или мера, предпринятая в пользу заявителя, в принципе не является достаточным основанием для лишения его статуса "жертвы", если только власти страны не признали этого прямо или по существу, а затем предоставили возмещение за нарушение Конвенции.

Так как не установлено, что финансовая помощь, которая была оказана первому заявителю, вытекает из признания, явного или неявного, властями нарушение прав, гарантированных заявителю Конвенцией, Суд считает, что эта помощь не может рассматриваться как достаточная, чтобы лишить первого заявителя статуса "жертвы", в том, что

касается его материальных потерь». *(Aydin, Aydin & Aydin, Dec.).*

59. Понятие жертвы. Интерес действовать. *Гражданский процесс, начатый торговым обществом (первый заявитель) против его члена. Общество, представляемое в Суде физическим лицом, вторым заявителем.* «Суд предварительно отмечает, что второй заявитель не является стороной в разбирательстве, которое касается только первого заявителя. Он напоминает, о положениях статьи 34 Конвенции, в соответствии с которыми Суд может принять дело "от любого физического лица (...), которое утверждает, что оно является жертвой нарушения (...) прав, признанных в Конвенции (...)". Суд констатирует, что второй заявитель не должен обжаловать продолжительность производства, в котором он не является стороной, несмотря на тот факт, что он является одним из членов первого заявителя». *(F. Santos Lda. Et Fachadas, Dec.).*

60. Понятие жертвы. Интерес действовать. ***Обращение к силе, способной причинить смерть***. *Возмещение, полученное на внутреннем уровне за смерть лица. Эффективное средство защиты и процессуальные обязанности.* «Суд, прежде всего, отмечает, что возможность получить возмещение за смерть лица может, в общем, при нормальных обстоятельствах, представлять адекватное средство защиты, достаточное для лица, которое обжалует необоснованное применение смертельной силы со стороны представителя Государства, в нарушение статьи 2 Конвенции. Статья 2 может также породить различные процессуальные обязанности, например, начать эффективное расследование об использовании смертельной силы, но оно не применяется в данном

случае. Если член семьи получает возмещение в рамках мирового соглашения и отказывается от права воспользоваться внутренними средствами защиты, он больше не может утверждать, что является жертвой нарушения Конвенции в этом отношении». *(Caraher, Dec.)*.

61. Понятие жертвы. Интерес действовать. Возмещение, полученное на внутреннем уровне, за смерть лица посредством мирового соглашения. «Когда дело разрешается мировым соглашением, неизбежно, что стороны окажутся под влиянием определенного числа рассуждений, касающихся суммы возмещения и, в частности, выигрыша во времени и в деньгах и неуверенности в конечном результате». *(Caraher, Dec.)*.

62. Понятие жертвы. Интерес действовать. Возмещение, полученное на внутреннем уровне, за смерть лица посредством мирового соглашения *(обращение к смертельной силе). Заявление, в соответствии с которым не представляет собой эффективное средство защиты, когда нарушение разрешается законом или относится к административной практике.* «В соответствии с судебной практикой институтов Конвенции, могут возникнуть особые обстоятельства, в которых простое предоставление возмещения не должно составлять адекватное возмещение, чтобы исправить поведение, противоречащее статье 3, а именно, когда рассматриваемое поведение разрешается во внутреннем праве или когда верховные власти Государства осуществляют постоянную политику по разрешению и терпению подобного поведения. Механизм возмещения может представлять адекватное средство защиты, только если верховные

власти приняли разумные меры для выполнения своих обязательств, препятствуя, насколько это возможно, совершению рассматриваемых деяний или их повторению». *(Caraher, Dec.).*

назад

d. Преемники

63. Понятие жертвы. Интерес действовать: смерть заявителя во время разбирательства. «В случае смерти заявителя в ходе производства по делу, его наследники в принципе могут ходатайствовать в свою очередь о получении статуса "жертвы" (п. 1 статьи 25 Конвенции) предполагаемого нарушения, в качестве его законных преемников, а в некоторых случаях и от своего собственного имени». *(Deweer, 37).*

64. Понятие жертвы: жалоба, поданная больным гемофилией, умершим во время разбирательства (продолжительность гражданского судопроизводства). «В соответствии со своей практикой Суд признает, тем не менее, за отцом и матерью X. способность заменить его отныне в данном деле». *(X. c. France, 26).*

65. Понятие жертвы. Интерес действовать: отсутствие средства защиты, чтобы оспорить сообщение государственной власти другой властью определенных медицинских данных конфиденциального характера*. Смерть заявительницы во время разбирательства: желание ее сына продолжить производство по делу.* «Учитывая свою судебную практику, Суд допускает, что, в качестве наследника умершей, сын имеет достаточный интерес, чтобы обосновать продолжение

рассмотрения дела». *(Anne-Marie Andersson, 29).*

66. Смерть заявителя и интерес преемников действовать. «Принцип презумпции невиновности применяется в отношении "обвиняемого"; он направлен на защиту от вердикта виновности, хотя последняя является законно установленной. Из этого не следует, что решение, ставящее под сомнение невиновность "обвиняемого", после его смерти не может быть оспорено, в силу статьи 25, его вдовой, последняя может иметь законный материальный интерес, в качестве наследницы умершего, и моральный интерес, для себя и для своей семьи, чтобы ее умерший супруг был освобожден от всякого утверждения о виновности». *(Nolkenbockhoff, 33).*

67. Смерть заявителя во время разбирательства. *Жалоба, относящаяся к осуждению заявителя за публикацию непристойных (нецензурных) вещей. Решение исполнителя завещания продолжать производство по делу.* «Во многих случаях Суд признавал за родителями, супругом или детьми умершего заявителя способность заменить последнего на себя (...). Речь всегда шла о близких членах семьи. Ничто не говорит о том, что здесь имеется подобная ситуация». *(Scherer, 31).*

68. Понятие жертвы. Интерес близких родственников заявителя действовать. «Органы Конвенции всегда и безусловно рассматривали в своей практике, что родитель, брат, сестра, племянник или племянница лица, в отношении которого заявляется, что смерть влечет ответственность Государства-ответчика, могут утверждать, что они являются жертвами нарушения статьи 2 Конвенции, даже если более близкие родственники, такие как дети умершего, не подали

жалобу. Во всех случаях вопрос о том, являлся ли заявитель законным наследником умершего, был рассмотрен не обоснованно». *(Velikova, Dec.)*.

69. Понятие косвенной жертвы (близкий родственник жертвы). Особый случай: плохое обращение в отношении задержанного лица со стороны полиции. «Решение вопроса о том, является ли родственник жертвой, будет зависеть от существования особых факторов, которые придают страданиям заявителя масштаб и характер, отличные от эмоциональных переживаний, которые можно рассматривать как неизбежно причиненные родственникам жертвы тяжкого нарушения прав человека. Соответствующую роль играет степень семейного родства; в таком контексте определенное значение будут иметь узы, связывающие родителей с детьми, особый характер отношений между ними, те моменты, свидетелем которых данный член семьи явился в период обсуждаемых событий, степень участия данного члена семьи в попытках получить информацию относительно исчезнувшего лица и то, каким образом власти реагировали на эти вопросы. Суд также напоминает, что суть такого нарушения заключается не столько в самом факте "исчезновения" члена семьи, сколько в реакции властей и их отношении к возникшей ситуации, когда их поставили в известность о данном факте. Что особенно касается последних, так это то, что родственник может прямо заявить о том, что является жертвой действий властей». *(Cakici, 98)*.

70. Понятие жертвы. Способность действовать. Заявитель, умерший во время разбирательства дела. *Жалоба, поданная потенциальным наследником, не являющимся самым близким родст-*

венником заявителя. Законный интерес продолжать производство, относящееся к жалобе, поданной последней, в Суде. «Наследник умершего заявителя может преследовать иные, чем материальные интересы, заявляя о желании поддерживать жалобу. Дела, рассматриваемые в Суде, имеют также моральное значение, и близкие родственники заявителя могут иметь законный интерес следить за тем, чтобы решение было вынесено даже после смерти заявителя. Дело обстоит так *a fortiori (с тем большим основание),* если, как в данном случае, центральный вопрос, поднятый делом, превосходит личность и интересы заявителя и его наследников, в той мере, в какой он может затронуть других лиц. Если при таких обстоятельствах потенциальный наследник пожелает поддержать жалобу, нельзя сказать, что вопрос был разрешен или что по иным причинам больше не обосновывается продолжение рассмотрения жалобы». *(Malhous, Dec.).*

71. Понятие жертвы: Особые обстоятельства: жертва нарушения, оказавшаяся в особо уязвимом положении. *Жалоба, поданная братом последней.* «Суд замечает, что в большинстве случаев допустимо считать потерпевшего заявителем и выдавать разрешение другому члену семьи действовать от его или ее имени. Это гарантирует, что жалоба была подана с согласия потерпевшего от предполагаемого нарушения, и позволяет избежать жалоб, поданных путем *actio popularise, (llhan, 53).*

72. ***Понятие жертвы: интерес преемников действовать. Смерть лица вследствие так называемой оперативной халатности (бездеятельности) полиции.*** *Соглашение, заключенное преемниками на внутреннем уровне,*

содержащее выплату возмещения. Возможность получить возмещение за смерть лица, могущее, при нормальных обстоятельствах, представлять собой адекватное и достаточное возмещение для индивида, который обжалует необоснованное применение смертельной силы со стороны представителя Государства, в нарушение статьи 2 Конвенции. Если близкий родственник получает возмещение в результате соглашения по гражданским жалобам и отказывается применять другие внутренние средства защиты, он не может более, по общему правилу, утверждать, что он является жертвой того, что содержится в этих жалобах. Соблюдение правил о приемлемости. «Суд отмечает, что Договаривающиеся Государства не могут своей властью исключить соблюдение правил о приемлемости, изложенных в Конвенции. Кроме того, Суд компетентен применять эти правила, против которых Правительство-ответчик, о котором идет речь, возражало или нет. Противоречило бы предмету и цели Конвенции, содержащимся в статье 1 — что Договаривающееся Государство признает права и свободы за любым лицом, находящимся под его юрисдикцией, — и дополнительному характеру роли Суда, если бы заявители, даже с согласия властей Государства, обращались к юрисдикции Суда, не воспользовавшись внутренними механизмами исправления, доступными и эффективными. В данном случае заявители могли бы предъявить иск и получить заключение внутренних судов относительно халатности и упущений полицейских и причинной связи между последними со смертью их брата. Так они выбрали урегулирование иска без исследования подобного

решения. В этих условиях Суд не должен играть роль суда, выносящего решение по существу, принимая во внимание факты и право». *(Hay, Dec.).*

73. Понятие жертвы: способность преемников действовать. Продолжение в Суде производства, начатого во внутренних судах лицом (умершим впоследствии), требующим права покончить с жизнью. *Жалоба, поданная наследником исчезнувшего. Личное и непередаваемое право.* «Заявительница может, безусловно, утверждать, что она была затронута обстоятельствами смерти (...), несмотря на отсутствие тесных семейных связей. Однако Суд считает, что права, требуемые заявительницей в соответствии со статьями 2, 3, 5, 8, 9 и 14 Конвенции, относятся к категории непередаваемых прав; следовательно, она не должна их требовать от имени умершего лица в контексте требований во внутренних судах». *(Sanies Sanies, Dec.).*

74. Понятие жертвы. Бесчеловечное обращение. Исчезновение лиц. Интерес близкого родственника действовать. Применимые принципы. «Европейский Суд напоминает, что решение вопроса о том, является ли член семьи "исчезнувшего лица" жертвой обращения, несовместимого со статьей 3 Конвенции, будет зависеть от существования особых факторов, которые придают страданиям упомянутого лица масштаб и характер, отличные от эмоциональных переживаний, которые можно рассматривать как неизбежно причиненные родственникам жертвы тяжкого нарушения прав человека. Соответствующую роль играет степень семейного родства, — в таком контексте определенное значение будут иметь узы, связываю-

щие родителей с детьми, особый характер отношений между ними, те моменты, свидетелем которых данный член семьи явился в период обсуждаемых событий, степень участия данного члена семьи в попытках получить информацию относительно исчезнувшего лица и то, каким образом власти реагировали на эти запросы. Европейский Суд также напоминает, что суть такого нарушения заключается не столько в самом факте "исчезновения" члена семьи, сколько в реакции властей и их отношении к возникшей ситуации, когда их поставили в известность о данном факте. Что особенно касается последних, так это то, что родственник может прямо заявить о том, что является жертвой действий властей». *(Chypre c. Turquie, 156).*

75. Жертва нарушения. Способность действовать. Мать, родительская власть которой находилась в подвешенном состоянии, действует от имени своих несовершеннолетних детей. «Европейский Суд отметил, что в принципе лицо, не уполномоченное в соответствии с национальным законодательством представлять другое лицо, тем не менее, может при определенных обстоятельствах перед Европейским Судом действовать от его имени. В частности, несовершеннолетние могут обращаться в Европейский Суд, даже, а иногда особенно, если они представлены матерью, интересы которой не совпадают с действиями органов власти и которая оспаривает их решения и действия ввиду того, что они нарушают права, гарантируемые Конвенцией. Как и Европейская Комиссия, Европейский Суд посчитал, что в случае несовпадения интересов биологических родителей и лиц, назначенных

опекунами властями, относительно несовершеннолетнего существует опасность того, что некоторые из этих интересов никогда не будут рассмотрены Европейским Судом и что несовершеннолетний будет лишен эффективной защиты своих прав, гарантируемых Конвенцией. Следовательно, как посчитала Европейская Комиссия, несмотря на то, что мать была лишена родительских прав, что, в действительности, является одной из причин спора, направленного на разрешение в Европейский Суд, ее положение биологической матери достаточно для того, чтобы у нее были необходимые права для обращения в Европейский Суд и от имени своих детей в целях защиты их интересов». *(Scozzari et Giunta, 138).*

76. Понятие жертвы. Способность действовать от имени несовершеннолетних. Locus standi в Суде. «Более того, условия обращения с индивидуальными жалобами не обязательно являются те же, что и содержащиеся в национальном праве о *locus standi.* В этом отношении национальные нормы могут служить целям, отличным от закрепленных в статье 34 Конвенции, и хотя эти цели могут быть аналогичными, они не обязательно должны быть такими». *(Scozzah et Giunta, 139).*

назад

III. Временные (предварительные) меры

-------*Толкование*--------

77. *Судебная практика утверждала, что подача жалобы в Суд не имеет приостанавливающего (отлагательного) действия. Из этого следует, что*

Конвенция не разрешает Суду stricto sensu приказывать Государствам принять временные меры, состоящие в отсрочке исполнения акта, исходящего от национальной власти. Однако строгость этих принципов была уменьшена. Вдохновляясь практикой Комиссии в этой сфере (Правило 36 внутреннего Регламента), Суд предусмотрел в своем Регламенте, в Правиле 39, что он может указать сторонам на любую временную меру, в отношении которой он посчитает, что она должна быть принята в интересах сторон и надлежащего развития производства.

78. ***Конвенция и временные меры.*** «Конвенция, в отличие от других международных договоров и документов, не содержит никакой точной нормы в этой сфере». *(Cruz Varas et al., 94).*

79. Конвенция и полномочие постановить о временных мерах. «Полномочие постановить о временных мерах не может вытекать ни из статьи 25 п. 1 *in fine,* ни из других источников». *(Cruz Varas et al., 98).*

80. Конвенция и временные меры, предусмотренные в статье 36 внутреннего Регламента Комиссии. *Статья 36 внутреннего Регламента Комиссии* «имеет статус простой процедурной нормы, установленной Комиссией в силу статьи 36 Конвенции. Учитывая отсутствие в последней нормы, посвященной временным мерам, указание, данное в статье 36 внутреннего Регламента, не должно считаться создающим юридическую обязанность Договаривающегося Государства». *(Cruz Varas et al., 98).*

81. Конвенция и временные меры,

предусмотренные в статье 36 внутреннего Регламента Комиссии. *Если Государство решит не следовать указанию, полученному в соответствии со статьей 36 внутреннего Регламента Комиссии,* «оно принимает на себя риск объявления его виновным в нарушении статьи 3 органами Конвенции. В случае, если Государство оказалось столь внимательным к опасностям, что можно было предвосхитить результат спора, рассматривавшегося в Комиссии, отказ следовать указанию следует, по мнению Суда, рассматривать как отягчающий любое нарушение требований статьи 3, позже установленное в Страсбурге». *(Cruz Varas et al, 103).*

назад

IV. Препятствия

--------*Толкование*--------

82. *В силу принципа эффективности, который преобладает во всей Конвенции, заявитель должен иметь возможность обратиться в Суд без принуждения. Судебная практика санкционирует любую попытку, прямую или косвенную, направленную на оказание давления на заявителей, чтобы они не обращались в Суд. Заявители, заявленные или потенциальные, должны быть свободны в общении с секретарем Суда. В частности, любое препятствие корреспонденции заключенных составляет предмет тщательного рассмотрения.*

83. Эффективное осуществление права на

индивидуальную жалобу. Заявители, допрошенные национальными властями на предмет их жалоб. «Суд напоминает, что обязательство Государства по статье 25 п. 1 *in fine* не препятствовать эффективному осуществлению права лица на подачу жалобы обусловливает процессуальное по своей природе право заявителя, применимое всегда, когда речь идет о правах, перечисленных в разделе I Конвенции и в Протоколах к ней». *(Akdivar et al., 103).*

84. Эффективное осуществление права на индивидуальную жалобу. Заявители, допрошенные национальными властями на предмет их жалоб. «Суд, как и Комиссия, считает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии со статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы». *(Akdivar et al., 105).*

85. Эффективное осуществление права на индивидуальную жалобу. Давление со стороны властей. «Для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии со статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы». *(Ergi, 105).*

86. Эффективное осуществление права на индивидуальную жалобу. Контроль корреспонденции осужденных*. Препятствия переписке (распечатывание и задержка в отправлении) с Комиссией.* «Суд напоминает, что для

надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии со статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы.

Понятие "давление" включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией. Вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Petra, 43).*

87. Индивидуальная жалоба. Эффективное осуществление. «Суд напоминает, что для эффективного действия статьи 25 чрезвычайно важно, чтобы заявители или возможные заявители могли свободно обращаться в Комиссию, не подвергаясь при этом какой-либо форме давления со стороны властей с целью склонить их к отзыву своих жалоб или к изменению их содержания». *(Kurt, 159).*

88. Индивидуальная жалоба. Эффективное осуществление. Давление, осуществляемое на заявителя, допрошенного властями на предмет

жалобы. «Понятие "давление" включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией. Суд неоднократно отмечал, что вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Kurt, 160; тот же принцип, Assenov, 170).*

89. Индивидуальная жалоба. Эффективное осуществление. Угрозы уголовного преследования в отношении представителя заявителя. «Попытки властей возбудить уголовное преследование против адвоката заявительницы, даже если эти действия не имели правовых последствий, следует рассматривать как вмешательство в осуществление ее права на подачу индивидуальной жалобы, несовместимое с обязательствами Государства-ответчика в соответствии со статьей 25 Конвенции». *(Kurt, 165).*

90. Эффективное осуществление права на подачу индивидуальной жалобы. «Суд напоминает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии с прежней статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая

давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы. В этом отношении понятие давление" включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные Действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией.

Кроме того, вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Tanhkulu, 130).*

91. Эффективное осуществление права на подачу индивидуальной жалобы. Установление фактов: необходимые возможности (средства). «Суд подчеркивает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии с бывшей статьей 25 (нынешней статьей 34) Конвенции исключительно важно не только, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с органами Конвенции, не подвергая их никакому давлению со стороны властей, а также, чтобы Государства предоставили все необходимые средства, чтобы позволить эффективно рассмотреть жалобы (см. прежнюю статью 28 п. 1 а) Конвенции, которая касалась миссии установления фактов Комиссией, сегодня замененную статьей 34 Конвенции, в том, что

касается процедур, осуществляющихся в Суде)». *(Qakici, 76; тот же принцип, Tanrikulu, 70).*

92. Право на подачу индивидуальной жалобы. Заявительница, вызванная полицией. «Суд напоминает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии с прежней статьей 25 (сегодня статьей 34) Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы. В этом отношении понятие "давление" включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией.

Кроме того, вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Salman, 130).*

назад

Приложение: Особенности производства в Комиссии и в прежнем Суде

93. Общая компетенция Комиссии и Суда, в

частности, в сфере индивидуальных жалоб. *Юридическая квалификация актов, которые им представлены.* «Международная система защиты прав, установленная Конвенцией, функционирует на основе индивидуальных или межгосударственных жалоб на нарушение охраняемых Конвенцией прав (см. статьи 24 и 25 Конвенции). При этом Комиссия и Суд не уполномочиваются принимать дела к рассмотрению вне зависимости от того, как дела попадают в сферу их внимания, или, если говорить о рассматриваемом деле, опираться на факты, которые не были представлены заявителями — будь то физическое лицо или Государство — и исследовать такие факты на предмет соответствия Конвенции.

Тем не менее, учреждения, созданные в соответствии с Конвенцией, обладают полномочиями рассматривать обстоятельства, составляющие предмет жалобы, в свете требований Конвенции во всей их полноте. Выполняя эту задачу, учреждения Конвенции свободны давать правовую оценку фактам, установленным на основании представленных доказательств, которая отличается от правовой оценки заявителя или, в случае необходимости, оценивать факты под иным углом зрения. К тому же, учреждения Конвенции должны принимать во внимание не только первоначальную жалобу, но и дополнительные документы, представляемые с целью придать ей завершенный вид путем устранения первоначальных упущений или неясности». *(Foti et al, 44).*

94. Цель нормы: компетенция Комиссии. «Статья 25, которая устанавливает порядок обращения лиц в Комиссию, является ключевым звеном в механизме обеспечения соблюдения прав и свобод, признанных

в Конвенции. Этот механизм включает в себя возможность для лица, которое считает, что ему был нанесен ущерб каким-либо действием, нарушающим Конвенцию, представить в Комиссию жалобу о данном нарушении при условии, что другие условия приемлемости были соблюдены». *(Klass et al, 34).*

95. ***Право на подачу индивидуальной жалобы: спорная компетенция Комиссии и Суда,*** «Суд отмечает, что статьи 25 и 46 являются существенными положениями эффективности Конвенции, поскольку они разграничивают ответственность Комиссии и Суда, ответственность за " обеспечение соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами" по настоящей Конвенции (статья 19), устанавливая компетенцию принимать во внимание жалобы на нарушения прав и свобод, изложенных в этом документе. Когда Суд толкует эти ключевые нормы, он должен учитывать особый характер Конвенции, договора о коллективной гарантии основополагающих прав и свобод». *(Loizidou, Предварительные возражения, 70).*

96. Право на подачу индивидуальной жалобы: эволюционное толкование Конвенции. «В судебной практике твердо закреплено, что Конвенция является действующим документом, который надо толковать в свете условий актуальной жизни (...). Подобный подход, по мнению Суда, не ограничивается нормативными положениями Конвенции, но применяется также в отношении таких норм, как статьи 25 и 46, которые регулируют функционирование механизма ее введения в действие. Из этого следует, что эти положения не должны толковаться только в соответствии с

намерениями их авторов, которые были выражены более 40 лет назад». *(Loizidou, Предварительные возражения, 71).*

97. Право на подачу индивидуальной жалобы: эволюционное толкование Конвенции и разграничение компетенции Комиссии и Суда. «Даже если окажется установленным (...), что ограничения, иные, чем *rations temporis,* считались допустимыми в соответствии со статьями 25 и 46 в момент, когда меньшинство настоящих Договаривающихся Сторон принимало Конвенцию, подобное доказательство не должно быть определяющим». *(Loizidou, Предварительные возражения, 71).*

98. Право на подачу индивидуальной жалобы: отсутствие обратной силы заявлений в соответствии со статьями 25 и 46. «Статья 25 п. 2, как и статья 46 п. 2, Конвенции прямо разрешают заявления в данный период времени. Эти положения всегда понимали, как разрешающие Договаривающимся Сторонам ограничивать также обратную силу их признания компетенции Комиссии и Суда». *(Loizidou, Предварительные возражения, 74).*

99. Право на подачу индивидуальной жалобы: ограничения в сфере признания компетенции Комиссии и Суда в соответствии со статьями 25 и 46. «Если бы (...) эти положения допускали территориальные ограничения или в отношении содержания признания, Договаривающиеся Стороны были бы свободны принять при различных режимах введения в действие конвенционные обязательства в соответствии с объемом их принятий. Такая система, которая позволяла бы Государствам смягчить их

согласие посредством дополнительных оговорок, серьезно бы ослабила роль Комиссии и Суда в осуществлении их функций, а также уменьшила бы эффективность Конвенции как конституционного инструмента европейского публичного порядка. Кроме того, когда Конвенция разрешает Государствам ограничить свое признание в силу статьи 25, она это прямо уточняет (...). По мнению Суда, учитывая предмет и цель системы Конвенции, указанные выше, последствия для действия Конвенции и реализации ее целей имели бы такое значение, что нужно было бы точно предусмотреть полномочие в этом смысле. Так, ни статья 25, ни статья 46 не содержат такого положения». *(Loizidou, Предварительные возражения, 75).*

100. Право на подачу индивидуальной жалобы: территориальные ограничения. «Статьи 25 и 46 Конвенции не разрешают территориальные ограничения или касающиеся содержания». *(Loizidou, Предварительные возражения, 80).*

101. Право на подачу индивидуальной жалобы: заявление о признании компетенции Комиссии и территориальные ограничения. «Следует считать (...), что статья 25 и статья 63 имеют разные предметы и цели. Статья 63 касается решения Договаривающейся Стороны принять полностью на себя ответственность, в свете Конвенции, за действия государственных властей, относящихся к территории, международные отношения которой она обеспечивает. Статья 25 касается признания Договаривающейся Стороной компетенции Комиссии, чтобы принять во внимание жалобы, связанные с действиями ее органов, действующих под ее прямой властью. В силу радикально различной

природы этих положений то, что Государство Должно сформулировать специальное положение в силу статьи 63 п. 4 в целях признания компетенции Комиссии, чтобы иметь представление о жалобах, относящихся к таким территориям, не должно оказывать влияние, в свете аргументов, приведенных выше, на действительность ограничений *ratione loci,* фигурирующих в заявлениях, относящихся к статьям 25 и 46». *(Loizidou, Предварительные, 88).*

102. Право на подачу индивидуальной жалобы. Свободное общение заявителей с Комиссией. «Суд напоминает, что для эффективности механизма подачи индивидуальных жалоб по статье 25 Конвенции чрезвычайно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли бы свободно общаться с Комиссией без какого-либо давления со стороны государственных властей с целью заставить их отозвать или изменить свои жалобы». *(Aksoy, 105).*

содержание

Статья 34[6]

---

[6] Эта норма соответствует статье 25 Конвенции до 1 ноября 1998 года (вступление в силу Протокола № 11). Статья 25 имела следующую редакцию:

1. Комиссии может быть передана жалоба, адресованная Генеральному секретарю Совета Европы любым физическим лицом, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции, в случае, когда Высокая Договаривающаяся Сторона объявила о признании

Индивидуальные жалобы

Суд может принимать жалобы от любого физического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции или в Протоколах к ней. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются никоим образом не препятствовать эффективному осуществлению этого права.

Введение

1. Будучи предусмотренным в первоначальной системе защиты, восходящей к 1950 году, в качестве

компетенции Комиссии в этой сфере. Высокие Договаривающиеся Стороны, подписавшие такое заявление, обязуются никоим образом не препятствовать эффективному осуществлению этого права.

2. Эти заявления могут быть сделаны в определенный срок.

3. Они передаются Генеральному секретарю Совета Европы, который передает их копии другим Договаривающимся Сторонам и обеспечивает их публикацию.

4. Комиссия осуществляет компетенцию, которая ей предоставлена настоящей статьей, только если, по меньшей мере, шесть Высоких Договаривающихся Сторон окажутся связанными заявлением, предусмотренным в предшествующих пунктах.

факультативного элемента сдержанности Государств, право на индивидуальную жалобу приобрело с течением времени, фактом своего распространения, большое значение. Индивидуальная жалоба, существенная часть системы судебной защиты, позволила, таким образом, Страсбургскому суду разработать "толкуемое право", которое больше всего совпадает с реальностью вопросов, поставленных в жалобах.
Протокол № 11 сделал из него элемент обновления процедур системы контроля. Индивидуальная жалоба отныне включена в обязательства, которые Государства принимают на себя, ратифицируя Конвенцию; она является существенной для материальных прав, которые гарантирует этот документ.

I. Общие положения — Толкование
II. Жертва — Толкование
a. Понятие
b. Способность действовать
c. Интерес действовать
d. Преемники
III. Временные (предварительные) меры — Толкование
IV. Препятствия — Толкование
Приложение:
Особенности производства в Комиссии и в прежнем Суде

I. Общие положения

----------*Толкование*----------

2. При помощи права на индивидуальную жалобу лицо признает за *собой в транснациональном плане истинное право на заявление, чтобы предъявить (подчеркнуть) права и свободы, которыми он обладает на основании Конвенции. Условия осуществления этого права на заявление не зависят от критериев, действующих locus standi на национальном уровне, так как целью является предоставление на европейском уровне эффективной и практической гарантии тем, кто утверждает, что они подверглись посягательства на их основополагающие права.*

3. Ответственность Государств: действия и бездействия. «В вопросе ответственности, вытекающей из несоблюдения Конвенции, не следует (...) проводить различие между действиями и бездействиями». *(De Wilde, Ooms et Versyp, Cm. 50, 22).*

4. Понятие жертвы: указания, содержащиеся в жалобе. «Статья 25 требует, чтобы частные лица-заявители утверждали, что они являются жертвами нарушения прав, признанных в Конвенции; она не принуждает их уточнять, на какую статью, пункт или часть, а также на какое именной право они ссылаются. (...).

Большая строгость привела бы к неизбежным последствиям: индивидуальные жалобы исходят, в огромном количестве, от несведущих (неспециалистов), обращающихся в Комиссию без помощи юриста». *(Guzzardi, 61).*

5. *Понятие жертвы: выбор, осуществленный заявителем в отношении жалоб*. «Заинтересованное лицо не обязано в силу Статьи 26 воспроизводить в своем обращении в Комиссию полное содержание дела, которое рассматривалось

соответствующими национальными органами». *(Deweer, 29).*

6. Locus standi заявителя перед органами Конвенции. «Условия, регулирующие индивидуальные жалобы в соответствии со статьей 25, не совпадают с необходимостью с национальными критериями, относящимися к *locus standi*. Внутренние правовые нормы в этой сфере могут служить в различных целях нормами статьи 25; хотя иногда и имеется аналогия между соответствующими целями, дело не всегда обстоит таким образом». *(Norris, 31).*

7. Понятие жертвы. Европейские критерии и национальные критерии, относящиеся к locus standi «Суд напоминает, что понятием "жертва" статья 34 Конвенции обозначает лицо, которого прямо касается оспариваемое действие или бездействие. Следовательно, условия, регулирующие индивидуальные жалобы, поданные в соответствии с Конвенцией, не совпадают с необходимостью с национальными критериями, относящимися к *locus standi*. Внутренние правовые нормы в этой сфере могут служить в различных целях нормами статьи 25; хотя иногда и имеется аналогия между соответствующими целями, дело не всегда обстоит таким образом. Целью, лежащей в основе механизма Конвенции, является предоставление эффективной и практической гарантии тем, кто утверждает, что они подверглись посягательства на их основополагающие права». *(Velikova, Dec.).*

8. Жертва, Сотрудничество заявителя с Комиссией. *Цель механизма, предусмотренного статьей 25 Конвенции.* «Хотя и является существенным, для эффективности этого механизма,

чтобы Договаривающиеся Государства соблюдали свое обязательство не препятствовать осуществлению права на индивидуальную жалобу, лицо, о котором идет речь, обязано, тем не менее, сотрудничать во время производства, вытекающего из подачи жалобы. Комиссия признает, что эта задача не всегда является легкой. Однако когда дело поднимает вопросы факта, решение которых требует личного участия заявителя в производстве, Комиссия может оказаться не в состоянии приступить к рассмотрению дела, если ни принесено никакое уточнение». *(CommEDH, D 22057/93, Siyamet Kapan c. Turquie, DR 88-B, p. 17, spec.p. 23).*

9. Жертва. Сомнения относительно подлинности (достоверности) жалобы*. Сотрудничество заявителя.* «Комиссия основывается, прежде всего, на способности и воле заявителей поддерживать жалобы, якобы поданные от их имени. Она не может приступить к рассмотрению жалобы без этого сотрудничества (с заявителем). Дело так обстоит, в частности, когда вследствие решения о приемлемости жалобы возможно, что факты могут быть надлежащим образом установлены, хотя заявитель не являлся или не приносил письменные уточнения». *(CommEDH, D 22057/93, Siyamet Kapan c. Turquie, DR 88-B, p. 17, spec.p. 23).*

10. Осуществление права на индивидуальную жалобу: право процессуальной природы*. Понимаемая в обычном смысле, статья 25 п. 1* «запрещает вмешательства в осуществление права лица на подачу жалобы в Комиссию. Она обусловливает процессуальное по своей природе право заявителя, применимое всегда, когда речь идет о правах, перечисленных в разделе I Конвенции и в

Протоколах к ней». *(Cruz Varas et al, 99).*

11. Понятие жертвы нарушения. Превентивный характер индивидуальной жалобы. Исключение. «Из понятий "жертва" и "нарушение", фигурирующие в статье 34 Конвенции, так же как из философии, лежащей в основе обязательства исчерпания внутренних средств защиты, предусмотренного в статье 35, следует утверждение, что в системе защиты прав человека, созданной авторами Конвенции осуществление права на индивидуальную жалобу не должно иметь предметом предупреждение нарушения Конвенции. Лишь в исключительных обстоятельствах риск будущего нарушения может, тем не менее, придать индивидуальному заявителю качество "жертвы", при условии, что он представит разумные и убедительные доводы возможной реализации нарушения, в том, что касается его лично; простых подозрений или предположений не достаточно в этом отношении». *(Asselbourg et al, Dec., n. 1).*

12. Жертва нарушения. Заявительница, не явившаяся в суд во время расследования, осуществляемого делегацией Комиссии. Исключение, сделанное Правительством: потеря права заявителем в связи с истечением срока. «В принципе отсутствие личной явки заявителя в органы Конвенции не влияет на действительность жалоб, которые он подал в необходимое время, так как он поддерживает свою жалобу, как в данном случае». *(Ogur, 69).*

13. Действительность жалобы. Представление заявителя: множество представителей. Регламент Суда (Правило 36). «Суд отмечает, что представление заявителя другим лицом регулируется

Правилом 36 Регламента Суда. Эта норма не содержит никакого положения, в соответствии с которым заявитель мог бы быть представлен только одним лицом. Также Суд принимает то, что первый заявитель был представлен более чем одним лицом в различных процедурах, осуществлявшихся перед ним.

Суд, тем не менее, считает, что предпочтительнее, чтобы избежать непонимания, чтобы заявитель, оказавшийся в таком положении, дал знать, какой из его представителей будет действовать как главный представитель, что касается замечаний, представляемых в Суд». *(Aydin, Aydin & Aydin, Dec.).*

14. Жертва нарушения. Доверенность, выданная неграмотным лицом. «Суд напоминает (...), что в делах, где были поставлены аналогичные предварительные вопросы, заявитель был приглашен, чтобы сказать, подписывал ли он жалобу. Также была расценена как относящаяся к делу общая оценка совокупности доказательств и, в частности, вопрос о том, имел ли заявитель интерес начинать рассмотрение дела». *(Velikova, 48).*

15. Жертва нарушения. Доверенность, выданная неграмотным лицом. «Суд напоминает, что представитель заявителя должен представить "доверенность или письменное полномочие" (Правило 45 п. 3 Регламента Суда и статья 43 п. 3 внутреннего Регламента Комиссии, который применялся во время принятия дел к рассмотрению этим органом). Следовательно, простое письменное полномочие будет действительным в целях производства в Суде, если никто не сможет доказать, что оно было установлено без согласия заявительницы или если он (Суд) не поймет, о чем идет

речь». *(Velikova, 50).*

16. Компетенция ratione personae. Способность действовать. Заявитель, исчезнувший без оставления адреса*. Доверенность, выданная адвокату, указывающая на волю заявителя продолжать производство в органах Конвенции, несмотря на его отсутствие или молчание.* «Суд считает, что указанный документ, хотя и предоставляющий любые полномочия действовать, не обосновывает, какими бы ни были обстоятельства, приступление к рассмотрению дела. В данном случае производство в Суде имеет состязательный характер, так как адвокат заявителя передал дело на рассмотрение и представил средства защиты. Однако последний и, следовательно, Суд не обязаны сотрудничать с заинтересованным лицом, который больше не объявлялся перед адвокатом. Учитывая невозможность установления малейшего контакта с заявителем, Суд считает, что его представитель не может продолжать производство в нем». *(АИ, 32).*

назад

II. Жертва

----------*Толкование*----------

17. Право на индивидуальную жалобу предоставляет лишь лицу, которое считает себя жертвой нарушения Конвенции. Судебная практика уточнила контуры понятия, могущего претендовать на различные интерпретации. Прежде всего, Конвенция не предусматривает actio popularis. Таким образом, лицо не может абстрактно жаловаться, что законодательство или практика нарушают

Конвенцию при отсутствии специфической меры по их применению в ущерб ему. Кроме того, только лицо, в отношении которого применена такая мера, правомочен ее обжаловать в Суде, так как Конвенция не допускает подачу жалобы с целью отмены меры, затронувшей третье лицо.

Требуются два условия, чтобы лицо имело статус жертвы: способность действовать (физического или юридического лица) и интерес действовать (существование причинной связи между заявителем и обжалуемой мерой). Что касается, в частности, этого последнего понятия, судебная практика уточняет, что лицо не теряет статус жертвы, если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения.

Статус жертвы может, тем не менее, быть констатирован, хотя специфическая мера и не была применена (потенциальная жертва), если заинтересованное лицо докажет, что даже при отсутствии индивидуального акта исполнения он рискует подвергнуться действию закона или практики.

Смерть заявителя во время разбирательства дела не погашает жалобу, поданную в Суд. Судебная практика признает, что преемники могут, если пожелают, продолжать судопроизводство от своего имени.

назад

a. Понятие

18. Понятие жертвы: прямая и косвенная жертва. *Под понятием «жертва» статья 25*

«предусматривает не только прямых жертв нарушения, но также любую косвенную жертву, которой это нарушение причинило вред или которая имела действительный личный интерес в достижении того, чтобы ему был положен конец». *(CommEDH, D 1420/62, 1477/62 и 1478/62, Ann. Vol. 6, p. 591, spec.p. 621).*

19. Понятие жертвы: указания, содержащиеся в жалобе. «Статья 25 требует, чтобы заявители — частные лица, утверждали, что они являются жертвами "нарушения прав, признанных в Конвенции"; она их не принуждает уточнять на какую статью, пункт или часть, а также на какое право они ссылаются.

В указанной фразе Комиссия дала толкование, которое соответствует цели и предмету Конвенции: она изначально включила в свои внутренний Регламент пункт, в соответствии с которым жалоба указывать, "насколько это возможно" — гибкая редакция — "на норму Конвенции, на нарушение которой ссылаются" (...).

Большая строгость привела бы к неизбежным последствиям: индивидуальные жалобы исходят, в большинстве своем, от несведущих (неспециалистов), обращающихся в Комиссию без помощи юриста». *(Guzzardi, 61).*

20. Понятие жертвы: выбор, осуществленный заявителем, относительно жалоб. Этот выбор возлагается на Суд. *Ссылаясь на статью 25, заявитель свободен в оценке того, жертвой каких мер он является.* «Статья 26 Конвенции в принципе препятствует лишь тому, чтобы в Комиссию подавались жалобы, которые ранее не рассматривались в рамках национальных правовых

систем; с другой стороны, заинтересованное лицо не обязано в силу статьи 26 воспроизводить в своем обращении в Комиссию полное содержание дела, которое рассматривалось соответствующими национальными органами». *(Deweer, 29).*

21. Понятие жертвы. Интерес действовать: смерть заявителя во время разбирательства. «В случае смерти заявителя в ходе производства по делу, его наследники в принципе могут ходатайствовать в свою очередь о получении статуса "жертвы" (п. 1 статьи 25 Конвенции) предполагаемого нарушения, в качестве его законных преемников, а в некоторых случаях и от своего собственного имени». *(Deweer, 37).*

22. ***Понятие жертвы. Причинная связь и эффективность права на индивидуальную жалобу.*** *Тайный характер оспариваемых мер. Лицо может* «при определенных условиях утверждать, что оно является жертвой нарушения в связи с самим существованием тайных мер или законодательством, допускающим такие тайные меры, без необходимости подтверждать, что оно фактически подверглось действию этих мер. В каждом случае условия должны быть определены в зависимости от того, какое право или какие права, закрепленные в Конвенции, были, как утверждается, нарушены, против каких тайных мер выдвинуты возражения и какая существует связь между заявителем и этими мерами». *(Klass et al., 34).*

23. Понятие жертвы. Причинная связь и эффективность права на индивидуальную жалобу. *Тайный характер оспариваемых мер: прослушивание телефонных, разговоров,* «реальная эффективность Конвенции требует в таких обстоятельствах

возможность обращения в Комиссию. Если бы этого не было, эффективность механизма обеспечения соблюдения Конвенции была бы значительно снижена. Конвенция и ее институты были созданы с целью защиты отдельных лиц, соответственно процессуальные нормы Конвенции должны применяться таким образом, чтобы сделать действенной систему индивидуальных обращений». *(Klass et al, 34).*

24. Понятие жертвы. Причинная связь. Благоприятные меры для заявителя. «Суд вновь напоминает, что касается концепции "жертвы", то человек может в определенных условиях заявлять о том, что он является жертвой нарушения Конвенции, вызванного просто самим фактом существования секретных досье или законодательно разрешенных секретных досье, без необходимости доказывания того, что эти материалы действительно использовались против него. Более того, "вынесение решения или принятие каких-либо мер в интересах заявителя в общем недостаточны для того, чтобы лишить его статуса "жертвы", если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения"». *(Rotaru, 35).*

25. Понятие жертвы. Причинная связь. Интерес действовать. *Национальное решение (постановление), аннулирующее замечания, фигурирующие в письме (внесенное в секретное досье) и ставящие под сомнение репутацию заявителя. Вопрос об адекватном исправлении нарушений Конвенции: спорная информация, содержащаяся в досье; национальный закон не*

является достаточно точным и не предоставляет тяжущемуся эффективное средство защиты в этом отношении перед национальной властью. «Предполагая, что данное решение можно, до определенной степени, рассматривать, как предлагаемое заявителю возмещение за существование его досье с ошибочной информацией, Суд считает, что такое возмещение является лишь частичным и что в любом случае его недостаточно, согласно прецедентному праву Суда, для лишения заявителя статуса жертвы». *(Rotaru, 36).*

26. Понятие жертвы и actio popularis. «Статья 25 требует, чтобы каждый отдельный заявитель фактически был жертвой нарушений, о которых он заявляет (...). Статья 25 не предоставляет отдельным лицам что-то подобное *actio popularis;* она не позволяет отдельным лицам подавать жалобу на закон *in abstracto* только потому, что они считают, что он нарушает Конвенцию. В принципе для индивидуального заявителя недостаточно утверждать, что само существование закона нарушает его право, установленное Конвенцией; необходимо, чтобы закон был применен с причинением ему вреда. Тем не менее, (...) закон может сам по себе нарушать права отдельных лиц, если они испытывают его действие даже в отсутствие каких-либо конкретных мер по его применению». *(Klass et al, 33; тот же принцип, Norris, 30-31).*

27. Понятие жертвы. Actio popularis. Внутренняя жалоба, поданная при отсутствии интереса действовать. Посягательства на окружающую среду, причиняющие вред качеству жизни и лишающие мирного пользования жилищем. «В действительности существуют ситуации, когда, даже

если за лицом признается во внутреннем праве способность или интерес действовать, оно не будет с необходимостью рассматриваться в качестве "жертвы" в смысле статьи 34 Конвенции при отсутствии достаточно прямой связи между заявителем и вредом, которому он, по его словам, подвергнулся. Суд напоминает в этом отношении, что Конвенция не разрешает *actio popularis,* а требует, для осуществления права на индивидуальную жалобу, чтобы заявитель утверждал правдоподобным образом, что он является прямой или косвенной жертвой нарушения Конвенции, вытекающего из действия или бездействия, вменяемого Договаривающемуся Государству». *(Asselbourg et al, Dec., n. 2).*

28. Понятие жертвы. Actio popularis. Ущерб. «Система индивидуальных жалоб, предусмотренная статьей 34 (бывшая статья 25) Конвенции, исключает заявления, поданные путем *actio popularis*. Жалобы должны, соответственно, приноситься от имени или самими лицами, которые считают себя жертвами нарушения одного или более положений Конвенции. Эти лица должны показать, что они были "прямо затронуты" обжалуемой мерой. Также статус потерпевшего может быть признан даже в случае отсутствия какого-либо причиненного вреда, это применимо к ситуации со статьей 41 (бывшая статья 50) Конвенции, в соответствии с которой должен быть установлен материальный или моральный ущерб, причиненный нарушением», *(Ilhan, 52).*

29. Понятие жертвы. Интерес действовать. Жалобы, направленные против закона. Actio popularis. «Суд напоминает, что тогда как статья 33 Конвенции уполномочивает любое Договари-

вающееся Государство передать в Суд вопрос о любом предполагаемом нарушении другим Договаривающимся Государством, физическое лицо должно, чтобы подать жалобу в силу статьи 34, иметь возможность утверждать, что оно является потерпевшим от меры, которую он обжалует. Статья 34 не предоставляет отдельным лицам что-то подобное *actio popularis;* она не позволяет отдельным лицам подавать жалобу на закон *in abstracto* только потому, что они считают, что он нарушает Конвенцию. Суд отмечает, кроме того, что условия, регулирующие индивидуальные жалобы в соответствии со статьей 34 Конвенции, не являются такими же, как национальные критерии в сфере *locus standi*. Национальные нормы в этом отношении могут служить в различных целях нормами, содержащимися в статье 34, и хотя эти цели могут иногда быть аналогичными, они не всегда таковыми являются. Суд установил, что статья 34 Конвенции уполномочивает частных лиц поддерживать то, что закон сам по себе нарушает их права, если они испытывают его действие даже в отсутствие каких-либо конкретных мер по его применению». *(Ode, Dec.).*

30. Понятие потенциальной жертвы. Невозможность получить восстановление имущества. «Предполагая даже, что потенциальные пользователи правами, признанными обжалуемым законом, могут претендовать на защиту статьи 1 Протокола № 1, Суд подчеркивает, что заявитель не доказал, что он мог быть лично, так или иначе, затронут обжалуемым законом. Его основная жалоба состоит в том, что закон нарушает право собственности как таковое. Лишь случайным

является то, что он заявляет, что закон нарушает его основополагающие права и что он препятствует защите как его собственных правовых интересов, так и интересов его клиентов. Он не доказал, что является потенциальным обладателем права на реституцию или возмещение за имущество, украденное у собственников при югославском коммунистическом режиме, а также что имущество было у него украдено.

Суд отмечает, что не существует достаточной прямой связи между заявителем как таковым и ущербом, которому, как он утверждает, он подвергся по факту нарушения Конвенции, о котором он заявляет. В этом отношении Суд напоминает, что лицо, которое не в состоянии доказать, что оно лично подверглось действию применения закона, который он критикует, не может утверждать, что оно явилось жертвой нарушения Конвенции». *(Ocic, Dec.).*

31. Жертва нарушения. Новое законодательство, принятое Парламентом во время судебного разбирательства. *Новый закон не применяется к обжалуемой ситуации.* «Постановление о законодательстве *in abstracto* в задачу Суда не входит, и поэтому он не может высказать свою точку зрения по поводу совместимости с Конвенцией положений нового законодательства». *(Findlay, 67).*

32. Понятие жертвы: индивидуальные акты исполнения. «Статья 25 Конвенции предоставляет лицу право утверждать, что закон нарушает его права, если он подвергается риску быть непосредственным объектом таких нарушений». *(Marckx, 27; Johnston et al, 42).*

33. Понятие жертвы: индивидуальные акты исполнения. «Лицо может надлежащим образом

претендовать на статус "жертвы" от вмешательства в осуществление его прав по Конвенции, если оно было непосредственно затронуто действиями, представляющими собой такое вмешательство». *(Otto-Preminger-Institut, 39).*

34. Понятие жертвы: отказ от осуществления права. «Отказ от осуществления права, гарантированного Конвенцией — даже если он является законным — должен быть установлен не двусмысленным образом». *(Pfeifer et Plankl, 37).*

35. Понятие жертвы: заявление об отказе от осуществления права. «В случае с правами процессуальной природы такое заявление, чтобы оно учитывалось в свете Конвенции, должно быть окружено минимумом гарантий, соответствующих его серьезности». *(Pfeifer et Plankl, 37).*

36. Понятие жертвы: несостоятельность заявителя. «Несостоятельность не должна подавлять право, которое статья 25 Конвенции предоставляет любому лицу». *(Pine Valley Develpoments Ltd et al., 42).*

37. Понятие жертвы и понесенный ущерб. «Наличие нарушения возможно даже и при отсутствии вреда; реальный вред имеет значение только в контексте статьи 50». *(Artico, 35; см. так же Alimena, 20).*

38. Понятие жертвы и ущерб. «Вопрос ущерба не относится к статье 25, которая под словом "жертва" понимает "лицо, непосредственно затронутое действием или бездействием властей"». *(Marckx, 27; Johnston et al, 42).*

39. Понятие жертвы: возможное возмещение, предоставляемое во внутреннем праве. «Конечно, возможно, что высшая инстанция может, при

определенных обстоятельствах, исправить первоначальное нарушение одного из положений Конвенции. Это является причиной существования нормы об исчерпании внутренних средств защиты, фигурирующей в статье 26 Конвенции. Дело так обстоит, в частности, когда высшая инстанция устранила специфический недостаток, который, в противном случае, поставил бы проблему в сете Конвенции. Также Комиссия уже заявляла, что заявитель, который требовал и получил возмещение в национальных судах, не может потом и вообще утверждать, что он явился жертвой в смысле статьи 25 Конвенции (...). Остается, что этот вывод имеет значение, только если заявитель был ничем не затронут, достигнув устранения неблагоприятных для него последствий, например, если он был просто-напросто оправдан». *(CommEDH, Jon Kristinsson, Avis, p. 48 § 36).*

40. Понятие жертвы и ущерб. Признание во внутреннем праве нарушения Конвенции. «Слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50». *(Adolf, 37; см. также Eckle, 66; Corigliano, 3J; De Jong, Balj'et et Van den Brink, 41; Van der Sluijs, Zuiderveld et Klappe, 37; Inze, 32; Groppera Radio AG et al, 47; Prager et Oberschlick, 26).*

41. Понятие жертвы и ущерб. Признание во внутреннем праве нарушения Конвенции. «Следовательно, смягчение наказания не влечет для такого лица признание статуса жертвы, если только власти Государства не признали открыто или по

существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения». *(Ltidi, 34; см. так же Eckle,66; Inze, 32).*

42. Понятие жертвы. Мера, благоприятная для заявителя во внутреннем плане. «Слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50. Соответственно, вынесение решения или принятие каких-либо мер в интересах заявителя, в общем, недостаточны для того, чтобы лишить его статуса "жертвы", если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего возмещения». *(Amuur, 36).*

43. Статус жертвы заявителя. Стойкость этого статуса при наличии внутренних мер или решений, которые ему благоприятствуют. «Прецедентное право Европейского Суда определяет, что под словом "жертва" в контексте статьи 34 Конвенции понимается лицо, которому прямо причинен вред деянием или ошибкой, являющимися предметом разбирательства, существование нарушения Конвенции потенциально возможно даже при отсутствии вреда; вред, является частью этого понятия только в контексте статьи 41. Следовательно, решение или мера, предпринятая в пользу заявителя, в принципе не являются достаточными основанием для лишения его статуса "жертвы", если только власти страны не признали, прямо или по существу, а затем предоставили

возмещение за нарушение Конвенции». *(Brumarescu, 50).*

44. Понятие жертвы. Продолжительность производства по возмещению (14 лет) вследствие экспроприации, так как возмещение в принципе требуется. *Возражение, основанное на отсутствии статуса жертвы и неисчерпании внутренних средств правовой защиты.* «Признание внутренними судами права заинтересованного лица на возмещение не лишает последнего статуса жертвы. Дело могло бы обстоять иначе, если бы, например, национальные власти предоставили возмещение за нарушение, о котором заявляется. (...) С другой стороны, заинтересованное лицо использовало все внутренние средства правовой защиты, которые были перед ним открыты. Оно соглашается с мнением, выраженным Комиссией в своем решении о приемлемости: учитывая медлительность процедур, в которых она принимала участие, заявительница могла быть, в то время, освобождена от обязанности приступить к новым процедурам, чтобы удовлетворять требованиям статьи 26 Конвенции». *(Guillemin, 50).*

45. Понятие жертвы: экспроприация имущества, принадлежащего заявительнице, объявленная незаконной. *Принцип возмещения: чрезмерный срок процедуры, к нему относящейся.* «Возмещение вреда, понесенного заинтересованным лицом может составлять адекватное возмещение, только если оно учитывает также вред, учитывающий продолжительность процедуры. Оно должно, кроме того, иметь место в разумный срок». *(Guillemin, 54).*

46. Понятие жертвы; признание и возмещение за нарушение Конвенции национальными властями.

«В подобных обстоятельствах дублирование внутригосударственного процесса разбирательством в Комиссии и Суде вряд ли выглядит совместимым с субсидиарным характером механизма охраны прав человека, установленного Конвенцией. Конвенция предоставляет прежде всего каждому Государству-участнику возможность обеспечить закрепленные ею права и свободы». *(Eckle, 66).*

47. Понятие жертвы. Оспариваемое решение, измененное впоследствии национальными властями. Настойчивость интереса действовать. «Решение или меры в пользу заявителя не являются в принципе достаточными для того, чтобы он перестал быть "жертвой", за исключением случаев, в которых национальные власти в прямой форме или фактически признали нарушение положений Конвенции и устранили его последствия». *(Dalban, 44).*

48. Понятие жертвы и ущерб. «Нарушение Конвенции не предполагает с необходимостью существование ущерба». *(S. C. Suisse, 50).*

49. Понятие жертвы. Признание властями нарушения. «Слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50. Соответственно, принятие каких-либо мер государственной властью, исключающих или смягчающих действие акта или упущения, о которых идет речь, не лишают его статуса "жертвы", если только власти Государства не признали открыто или по существу нарушение Конвенции, а затем и не предоставили заявителю соответствующего

возмещения». *(Nsona, 106).*

50. Понятие жертвы. Заявители, проживающие вблизи атомной электростанции: последствия в отношении их личного положения. Внутреннее средство защиты, объявленной приемлемым. «В соответствии с судебной практикой, слово "жертва" в контексте статьи 25 и данного дела означает лицо, непосредственно пострадавшее в результате упущения, причем нарушение возможно даже в отсутствие ущерба, который имеет значение лишь в контексте статьи 50. В данном случае то обстоятельство, что жалоба, в отношении которой заявители хотят, чтобы она была рассмотрена судом, была объявлена приемлемой (...), оправдывает рассмотрение их в качестве жертв. Следовательно, не следует отклонять предварительное возражение, о котором идет речь». *(Balmer-Schafroth et al 26).*

назад

b. Способность действовать

51. Понятие жертвы: способность неправительственных организаций действовать (территориальные сообщества). «Органы местных сообществ (...), которые осуществляют государственные функции, являются "правительственными организациями" в противоположность "неправительственным организациям" в смысле статьи 25 Конвенции. Коммуна не может больше рассматриваться как "группа частных лиц" в смысле статьи 25». *(CommEDH, D 13252/87, Commune de Rothenthurm c. Suisse, DR 59, p. 251 spec.p 254).*

52. ***Понятие жертва: способность неправительственных организаций действовать (монастыри).*** **«Их** по существу духовные цели (...)

не являются по своей природе таковыми, что помещают их среди правительственных организаций, преследующих цели государственного управления». *(Les Saints Monasteres, 49).*

53. Понятие жертвы. Способность действовать. Часть коммуны. «Суд подчеркивает, что назначение части коммуны состоит в участии в управлении коллективным имуществом и правами, достоянием определенной территории в общих интересах, а не в индивидуальных интересах ее жителей.

Следовательно, Суд считает, что часть коммуны составляет юридическое лицо публичного права, которое осуществляет часть государственной власти и должно быть квалифицировано, в целях статьи 34 Конвенции, как правительственная организация». *(La section de commune d'Antilly, Dec.).*

54. Понятие жертвы. Способность объединения действовать. *Меры, затрагивающие членов последней.* «Объединение не имеет способности действовать, при отсутствии полномочия утверждать, что оно является жертвой в смысле статьи 34 Конвенции, чтобы подать жалобу, направленную против меры, которая затрагивает его членов». *(Noacketal, Dec.).*

назад

c. Интерес действовать

55. Понятие жертвы: интерес акционеров действовать в рамках посягательств на имущество юридического лица (акционерное общество). *Трудности, касающиеся определения лица, полномочного предать дело на рассмотрение*

органов Конвенции и в сфере исчерпания внутренних средств правовой защиты. «Чтобы уменьшить такие риски и трудности, Суд считает обоснованным снятие "общественной вуали" или оставление без внимания от юридической индивидуальности общества (юридического лица) только в исключительных обстоятельствах, в частности, когда ясно установлено, что последнее не в состоянии передать дело через посредника своих уставных органов или — в случае ликвидации — через ликвидаторов в органы Конвенции». *(Agrotexim et al, 66).*

***56. Понятие жертвы: интерес действовать**. Заявительница, преследуемая по уголовному делу за незаконную избирательную пропаганду, но не осужденная. В отношении заявительницы* «были применены жесткие меры в форме уголовного преследования. Хотя она и не была осуждена, произошло это по процессуально-технической причине; повестка с вызовом в суд была выписана с нарушением установленного срока. То, что власти приняли решение возбудить судебное преследование против заявителя, стало для нее, по меньшей мере, предупреждением, что если она не изменит своего поведения во время следующих выборов, она рискует вновь подвергнуться судебному преследованию и, вероятно, будет осуждена и наказана». *(Bowman, 29).*

***57. Понятие жертвы. Освобождение** (Суд бюджетной и финансовой дисциплины), вынесенное в отношении заявителя. Учет мотивировочной части решения об освобождении («мотивировочная часть постановления составляет одно целое с резолютивной частью» и «нельзя их разъединить»). Заявитель, не утративший статуса «жертвы» в смысле статьи 34 Конвенции.*

«Заявитель считался виновным и способным подвергнуться осуждению в виде штрафа. Суд бюджетной и финансовой дисциплины прямо отклонил его жалобы, основанные на Конвенции. Также, тот факт, что он был, в конце концов, освобожден от наложенного наказания, учитывая особые обстоятельства, в которых было совершено нарушение, не может ни в коем случае рассматриваться как предоставление возмещения за нарушение, о котором заявляется». *(Guisset, 70).*

58. Понятие жертвы. Интерес действовать. *Финансовая помощь, оказанная заявителю властями. Непризнание нарушения.* «Суд считает, что под словом "жертва" в контексте статьи 34 Конвенции понимается лицо, которому прямо причинен вред деянием или ошибкой, являющимися предметом разбирательства; существование нарушения Конвенции потенциально возможно даже при отсутствии вреда; вред является частью этого понятия только в контексте статьи 41. Следовательно, решение или мера, предпринятая в пользу заявителя, в принципе не является достаточным основанием для лишения его статуса "жертвы", если только власти страны не признали этого прямо или по существу, а затем предоставили возмещение за нарушение Конвенции.

Так как не установлено, что финансовая помощь, которая была оказана первому заявителю, вытекает из признания, явного или неявного, властями нарушение прав, гарантированных заявителю Конвенцией, Суд считает, что эта помощь не может рассматриваться как достаточная, чтобы лишить первого заявителя статуса "жертвы", в том, что касается его материальных потерь». *(Aydin, Aydin &*

Aydin, Dec.).

59. Понятие жертвы. Интерес действовать. *Гражданский процесс, начатый торговым обществом (первый заявитель) против его члена. Общество, представляемое в Суде физическим лицом, вторым заявителем.* «Суд предварительно отмечает, что второй заявитель не является стороной в разбирательстве, которое касается только первого заявителя. Он напоминает, о положениях статьи 34 Конвенции, в соответствии с которыми Суд может принять дело "от любого физического лица (...), которое утверждает, что оно является жертвой нарушения (...) прав, признанных в Конвенции (...)". Суд констатирует, что второй заявитель не должен обжаловать продолжительность производства, в котором он не является стороной, несмотря на тот факт, что он является одним из членов первого заявителя». *(F. Santos Lda. Et Fachadas, Dec.).*

60. Понятие жертвы. Интерес действовать. ***Обращение к силе, способной причинить смерть***. *Возмещение, полученное на внутреннем уровне за смерть лица. Эффективное средство защиты и процессуальные обязанности.* «Суд, прежде всего, отмечает, что возможность получить возмещение за смерть лица может, в общем, при нормальных обстоятельствах, представлять адекватное средство защиты, достаточное для лица, которое обжалует необоснованное применение смертельной силы со стороны представителя Государства, в нарушение статьи 2 Конвенции. Статья 2 может также породить различные процессуальные обязанности, например, начать эффективное расследование об использовании смертельной силы, но оно не применяется в данном случае. Если член семьи получает возмещение в

рамках мирового соглашения и отказывается от права воспользоваться внутренними средствами защиты, он больше не может утверждать, что является жертвой нарушения Конвенции в этом отношении». *(Caraher, Dec.).*

61. Понятие жертвы. Интерес действовать. Возмещение, полученное на внутреннем уровне, за смерть лица посредством мирового соглашения. «Когда дело разрешается мировым соглашением, неизбежно, что стороны окажутся под влиянием определенного числа рассуждений, касающихся суммы возмещения и, в частности, выигрыша во времени и в деньгах и неуверенности в конечном результате». *(Caraher, Dec.).*

62. Понятие жертвы. Интерес действовать. Возмещение, полученное на внутреннем уровне, за смерть лица посредством мирового соглашения *(обращение к смертельной силе). Заявление, в соответствии с которым не представляет собой эффективное средство защиты, когда нарушение разрешается законом или относится к административной практике.* «В соответствии с судебной практикой институтов Конвенции, могут возникнуть особые обстоятельства, в которых простое предоставление возмещения не должно составлять адекватное возмещение, чтобы исправить поведение, противоречащее статье 3, а именно, когда рассматриваемое поведение разрешается во внутреннем праве или когда верховные власти Государства осуществляют постоянную политику по разрешению и терпению подобного поведения. Механизм возмещения может представлять адекватное средство защиты, только если верховные власти приняли разумные меры для выполнения

своих обязательств, препятствуя, насколько это возможно, совершению рассматриваемых деяний или их повторению». *(Caraher, Dec.).*

назад

d. Преемники

63. Понятие жертвы. Интерес действовать: смерть заявителя во время разбирательства. «В случае смерти заявителя в ходе производства по делу, его наследники в принципе могут ходатайствовать в свою очередь о получении статуса "жертвы" (п. 1 статьи 25 Конвенции) предполагаемого нарушения, в качестве его законных преемников, а в некоторых случаях и от своего собственного имени». *(Deweer, 37).*

64. Понятие жертвы: жалоба, поданная больным гемофилией, умершим во время разбирательства (продолжительность гражданского судопроизводства). «В соответствии со своей практикой Суд признает, тем не менее, за отцом и матерью X. способность заменить его отныне в данном деле». *(X. c. France, 26).*

65. Понятие жертвы. Интерес действовать: отсутствие средства защиты, чтобы оспорить сообщение государственной власти другой властью определенных медицинских данных конфиденциального характера*. Смерть заявительницы во время разбирательства: желание ее сына продолжить производство по делу.* «Учитывая свою судебную практику, Суд допускает, что, в качестве наследника умершей, сын имеет достаточный интерес, чтобы обосновать продолжение рассмотрения дела». *(Anne-Marie Andersson, 29).*

66. Смерть заявителя и интерес преемников действовать. «Принцип презумпции невиновности применяется в отношении "обвиняемого"; он направлен на защиту от вердикта виновности, хотя последняя является законно установленной. Из этого не следует, что решение, ставящее под сомнение невиновность "обвиняемого", после его смерти не может быть оспорено, в силу статьи 25, его вдовой, последняя может иметь законный материальный интерес, в качестве наследницы умершего, и моральный интерес, для себя и для своей семьи, чтобы ее умерший супруг был освобожден от всякого утверждения о виновности». *(Nolkenbockhoff, 33).*

67. Смерть заявителя во время разбирательства. *Жалоба, относящаяся к осуждению заявителя за публикацию непристойных (нецензурных) вещей. Решение исполнителя завещания продолжать производство по делу.* «Во многих случаях Суд признавал за родителями, супругом или детьми умершего заявителя способность заменить последнего на себя (...). Речь всегда шла о близких членах семьи. Ничто не говорит о том, что здесь имеется подобная ситуация». *(Scherer, 31).*

68. Понятие жертвы. Интерес близких родственников заявителя действовать. «Органы Конвенции всегда и безусловно рассматривали в своей практике, что родитель, брат, сестра, племянник или племянница лица, в отношении которого заявляется, что смерть влечет ответственность Государства-ответчика, могут утверждать, что они являются жертвами нарушения статьи 2 Конвенции, даже если более близкие родственники, такие как дети умершего, не подали жалобу. Во всех случаях вопрос о том, являлся ли

заявитель законным наследником умершего, был рассмотрен не обоснованно». *(Velikova, Dec.)*.

69. Понятие косвенной жертвы (близкий родственник жертвы). Особый случай: плохое обращение в отношении задержанного лица со стороны полиции. «Решение вопроса о том, является ли родственник жертвой, будет зависеть от существования особых факторов, которые придают страданиям заявителя масштаб и характер, отличные от эмоциональных переживаний, которые можно рассматривать как неизбежно причиненные родственникам жертвы тяжкого нарушения прав человека. Соответствующую роль играет степень семейного родства; в таком контексте определенное значение будут иметь узы, связывающие родителей с детьми, особый характер отношений между ними, те моменты, свидетелем которых данный член семьи явился в период обсуждаемых событий, степень участия данного члена семьи в попытках получить информацию относительно исчезнувшего лица и то, каким образом власти реагировали на эти вопросы. Суд также напоминает, что суть такого нарушения заключается не столько в самом факте "исчезновения" члена семьи, сколько в реакции властей и их отношении к возникшей ситуации, когда их поставили в известность о данном факте. Что особенно касается последних, так это то, что родственник может прямо заявить о том, что является жертвой действий властей». *(Cakici, 98)*.

70. Понятие жертвы. Способность действовать. Заявитель, умерший во время разбирательства дела. *Жалоба, поданная потенциальным наследником, не являющимся самым близким родственником заявителя. Законный интерес продолжать*

производство, относящееся к жалобе, поданной последней, в Суде. «Наследник умершего заявителя может преследовать иные, чем материальные интересы, заявляя о желании поддерживать жалобу. Дела, рассматриваемые в Суде, имеют также моральное значение, и близкие родственники заявителя могут иметь законный интерес следить за тем, чтобы решение было вынесено даже после смерти заявителя. Дело обстоит так *a fortiori (с тем большим основание),* если, как в данном случае, центральный вопрос, поднятый делом, превосходит личность и интересы заявителя и его наследников, в той мере, в какой он может затронуть других лиц. Если при таких обстоятельствах потенциальный наследник пожелает поддержать жалобу, нельзя сказать, что вопрос был разрешен или что по иным причинам больше не обосновывается продолжение рассмотрения жалобы». *(Malhous, Dec.).*

71. Понятие жертвы: Особые обстоятельства: жертва нарушения, оказавшаяся в особо уязвимом положении. *Жалоба, поданная братом последней.* «Суд замечает, что в большинстве случаев допустимо считать потерпевшего заявителем и выдавать разрешение другому члену семьи действовать от его или ее имени. Это гарантирует, что жалоба была подана с согласия потерпевшего от предполагаемого нарушения, и позволяет избежать жалоб, поданных путем *actio popularise, (llhan, 53).*

72. ***Понятие жертвы: интерес преемников действовать. Смерть лица вследствие так называемой оперативной халатности (бездеятельности) полиции.*** *Соглашение, заключенное преемниками на внутреннем уровне, содержащее выплату возмещения. Возможность*

получить возмещение за смерть лица, могущее, при нормальных обстоятельствах, представлять собой адекватное и достаточное возмещение для индивида, который обжалует необоснованное применение смертельной силы со стороны представителя Государства, в нарушение статьи 2 Конвенции. Если близкий родственник получает возмещение в результате соглашения по гражданским жалобам и отказывается применять другие внутренние средства защиты, он не может более, по общему правилу, утверждать, что он является жертвой того, что содержится в этих жалобах. Соблюдение правил о приемлемости. «Суд отмечает, что Договаривающиеся Государства не могут своей властью исключить соблюдение правил о приемлемости, изложенных в Конвенции. Кроме того, Суд компетентен применять эти правила, против которых Правительство-ответчик, о котором идет речь, возражало или нет. Противоречило бы предмету и цели Конвенции, содержащимся в статье 1 — что Договаривающееся Государство признает права и свободы за любым лицом, находящимся под его юрисдикцией, — и дополнительному характеру роли Суда, если бы заявители, даже с согласия властей Государства, обращались к юрисдикции Суда, не воспользовавшись внутренними механизмами исправления, доступными и эффективными. В данном случае заявители могли бы предъявить иск и получить заключение внутренних судов относительно халатности и упущений полицейских и причинной связи между последними со смертью их брата. Так они выбрали урегулирование иска без исследования подобного решения. В этих условиях Суд не должен играть роль

суда, выносящего решение по существу, принимая во внимание факты и право». *(Hay, Dec.)*.

73. Понятие жертвы: способность преемников действовать. Продолжение в Суде производства, начатого во внутренних судах лицом (умершим впоследствии), требующим права покончить с жизнью. *Жалоба, поданная наследником исчезнувшего. Личное и непередаваемое право.* «Заявительница может, безусловно, утверждать, что она была затронута обстоятельствами смерти (...), несмотря на отсутствие тесных семейных связей. Однако Суд считает, что права, требуемые заявительницей в соответствии со статьями 2, 3, 5, 8, 9 и 14 Конвенции, относятся к категории непередаваемых прав; следовательно, она не должна их требовать от имени умершего лица в контексте требований во внутренних судах». *(Sanies Sanies, Dec.)*.

74. Понятие жертвы. Бесчеловечное обращение. Исчезновение лиц. Интерес близкого родственника действовать. Применимые принципы. «Европейский Суд напоминает, что решение вопроса о том, является ли член семьи "исчезнувшего лица" жертвой обращения, несовместимого со статьей 3 Конвенции, будет зависеть от существования особых факторов, которые придают страданиям упомянутого лица масштаб и характер, отличные от эмоциональных переживаний, которые можно рассматривать как неизбежно причиненные родственникам жертвы тяжкого нарушения прав человека. Соответствующую роль играет степень семейного родства, — в таком контексте определенное значение будут иметь узы, связывающие родителей с детьми, особый характер отношений

между ними, те моменты, свидетелем которых данный член семьи явился в период обсуждаемых событий, степень участия данного члена семьи в попытках получить информацию относительно исчезнувшего лица и то, каким образом власти реагировали на эти запросы. Европейский Суд также напоминает, что суть такого нарушения заключается не столько в самом факте "исчезновения" члена семьи, сколько в реакции властей и их отношении к возникшей ситуации, когда их поставили в известность о данном факте. Что особенно касается последних, так это то, что родственник может прямо заявить о том, что является жертвой действий властей». *(Chypre c. Turquie, 156).*

75. Жертва нарушения. Способность действовать. Мать, родительская власть которой находилась в подвешенном состоянии, действует от имени своих несовершеннолетних детей. «Европейский Суд отметил, что в принципе лицо, не уполномоченное в соответствии с национальным законодательством представлять другое лицо, тем не менее, может при определенных обстоятельствах перед Европейским Судом действовать от его имени. В частности, несовершеннолетние могут обращаться в Европейский Суд, даже, а иногда особенно, если они представлены матерью, интересы которой не совпадают с действиями органов власти и которая оспаривает их решения и действия ввиду того, что они нарушают права, гарантируемые Конвенцией. Как и Европейская Комиссия, Европейский Суд посчитал, что в случае несовпадения интересов биологических родителей и лиц, назначенных опекунами властями, относительно

несовершеннолетнего существует опасность того, что некоторые из этих интересов никогда не будут рассмотрены Европейским Судом и что несовершеннолетний будет лишен эффективной защиты своих прав, гарантируемых Конвенцией. Следовательно, как посчитала Европейская Комиссия, несмотря на то, что мать была лишена родительских прав, что, в действительности, является одной из причин спора, направленного на разрешение в Европейский Суд, ее положение биологической матери достаточно для того, чтобы у нее были необходимые права для обращения в Европейский Суд и от имени своих детей в целях защиты их интересов». *(Scozzari et Giunta, 138).*

76. Понятие жертвы. Способность действовать от имени несовершеннолетних. Locus standi в Суде. «Более того, условия обращения с индивидуальными жалобами не обязательно являются те же, что и содержащиеся в национальном праве о *locus standi.* В этом отношении национальные нормы могут служить целям, отличным от закрепленных в статье 34 Конвенции, и хотя эти цели могут быть аналогичными, они не обязательно должны быть такими». *(Scozzah et Giunta, 139).*

назад

III. Временные (предварительные) меры

-------*Толкование*--------

77. *Судебная практика утверждала, что подача жалобы в Суд не имеет приостанавливающего (отлагательного) действия. Из этого следует, что Конвенция не разрешает Суду stricto sensu при-*

казывать Государствам принять временные меры, состоящие в отсрочке исполнения акта, исходящего от национальной власти. Однако строгость этих принципов была уменьшена. Вдохновляясь практикой Комиссии в этой сфере (Правило 36 внутреннего Регламента), Суд предусмотрел в своем Регламенте, в Правиле 39, что он может указать сторонам на любую временную меру, в отношении которой он посчитает, что она должна быть принята в интересах сторон и надлежащего развития производства.

78. ***Конвенция и временные меры.*** «Конвенция, в отличие от других международных договоров и документов, не содержит никакой точной нормы в этой сфере». *(Cruz Varas et al., 94).*

79. Конвенция и полномочие постановить о временных мерах. «Полномочие постановить о временных мерах не может вытекать ни из статьи 25 п. 1 *in fine,* ни из других источников». *(Cruz Varas et al., 98).*

80. Конвенция и временные меры, предусмотренные в статье 36 внутреннего Регламента Комиссии. *Статья 36 внутреннего Регламента Комиссии* «имеет статус простой процедурной нормы, установленной Комиссией в силу статьи 36 Конвенции. Учитывая отсутствие в последней нормы, посвященной временным мерам, указание, данное в статье 36 внутреннего Регламента, не должно считаться создающим юридическую обязанность Договаривающегося Государства». *(Cruz Varas et al., 98).*

81. Конвенция и временные меры, предусмотренные в статье 36 внутреннего

Регламента Комиссии. *Если Государство решит не следовать указанию, полученному в соответствии со статьей 36 внутреннего Регламента Комиссии,* «оно принимает на себя риск объявления его виновным в нарушении статьи 3 органами Конвенции. В случае, если Государство оказалось столь внимательным к опасностям, что можно было предвосхитить результат спора, рассматривавшегося в Комиссии, отказ следовать указанию следует, по мнению Суда, рассматривать как отягчающий любое нарушение требований статьи 3, позже установленное в Страсбурге». *(Cruz Varas et al, 103).*

назад

IV. Препятствия

--------*Толкование*--------

82. *В силу принципа эффективности, который преобладает во всей Конвенции, заявитель должен иметь возможность обратиться в Суд без принуждения. Судебная практика санкционирует любую попытку, прямую или косвенную, направленную на оказание давления на заявителей, чтобы они не обращались в Суд. Заявители, заявленные или потенциальные, должны быть свободны в общении с секретарем Суда. В частности, любое препятствие корреспонденции заключенных составляет предмет тщательного рассмотрения.*

83. Эффективное осуществление права на индивидуальную жалобу. Заявители, допрошенные

национальными властями на предмет их жалоб. «Суд напоминает, что обязательство Государства по статье 25 п. 1 *in fine* не препятствовать эффективному осуществлению права лица на подачу жалобы обусловливает процессуальное по своей природе право заявителя, применимое всегда, когда речь идет о правах, перечисленных в разделе I Конвенции и в Протоколах к ней». *(Akdivar et al., 103).*

84. Эффективное осуществление права на индивидуальную жалобу. Заявители, допрошенные национальными властями на предмет их жалоб. «Суд, как и Комиссия, считает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии со статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы». *(Akdivar et al., 105).*

85. Эффективное осуществление права на индивидуальную жалобу. Давление со стороны властей. «Для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии со статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы». *(Ergi, 105).*

86. Эффективное осуществление права на индивидуальную жалобу. Контроль корреспонденции осужденных. *Препятствия переписке (распечатывание и задержка в отправлении) с Комиссией.* «Суд напоминает, что для надлежащего функционирования системы подачи

индивидуальных жалоб в соответствии со статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы.

Понятие "давление" включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией. Вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Petra, 43)*.

87. Индивидуальная жалоба. Эффективное осуществление. «Суд напоминает, что для эффективного действия статьи 25 чрезвычайно важно, чтобы заявители или возможные заявители могли свободно обращаться в Комиссию, не подвергаясь при этом какой-либо форме давления со стороны властей с целью склонить их к отзыву своих жалоб или к изменению их содержания». *(Kurt, 159)*.

88. Индивидуальная жалоба. Эффективное осуществление. Давление, осуществляемое на заявителя, допрошенного властями на предмет жалобы. «Понятие "давление" включает в себя не

только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией. Суд неоднократно отмечал, что вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Kurt, 160; тот же принцип, Assenov, 170).*

89. Индивидуальная жалоба. Эффективное осуществление. Угрозы уголовного преследования в отношении представителя заявителя. «Попытки властей возбудить уголовное преследование против адвоката заявительницы, даже если эти действия не имели правовых последствий, следует рассматривать как вмешательство в осуществление ее права на подачу индивидуальной жалобы, несовместимое с обязательствами Государства-ответчика в соответствии со статьей 25 Конвенции». *(Kurt, 165).*

90. Эффективное осуществление права на подачу индивидуальной жалобы. «Суд напоминает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии с прежней статьей 25 Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их

отозвать свои жалобы. В этом отношении понятие давление" включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные Действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией.

Кроме того, вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Tanhkulu, 130).*

91. Эффективное осуществление права на подачу индивидуальной жалобы. Установление фактов: необходимые возможности (средства). «Суд подчеркивает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии с бывшей статьей 25 (нынешней статьей 34) Конвенции исключительно важно не только, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с органами Конвенции, не подвергая их никакому давлению со стороны властей, а также, чтобы Государства предоставили все необходимые средства, чтобы позволить эффективно рассмотреть жалобы (см. прежнюю статью 28 п. 1 а) Конвенции, которая касалась миссии установления фактов Комиссией, сегодня замененную статьей 34 Конвенции, в том, что касается процедур, осуществляющихся в Суде)».

(Qakici, 76; тот же принцип, Tanrikulu, 70).

92. Право на подачу индивидуальной жалобы. Заявительница, вызванная полицией. «Суд напоминает, что для надлежащего функционирования системы подачи индивидуальных жалоб в соответствии с прежней статьей 25 (сегодня статьей 34) Конвенции исключительно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли свободно общаться с Комиссией, не испытывая давления со стороны властей с целью заставить их отозвать свои жалобы. В этом отношении понятие "давление" включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также их ближайших родственников, но и недопустимые косвенные действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией.

Кроме того, вопрос о том, являются ли контакты между властями и заявителем или возможным заявителем неприемлемыми с точки зрения статьи 25, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств каждого отдельного дела. В этой связи необходимо принимать во внимание уязвимость потерпевшего и его подверженность влиянию, которое могут оказывать на него власти». *(Salman, 130).*

назад

Приложение: Особенности производства в Комиссии и в прежнем Суде

93. Общая компетенция Комиссии и Суда, в частности, в сфере индивидуальных жалоб.

Юридическая квалификация актов, которые им представлены. «Международная система защиты прав, установленная Конвенцией, функционирует на основе индивидуальных или межгосударственных жалоб на нарушение охраняемых Конвенцией прав (см. статьи 24 и 25 Конвенции). При этом Комиссия и Суд не уполномочиваются принимать дела к рассмотрению вне зависимости от того, как дела попадают в сферу их внимания, или, если говорить о рассматриваемом деле, опираться на факты, которые не были представлены заявителями — будь то физическое лицо или Государство — и исследовать такие факты на предмет соответствия Конвенции.

Тем не менее, учреждения, созданные в соответствии с Конвенцией, обладают полномочиями рассматривать обстоятельства, составляющие предмет жалобы, в свете требований Конвенции во всей их полноте. Выполняя эту задачу, учреждения Конвенции свободны давать правовую оценку фактам, установленным на основании представленных доказательств, которая отличается от правовой оценки заявителя или, в случае необходимости, оценивать факты под иным углом зрения. К тому же, учреждения Конвенции должны принимать во внимание не только первоначальную жалобу, но и дополнительные документы, представляемые с целью придать ей завершенный вид путем устранения первоначальных упущений или неясности». *(Foti et al, 44).*

94. Цель нормы: компетенция Комиссии. «Статья 25, которая устанавливает порядок обращения лиц в Комиссию, является ключевым звеном в механизме обеспечения соблюдения прав и свобод, признанных в Конвенции. Этот механизм включает в себя

возможность для лица, которое считает, что ему был нанесен ущерб каким-либо действием, нарушающим Конвенцию, представить в Комиссию жалобу о данном нарушении при условии, что другие условия приемлемости были соблюдены». *(Klass et al, 34).*

95. ***Право на подачу индивидуальной жалобы: спорная компетенция Комиссии и Суда,*** «Суд отмечает, что статьи 25 и 46 являются существенными положениями эффективности Конвенции, поскольку они разграничивают ответственность Комиссии и Суда, ответственность за " обеспечение соблюдения обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами" по настоящей Конвенции (статья 19), устанавливая компетенцию принимать во внимание жалобы на нарушения прав и свобод, изложенных в этом документе. Когда Суд толкует эти ключевые нормы, он должен учитывать особый характер Конвенции, договора о коллективной гарантии основополагающих прав и свобод». *(Loizidou, Предварительные возражения, 70).*

96. Право на подачу индивидуальной жалобы: эволюционное толкование Конвенции. «В судебной практике твердо закреплено, что Конвенция является действующим документом, который надо толковать в свете условий актуальной жизни (...). Подобный подход, по мнению Суда, не ограничивается нормативными положениями Конвенции, но применяется также в отношении таких норм, как статьи 25 и 46, которые регулируют функционирование механизма ее введения в действие. Из этого следует, что эти положения не должны толковаться только в соответствии с намерениями их авторов, которые были выражены

более 40 лет назад». *(Loizidou, Предварительные возражения, 71).*

97. Право на подачу индивидуальной жалобы: эволюционное толкование Конвенции и разграничение компетенции Комиссии и Суда. «Даже если окажется установленным (...), что ограничения, иные, чем *rations temporis,* считались допустимыми в соответствии со статьями 25 и 46 в момент, когда меньшинство настоящих Договаривающихся Сторон принимало Конвенцию, подобное доказательство не должно быть определяющим». *(Loizidou, Предварительные возражения, 71).*

98. Право на подачу индивидуальной жалобы: отсутствие обратной силы заявлений в соответствии со статьями 25 и 46. «Статья 25 п. 2, как и статья 46 п. 2, Конвенции прямо разрешают заявления в данный период времени. Эти положения всегда понимали, как разрешающие Договаривающимся Сторонам ограничивать также обратную силу их признания компетенции Комиссии и Суда». *(Loizidou, Предварительные возражения, 74).*

99. Право на подачу индивидуальной жалобы: ограничения в сфере признания компетенции Комиссии и Суда в соответствии со статьями 25 и 46. «Если бы (...) эти положения допускали территориальные ограничения или в отношении содержания признания, Договаривающиеся Стороны были бы свободны принять при различных режимах введения в действие конвенционные обязательства в соответствии с объемом их принятий. Такая система, которая позволяла бы Государствам смягчить их согласие посредством дополнительных оговорок,

серьезно бы ослабила роль Комиссии и Суда в осуществлении их функций, а также уменьшила бы эффективность Конвенции как конституционного инструмента европейского публичного порядка. Кроме того, когда Конвенция разрешает Государствам ограничить свое признание в силу статьи 25, она это прямо уточняет (...). По мнению Суда, учитывая предмет и цель системы Конвенции, указанные выше, последствия для действия Конвенции и реализации ее целей имели бы такое значение, что нужно было бы точно предусмотреть полномочие в этом смысле. Так, ни статья 25, ни статья 46 не содержат такого положения». *(Loizidou, Предварительные возражения, 75).*

100. Право на подачу индивидуальной жалобы: территориальные ограничения. «Статьи 25 и 46 Конвенции не разрешают территориальные ограничения или касающиеся содержания». *(Loizidou, Предварительные возражения, 80).*

101. Право на подачу индивидуальной жалобы: заявление о признании компетенции Комиссии и территориальные ограничения. «Следует считать (...), что статья 25 и статья 63 имеют разные предметы и цели. Статья 63 касается решения Договаривающейся Стороны принять полностью на себя ответственность, в свете Конвенции, за действия государственных властей, относящихся к территории, международные отношения которой она обеспечивает. Статья 25 касается признания Договаривающейся Стороной компетенции Комиссии, чтобы принять во внимание жалобы, связанные с действиями ее органов, действующих под ее прямой властью. В силу радикально различной природы этих положений то, что Государство

Должно сформулировать специальное положение в силу статьи 63 п. 4 в целях признания компетенции Комиссии, чтобы иметь представление о жалобах, относящихся к таким территориям, не должно оказывать влияние, в свете аргументов, приведенных выше, на действительность ограничений *ratione loci,* фигурирующих в заявлениях, относящихся к статьям 25 и 46». *(Loizidou, Предварительные, 88).*

102. Право на подачу индивидуальной жалобы. Свободное общение заявителей с Комиссией. «Суд напоминает, что для эффективности механизма подачи индивидуальных жалоб по статье 25 Конвенции чрезвычайно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли бы свободно общаться с Комиссией без какого-либо давления со стороны государственных властей с целью заставить их отозвать или изменить свои жалобы». *(Aksoy, 105).*

содержание

Статья 37
Прекращение *производства по делу*

1. Суд может на любой стадии разбирательства принять решение о прекращении производства по делу, если обстоятельства позволяют сделать вывод о том, что:

a) заявитель более не намерен добиваться рассмотрения своей жалобы; или

b) спор был урегулирован; или

c) по любой другой причине, установленной Судом, если дальнейшее рассмотрение жалобы является неоправданным.

Тем не менее, Суд продолжает рассмотрение жалобы, если этого требует соблюдение прав

человека, гарантированных настоящей Конвенцией и Протоколами к ней.
2. Суд может принять решение восстановить жалобу в списке подлежащих рассмотрению дел, если сочтет, что это оправдано обстоятельствами.

Введение

1. В силу общего процессуального принципа любой суд вправе полагать, что при наличии особых обстоятельств спор, переданный на его рассмотрение, может считаться урегулированным таким образом, что это влечет прекращение производства по делу.

2. ***Прекращение производства по делу. Урегулированный спор (оправдание в результате пересмотра дела). Отсутствие согласия заявителя***. «Для того чтобы сделать вывод о том, что спор был урегулирован в смысле подп. b) п. 1 статьи 37 и что дальнейшее рассмотрение жалобы является объективно неоправданным, Суд считает, что необходимо рассмотреть, с одной стороны, вопрос о том, имели ли место действия, которые непосредственно обжалует заявитель, и, с другой стороны, были ли также устранены последствия, которые могли бы вытекать из возможного нарушения Конвенции ввиду этих действий. Этот подход отражает структуру механизма контроля, содержащегося в Конвенции, который одновременно предусматривает мотивированное решение или постановление по вопросу о том, соответствуют ли оспариваемые действия требованиям Конвенции (статья 45) и, если нет, предоставление справедливой компенсации (статья 41).» *(Pisano, 42).*

содержание

Статья 38[7]
Процедура рассмотрения дела с участием заинтересованных сторон и процедура мирового соглашения

1. Если Суд объявляет жалобу приемлемой, он:
а) продолжает рассмотрение дела с участием представителей заинтересованных сторон и, если это необходимо, осуществляет исследование обстоятельств дела, для эффективного проведения которого заинтересованные Государства создают все необходимые условия; (...)

Введение

1. Очевидно, что система судебного контроля,

---

[7] Эта норма соответствует статье 28 Конвенции в редакции, действовавшей до 1.11.1998 (дата вступления в силу Протокола № 11). Содержание статьи 28 было следующим:

1. В случае, когда Комиссия принимает переданную ей жалобу: a. она с целью установления фактов проводит с участием представителей сторон изучение жалобы и, если это необходимо, осуществляет расследование, для эффективного проведения которого заинтересованные Государства после обмена мнениями с Комиссией создают все необходимые условия;

предусмотренная Конвенцией, основана на сотрудничестве Государств. Эти последние должны идти навстречу просьбам Суда как в том, что касается чисто процессуальных аспектов, так и в том, что касается помощи, которую они должны оказывать для эффективного проведения исследования дела.

2. Важность обязанности по сотрудничеству Государств с органами Конвенции. «Суд (...) подчеркивает существенное значение принципа, закрепленного в подп. а) п. 1 статьи 28, согласно которому Государства-участники должны сотрудничать с органами Конвенции.» *(Irlande c. Royaume-Uni, 148; Artico, 30).*

3. Сотрудничество Государств во время проведения исследования Комиссией. «Система коллективной гарантии прав человека, установленная Конвенцией, требует, для того чтобы быть эффективной, от всех Государств-участников, заинтересованных в деле, сотрудничества с Комиссией. Это вытекает из подп. а) статьи 28 Конвенции, который прямо возлагает на Государств, если жалоба была объявлена приемлемой, обязанность создать "все необходимые условия" для проведения Комиссией исследования дела.» *(CommEDH, D 8007/77, Chypre c.Turquie, DR 72, §48, p. 5, spec.p. 72).*

4. Установление фактов. «Необходимые условия», которые должны создать Государства. «В этом отношении Суд напоминает, что для того чтобы механизм подачи жалобы, предусмотренный Конвенцией, был эффективным, очень важно, чтобы Государства создали все необходимые условия для того, что бы обеспечить эффективное и адекватное

рассмотрение жалоб, как этого требует статья 38 Конвенции.» *(Velikova, 77)*.

5. ***Процедура рассмотрения дела с участием заинтересованных сторон. Эффективное проведение исследования обстоятельств дела. Обязанности Государства***. «Европейский Суд счел необходимым подчеркнуть, что рассмотрение дел на основании Конвенции не во всех случаях требует неукоснительного соблюдения принципа *affirmanti incumbit probatio* (лицо, утверждающее что-либо, обязано доказать свои заявления). Ранее Европейский Суд уже отмечал, что особенно важно для более эффективного рассмотрения жалоб, поданных физическими лицами на основании статьи 25 Конвенции (сейчас заменена статьей 34), чтобы Государство создало все необходимые условия для их рассмотрения. Делам такого рода свойственно, чтобы заявитель, являющийся физическим лицом, обвинял государственных служащих в нарушении его прав, установленных Конвенцией, и что лишь исключительно власти Государства-ответчика имели доступ к информации, опровергающей такие обвинения. Непредоставление властями Государства-ответчика такой информации, которая находится в их распоряжении, без удовлетворительного объяснения причин может не только негативно повлиять на степень соблюдения Государством-ответчиком своих обязательств на основании подп. а) п. 1 статьи 38 (подп. а) п. 1 бывшей статьи 28), но может также послужить поводом для того, чтобы Европейский Суд счел обвинения заявителя достаточно обоснованными. В связи с этим Европейский Суд напомнил, что поведение сторон при собирании доказательств может также учитываться.» *(Timurtas,*

66).

6, Установление фактов. Выезд (состава суда) на место. Неявка основных свидетелей (прокуроров республики). «Суд напоминает, что подп. а) п. 1 статьи 28 Конвенции возлагает на Государства, о которых идет речь, обязанность создать "все необходимые условия" для проведения Комиссией исследования обстоятельств дела. Он считает, что в данных обстоятельствах дела, за неимением явки основных свидетелей, Государство-ответчик не имеет оснований жаловаться на недостаточность доказательств, на которые опиралась Комиссия в своих утверждениях.» *(Tekin, 41).*

7. Спор, касающийся установления фактов, содержащихся в решении о приемлемости. «Суд принимает к сведению замечания Правительства, касающиеся фактов. Он их надлежащим образом учитывает, как и все другие доказательства. Действительно, именно после объявления жалобы приемлемой Суд приступает к окончательному установлению фактов в соответствии со статьей 38 Конвенции на основании замечаний сторон и, при необходимости, своих собственных исследований.» *(Velikova, 55).*

содержание

Статья 39
Заключение мирового соглашения

В случае достижения мирового соглашения Суд исключает дело из своего списка посредством вынесения постановления, в котором дается лишь краткое изложение фактов и достигнутого

решения.

Введение

1. Реформа, происшедшая в 1998 году, прямо утвердила возможность для Суда заключать мировые соглашения, что в прежней системе было одной из основных задач Комиссии. Практика Суда показывает, что речь идет о способе разрешения споров, который выиграл бы от частого использования сторонами.

2. Прекращение производства по делу вследствие заключения мирового соглашения. Государственное дело*. Заявление о плохом обращении, которому подвергся гражданин Дании в Турции. Выплата денежной суммы и заявление о сожалении со стороны Правительства-ответчика. Специфические меры, принятые последним.* «суд берет на заметку мировое соглашение, заключенное сторонами. Он отмечает, что оно предусматривает, в частности, уплату денежной суммы Правительству-заявителю, содержит заявление о сожалении со стороны Государства-ответчика, касающееся возникновения частного случая пыток и плохого обращения в Турции, подчеркивает — уточняя, что Турция продолжает участвовать в проекте Совета Европы по обучению полицейских — важность обучения турецких полицейских, и предусматривает создание нового двустороннего проекта в этой области. Кроме того, соглашение предусматривает установление между Данией и Турцией постоянного политического диалога, который будет сосредоточен на вопросах, относящихся к правам человека, и в

рамках которого могут быть упомянуты частные случаи.»

«Суд принимает к сведению изменения в законодательном и административном аппарате, которые произошли в Турции в ответ на пытки и плохое обращение, а также обязанность, взятую на себя Правительством-ответчиком, привнести новые улучшения в сферу прав человека — особенно в том, что касается случаев пыток и плохого обращения — и продолжить сотрудничество с международными органами, работающими в области прав человека, в частности, с Комитетом по предупреждению пыток.» *(Danemark c. Turquie, 23 и 24).*

Приложение

Мировое соглашение, заключенное в Комиссии

3. Продолжительность судебного разбирательства (гражданское дело). Последующий процесс после заключения мирового соглашения в Комиссии. *Новая жалоба. Значение заявления о согласии заключить мировое соглашение, подписанное заявителем.* «Вместе с Комиссией Суд придает большое значение самой формулировке вышеназванного заявления; из него ясно следует, что заявитель подтверждает отказ от иска (...) перед Комиссией и "отказ от подачи в национальные и международные суды любого другого последующего иска на этом основании против Франции". Однако слова "на этом основании" прямо относятся к чрезмерному сроку, указанному в первой жалобе, и, соответственно, к стороне во внутригосударственном процессе в том положении, в каком она находилась

на день заключения мирового соглашения; следовательно, они исключают любое последующее разбирательство, как то, которое имеет место в Суде по настоящему делу.» *(Pailot, 51; см. так же Richard, 48).*

4. Продолжительность судебного разбирательства (гражданское дело). Последующий процесс после заключения мирового соглашения в Комиссии. *Новая жалоба. Значение заявления о согласии заключить мировое соглашение, подписанное заявителем.* «Впрочем, было бы маловероятным то, что заявитель согласился подписать мировое соглашение, если его последствие было таким, что исход процесса мог бы быть безнаказанно задержан. В связи с этим Суд обращается к своей практике, согласно которой отказ от права, гарантированного Конвенцией — насколько он является законным — должен быть недвусмысленным и снабжен минимумом гарантий, соответствующих его тяжести, что не имеет места в данном случае.» *(Pailot, 52; см. так же Richard, 49).*

содержание

Статья 41[8]

[8] Эта норма соответствует статье 50 Конвенции в редакции, действовавшей до 1.11.1998 (дата вступления в силу Протокола № 11). Содержание статьи 50 было следующим:

Если Суд установит, что решение или мера, принятые судебными или иными властями Высокой

Справедливая компенсация

Если Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне.

Введение

1. Это положение дает Суду право предоставить возмещение стороне, потерпевшей от действия или бездействия, в отношении которого было установлено нарушение Конвенции. Помимо случаев пересмотра Большой Палатой постановления, вынесенного Палатой и возможного пересмотра дела, предоставлением возмещения Суд выполняет свою задачу, которая состоит в провозглашении права путем вынесения окончательного решения по существу.

I. Общие положения — Толкование

II. Потерпевшая сторона и ущерб — Толкование

III. Расходы и судебные издержки — Толкование

Договаривающейся Стороны, полностью или частично противоречат обязательствам, вытекающим из настоящей Конвенции, а также если внутреннее право упомянутой Стороны допускает лишь частичное возмещение последствий такого решения или такой меры, то решением Суда, если в этом есть необходимость, предусматривается справедливое возмещение потерпевшей стороне.

IV. Ущерб: особый случай — Толкование
a. Статья 2
b. Статья 3
c. Статья 5
d. Статья 6
e. Статья 8
f. Статья 1 Протокола № 1
g. Разное

I. Общие положения

2. *Справедливая компенсация присуждается только в случае, если внутреннее право допускает лишь частичное возмещение последствий нарушения. На практике Суду не всегда легко, когда он принимает решение о справедливой компенсации, оценить конкретную возможность для заявителя получить устранение наносящих ущерб последствий нарушения Конвенции.*
В большинстве случаев только денежная компенсация может возместить понесенные заявителем убытки. Тем т менее, справедливая компенсация не представляет собой право, которым потерпевшая сторона может пользоваться; она присуждается, только если есть необходимость, что предоставляет Суду свободу усмотрения относительно возможности признания требования заявителя обоснованным.
3. Задача процесса в области справедливой компенсации. «В рамках процесса, относящегося к применению статьи 50 единственной задачей Суда

является принятие решения о присуждении справедливой компенсации, в исключительном случае, на основании своего основного решения» *(X. c. Royaume-Uni, Cm. 50, 13).*

4. Справедливая компенсация: толкование прилагательного «справедливый» и части предложения «в случае необходимости». «Суд пользуется определенной свободой при осуществлении полномочия, которое ему предоставляет статья 50; прилагательное "справедливый" и часть предложения "в случае необходимости" свидетельствуют об этом» *(Guzzardi, 114).*

5. Справедливая компенсация: констатация нарушения Конвенции и возмещение ущерба. «Связь между этими двумя положениями (...) лежит в основе статьи 50, задачей которой является предоставление Суду возможности присудить без промедления жертве нарушения справедливую компенсацию» *(Ringeisen, Cm. 50, 16).*

6. Справедливая компенсация: невозможность restitutio in integrum (полного возмещения), вытекающая из самой природы нарушения. «Слова, используемые в статье 50, которые признают за Судом право присуждения потерпевшей стороне справедливой компенсации, охватывают также случай, когда невозможность *restitutio in integrum* (полного возмещения) вытекает из самой природы нарушения; более того, общий смысл указывает на то, что так должно быть *a fortiori (с тем большим основанием).* На самом деле, Суд не понимает, почему он не вправе в этом последнем случае, так же как и в первом, предоставить потерпевшим сторонам справедливую компенсацию, которую они не

получили от Правительства заинтересованного Государства» *(De Wilde, Ooms et Versyp, Cm. 50, 20).*

7. Условия присуждения справедливой компенсации. «Суд (...) предоставляет "справедливое возмещение", только "если в этом есть необходимость", и он не связан в этом отношении внутренними нормами» *(Rqffineries grecques Stran et Stratis Andreadis, 80).*

8. Справедливая компенсация. Условия предоставления. «Справедливая компенсация может быть предоставлена, только если внутренним правом не предусмотрено средства правовой защиты, способного привести, насколько это возможно, к результату *restitutio in integrum» (Camp et Bourimi, 44).*

9. Справедливая компенсация и исчерпание внутренних средств правовой защиты. «Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты не относится к сфере статьи 50» *(Guzzardi, 113; см. так же Bozano, 66).*

10. Справедливая компенсация. Последствия, вытекающие их констатации нарушения. Обязанность Государства. Restitutio in integrum. Принципы. «Суд напоминает, что решение, устанавливающее нарушение, влечет юридическую обязанность Государства-ответчика прекратить нарушение и устранить его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до нарушения» *(Ex-Roi de Grece, Cm. 41, 72).*

11. Справедливая компенсация и исчерпание внутренних средств правовой защиты. «Если бы после тщетного исчерпания внутренних средств правовой защиты до обращения в Страсбург с

жалобой на нарушение их прав, а затем после повторного исчерпания с положительными результатами для получения отмены [оспариваемого решения], и, наконец, после участия в новом разбирательстве, от заявителей требовали бы исчерпания этих средств в третий раз для возможности получения от Суда справедливой компенсации, совокупная продолжительность процесса оказалась бы мало совместимой с эффективной защитой прав человека и привела бы к ситуации, противоречащей целям и задачам Конвенции» *(Barbera, Messegue et Jabardo), Cm. 50, 17; тот же принцип, Ogur, 98).*

12. Справедливая компенсация и право на возмещение, предусмотренное п. 5 статьи 5: содержание и отличия. «Статья 5 п. 5 и статья 50 находятся в разных плоскостях, хотя они обе говорят о возмещении в рамках Конвенции.

Первая статья содержит материально-правовую норму: фигурирующая среди "нормативных" статей раздела I Конвенции, она гарантирует личное право, соблюдение которого возлагается, прежде всего, на власти Договаривающихся Государств, что подтверждается употреблением прилагательного "осуществимый" в английском тексте.

Статья 50 содержит норму о подсудности: включенная в раздел IV Конвенции, она прямо уполномочивает Суд на предоставление "потерпевшей стороне" справедливого возмещения при определенных условиях. Одно из этих условий состоит в наличии решения или меры, принятой внутренними властями, противоречащей "обязательствам, вытекающим из (...) Конвенции", и ничто не указывает на то, что нарушение одного из четырех первых п. статьи 5 не учитывается в этом

отношении» *(Neumeister, Ст. 50, 30).*

13. Справедливая компенсация: отказ от права на возмещение в масштабах страны. «То обстоятельство, что заявитель сказал о том, что довольствуется компенсацией, полученной или которую должен получить от своего Правительства, может являться важным аспектом, а в исключительном случае и решающим, когда речь идет об оценке Судом справедливого характера компенсации в смысле статьи 50» *(Neumeister, Ст. 50, 33).*

14. Справедливая компенсация: отказ от права на возмещение в масштабах страны. «Учитывая ответственность, возложенную на него в соответствии со статьей 19 Конвенции, Суд не освобождается от своей задачи лишь потому, что лицо заявило своему Правительству об отказе от прав, гарантированных Конвенцией» *(Neumeister, Ст. 50, 33).*

15. Справедливая компенсация: отказ от права на возмещение в масштабах страны. «Особенно в специфической области, регулируемой Конвенцией, отказ от права, будь это простое право на денежное возмещение, должен вытекать из недвусмысленных заявлений или документов» *(Neumeister, Ст. 50, 36).*

16. Справедливая компенсация и компетенция Суда. «Более предпочтительно (...) в интересах надлежащего отправления правосудия, чтобы рассмотрение вопроса о возмещении ущерба вследствие нарушения Конвенции было передано суду, который установил вышеназванное нарушение» *(Ringeisen, Ст. 50, 15).*

17. Справедливая компенсация: процедура присуждения. «Заявление о том, что Суд может

применять статью 50 только при условии либо включения постановления по этому вопросу в само решение, устанавливающее нарушение, либо наличия в этом решении прямого утверждения о возбуждении производства по делу, свидетельствовало бы о формализме, чуждом международному праву» *(Ringeisen, Cm. 50, 18).*

18. Справедливая компенсация: роль Государства в выборе средств. «Государство должно выбирать средства, которые нужно использовать в своей внутренней правовой системе для того, чтобы устранить ситуацию, которая повлекла нарушение» *(Demicoli, 45; тот же принцип, Zanghi, 26; Yagci et Sargin, 81).*

19. Суд не наделен полномочиями давать указания Правительствам. *(Oberschlik n. 1, 65; см. так же Bagetta, 30; Hauschildt, 54; Nasri, 49).*

20. Суд не наделен полномочиями требовать от Правительства возобновления производства по делу. *(Pelladoah, 44).*

21. Справедливая компенсация. Требование, заявленное в целях пересмотра национального решения или смягчения наказания, «Суд напоминает, что статья 50 не наделяет его полномочиями давать такие указания Государствам-участникам» *(Remli, 54).*

22. Справедливая компенсация. Требование о предписании Государству мер в области ущерба, причиненного здоровью заявителей. «Суд подчеркивает, что Конвенция не наделяет его полномочием по принятию такой жалобы. Он напоминает, что Государство должно выбирать средства, которые нужно использовать в своей внутренней правовой системе для того, чтобы действовать в соответствии с

Конвенцией или устранить ситуацию, которая повлекла нарушение» *(Guerra, 74).*

23. Справедливая компенсация. Последствия, вытекающие из констатации нарушения. Обязанность Государства. Restitutio in integrum: выбор средств. «Договаривающиеся Государства, являющиеся сторонами по делу, в принципе свободны в выборе средств, посредством которых они будут следовать постановлению, в котором Суд признал нарушение. Эта свобода действий в отношении образа исполнения постановления отражает свободу выбора, связанного первостепенным обязательством Договаривающихся Государств обеспечивать определенные в Конвенции права и свободы (статья 1). Если природа нарушения позволяет *restitutio in integrum,* то Государство-ответчик может само его исполнить, так как у Суда нет ни таких полномочий, ни практических возможностей для исполнения *restitutio in integrum. С* другой стороны, если внутренне право не позволяет — либо позволяет только частичную — компенсацию, то статья 41 позволяет Суду предоставить потерпевшей стороне удовлетворение, которое, как ему представляется, будет соответствующим». *(Ex-Roi de Grece, Cm. 41, 73).*

назад

II. Потерпевшая сторона и ущерб

-

----------*Толкование*----------

24. *Понятие потерпевшей стороны, содержащееся в статье 41, является синонимом понятия жертвы, фигурирующего в статье 34 Конвенции. Оно*

обозначает лицо, непосредственно затронутое оспариваемым действием или бездействием. Вынося решение о справедливом размере компенсации, на которую имеет право заявитель, Суд в принципе не обязан подробно описывать основания, которые привели его к определению суммы, которую должно выплатить Государство.
Компенсация может касаться двух видов ущерба: моральный вред, вытекающий из констатации нарушения; материальный ущерб, касающийся имущественных убытков, в отношении которых судебная практика требует наличия причинной связи. Действительно, для того чтобы учитываться, эти убытки должны быть прямым последствием нарушения.

25. Качество потерпевшей стороны. *Только заявитель* «обладает качеством "потерпевшей стороны" в смысле этой статьи» *(Luedicke, Belkacem et Koc, Cm. 50, 15).*
26. Понятие «потерпевшая сторона» является синонимом слова «жертва» в контексте статьи *25. Речь идет о лицах, прямо указанных в решении, которое Суд объявил противоречащим обязанностям, вытекающим из Конвенции. (Sunday Times, Cm. 50, 13).*
27. Понятие потерпевшей стороны и понятие жертвы. «В контексте статьи 50 эти два слова должны рассматриваться как синонимы понятия "жертва" в смысле статьи 25; они обозначают лицо, прямо затронутое оспариваемым действием или бездействием» *(De Wilde, Ooms et Versyp, Cm. 50, 23; тот же принцип, Konig, Cm.50, 9).*
28. Качество потерпевшей стороны:

возможность передачи правопреемникам. «Право требовать справедливой компенсации может возникнуть в пользу наследников умершего, который был носителем этого права. Суд допускает, что в принципе это относится в любом случае к имущественному ущербу и расходам» *(X. c. Royaume-Uni, Cm. 50, 12).*

29. Справедливая компенсация: размер ущерба, который нужно возместить. «Международные суды часто высказывались о том, что возмещение ущерба, наступившего в результате незаконной государственной меры, должно также покрывать ущерб, понесенный заявителем после начала международного судебного разбирательства» *(Stogmtiller, 7; Matznetter, 5).*

30. Справедливая компенсация и утрата шанса. «В некоторых делах утрата реальной возможности служит основанием для присуждения справедливого возмещения» *(Artico, 42).*

31. Справедливая компенсация и оценка ущерба: принципы. «Ущерб состоит из ряда составляющих, которые нельзя отделить друг от друга и ни одна из которых не поддается точному расчету. Суд рассмотрел эти элементы в целом на равной основе, как этого требует статья 50» *(Sporrong et Lonnroth, Cm. 50, 32).*

32. Справедливая компенсация. Обращение к принципам. «Суд сразу напоминает, что решение, констатирующее нарушение, влечет для Государства-ответчика юридическую обязанность с точки зрения Конвенции прекратить нарушение и устранить его последствия.

Если внутреннее право допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого

нарушения, статья 41 Конвенции дает Суду право предоставить возмещение стороне, потерпевшей от действия или бездействия, в отношении которого было установлено нарушение Конвенции. При осуществлении этого права он располагает определенной свободой действий; прилагательное "справедливый" и часть предложения "в случае необходимости" свидетельствуют об этом.

Среди элементов, учитываемых Судом при принятии решения по делу, фигурируют имущественный ущерб, т. е. реальные убытки, явившиеся прямым следствием заявленного нарушения, и моральный вред, т.е. состояние тревоги, беспокойства и неуверенности, наступившее в результате этого нарушения, а также другие неимущественные убытки.

Кроме того, там, где различные элементы, составляющие ущерб, не поддаются точному расчету или в случае, когда установление отличий между имущественным и моральным вредом оказывается затруднительным, Суд может прийти к их рассмотрению в целом» *(Comingersoll S.A., 29).*

33. Справедливая компенсация и ущерб: оценка имущественного ущерба. «Основанием возмещения ущерба в виде имущественного вреда может быть только ситуация, которая существовала при отсутствии заявленных нарушений» *(Schouten et Meldrum, 75).*

34. Справедливая компенсация. Имущественный ущерб. «Суд напоминает, что если невозможно устранить последствия нарушения Конвенции, статья 50 наделяет его полномочием присудить, в случае необходимости, потерпевшей стороне компенсацию, которая кажется ему соответствующей» *(Vasilescu,*

61).

35. Справедливая компенсация. Моральный и имущественный вред. Принципы. «Суд повторяет, что необходимо наличие явной причинной связи между моральным вредом и нарушением Конвенции и что справедливая компенсация может, в исключительном случае, включать в себя возмещение ущерба на основании утраты профессионального заработка или иных источников доходов» *(Christine Goodwin, 118; тот же принцип, I. c. Royaume-Uni, 92).*

36. Справедливая компенсация. Имущественный ущерб*. Что касается заявления об имущественном ущербе,* «прецедентное право Европейского Суда устанавливает, что должна быть прямая причинно-следственная связь между ущербом, причиненным заявителю, и нарушением Конвенции и что она в применимых случаях включает в себя компенсацию утраченного заработка». *(Z. et al. c. Royaume-Uni, 119).*

37. Справедливая компенсация. Цель уплаты денежной суммы*.* «Согласно статье 41 Конвенции целью присуждения денежных сумм в качестве справедливой компенсации является установление компенсации только за убытки, причиненные властями Государства-ответчика, в той степени, в какой эти события являются последствиями нарушения, которые не могут быть устранены иным образом» *(Scocari et Giunta, 250).*

38. Справедливая компенсация. Принципы в области оценки*.* «Суд подчеркивает, что его оценка того, что заявитель может надеяться получить в виде справедливой компенсации, должна проводиться в соответствии с принципами, выведенными его

практикой по статье 50, а не путем отсылки к принципам или шкале оценки, используемой внутренними судами» *(Osman, 164).*

назад

III. Расходы и судебные издержки

----------*Толкование*----------

39*. Справедливая компенсация покрывает также расходы заявителя. Выплата гонораров адвокатам и другие судебные издержки могут быть учтены в той мере, в какой они были произведены для установления нарушения, как на национальном, так и на транснациональном уровне, и в той мере, в какой могут быть доказаны их необходимость и разумный характер.*

40. Возмещение расходов: право усмотрения Суда*. Суд* «не должен руководствоваться национальными правовыми нормами, когда он принимает к рассмотрению вопрос о возмещении вреда по статье 50. (...) Потерпевшая сторона автоматически не получает права на возмещение ущерба; Суд предоставляет "справедливое возмещение", только "если в этом есть необходимость", и лишь он правомочен решить, что он будет считать справедливым» *(Sunday Times, Cm. 50, 15; тот же принцип, Schuler-Zgraggen, Cm. 50, 15).*

41. Судебные расходы: препятствие для защиты прав человека*.* «Судебные расходы могут представлять собой препятствие для эффективной защиты прав человека. Суд напрасно поддерживает

подобную ситуацию в решениях по делу, которые он выносит на основании статьи 50. Важно, чтобы заявитель не встречал анормальных финансовых трудностей при представлении жалоб на основании Конвенции; Суд считает себя имеющим право рассчитывать на то, что, определяя их гонорары, юристы Государств-участников будут способствовать достижению этой цели» *(Young, James et Webster, 15; тот же принцип, Bonisch, Cm. 50, 15).*

42. Расходы и гонорары: исчисление размеров. Национальные тарифы и критерии не связывают Суд. *Он* «правомочен решить, что он будет считать справедливым» *(Lingens, 53.*

43. Расходы и судебные издержки: исчисление размеров. *Суд* «не считает себя связанным внутренними ставками и критериями, хотя он может взять их за образец (...). Напротив, учитывая большие различия в размерах гонораров, существующих в настоящее время в Государствах-участниках, единый подход к оценке гонораров на основании статьи 50 Конвенции не кажется обоснованным» *(Tolstoy Miloslavsky, 77; Papamichaloppoulos et al, Cm. 50, 47).*

44. Справедливая компенсация. Расходы и судебные издержки: гонорары адвокатов. «Что касается гонораров адвокатов, Суд напоминает, что он не связан внутренними ставками и критериями, хотя он может взять их за образец» *(Pammel, 82; см. также Probstmeier, 77; Pafltis et al, 121).*

45. Предоставление Судом суммы в виде возмещения расходов и издержек: принципы. «Для того чтобы иметь право на возмещение расходов и издержек в силу статьи 50, потерпевшая сторона должна была действительно их понести для того,

чтобы добиться через национальную судебную систему предотвращения или исправления какого-либо нарушения закона, что должно быть подтверждено Комиссией, а затем Судом с тем, чтобы исправить положение» *(Campbell et Cosans, Cm. 50, 13;Minnelli, 45; Eckle, Cm. 50, 25; Feldbrugge, Cm. 50, 14; De Cubber, Cm. 50, 25; см. так же Philis n.1,74)*

«Нужно также, чтобы были установлены их действительность, необходимость и разумный характер их размеров» *(Le Compte, Van Leuven et de Meyere, Cm. 50, 17; Minnelli, 45; Feldbrugge, Cm De Cubber, Cm. 50, 25; тот же принцип, Olsson n 1, 104; 1 48; Niderost-Huber, 40).*

46. Предоставление Судом суммы в виде возмещения расходов и издержек: принципы. «Согласно своей практике Суда возмещение может быть присуждено в отношении тех издержек и расходов, которые a) были необходимы и действительно были понесены потерпевшей стороной для того, чтобы добиться через национальную судебную систему предотвращения или исправления какого-либо нарушения закона, что должно быть подтверждено Комиссией, а затем Судом с тем, чтобы исправить положение; b) были бы разумными в отношении размеров» *(Bhcmont, 101; H. c. France, 77).*

47. Предоставление Судом суммы в виде возмещения расходов и издержек: принципы. «Судебные издержки и расходы по статье 50 не присуждаются, если не установлено, что они были осуществлены фактически, являлись необходимыми и разумными в количественном отношении» *(Sunday Times, Cm. 50, 23; Can Cosans, Cm. 50, 13; Young,*

James et Webster, 15; Demicoli, esinger, 88).

48. Возмещение расходов: условия. «Судебные расходы покрываются только в той мере, в какой они относятся к установленному нарушению» *(Van de Hurk, 66; тот же принцип, Schouter, drum, 78).*

49. Возмещение расходов и издержек. «Согласно практике Суда возмещение расходов и издержек может быть произведено, только если они были необходимы и действительно были понесены для того, чтобы добиться предотвращения или исправления нарушения Конвенции» *(Paulsen-Medalen et Svensson, 59).*

50. Справедливая компенсация. Расходы и издержки. «Суд повторяет, что для того, чтобы издержки включались в сумму компенсации согласно статье 41 Конвенции, должно быть установлено, что они были действительно произведены и необходимы, а также были разумными в отношении количества (...). В этой связи помнить, что Суд может присудить заявителю не только издержки и расходы, вызванные участием в процедурах в страсбургских институтах, но также и те, которые были понесены в национальных судах при предотвращении или возмещении нарушения Конвенции, установленного Судом»» *(Rotaru, 86; см. также Van Geyeseghem, 45).*

51. Справедливая компенсация. Расходы и издержки. «Суд напоминает, что для того чтобы иметь право на возмещение расходов и издержек, потерпевшая сторона должна была действительно их понести для того, чтобы добиться предотвращения или исправления нарушения Конвенции, что должно быть подтверждено Комиссией, а затем Судом с тем, чтобы исправить положение. Нужно также, чтобы

были установлены их действительность, необходимость и разумный характер их размеров» *(Sztics, 55; Werner, 76; см. также Vasilescu, 66)*.

52. Справедливая компенсация: расходы и издержки. Обращение к судебной практике. «Суд обращается к принципу, установленному в отношении внутренних судебных расходов: заявитель имеет право на возмещение расходов, необходимых и фактически понесенных для предотвращения или исправления нарушения Конвенции, если они были разумными в отношении размеров» *(Kingsley, 49)*.

53. Возмещение расходов: разумный характер расходов. «Требование заявителя оправдано с точки зрения статьи 50 в той мере, в какой его расходы на адвоката имели разумный при данных обстоятельствах дела характер» *(Kdnig, cm. 50, 23)*.

54. Возмещение расходов: разумный характер расходов. «Сторона имеет право на возмещение фактических, необходимых и разумных расходов, понесенных с тем, чтобы добиться от Суда установления нарушения Конвенции» *(Kamasimki, 115)*.

55. Расходы на адвоката и освобождение от уплаты судебных расходов. «По мнению Суда, предоставление освобождения от уплаты судебных расходов вовсе не означает само по себе, что заинтересованное лицо не обязано платить по счету, выставленному его адвокатом и приложенному к жалобе, поданной в силу статьи 50. При отсутствии доказательства противного, предполагается, что оно обязано уплатить своему адвокату сумму по этому счету посредством уменьшения сумм, полученных от Совета Европы» *(Koendjbiharie, 35)*.

56. Расходы на адвоката: адекватный размер

гонорара, выплачиваемого на основании освобождения от уплаты судебных расходов. «Если ссылаются на опасность слишком незначительного гонорара адвокатов, в частности на риск увидеть у них сомнение в защите интересов некоторых заявителей, Суд отмечает, что речь идет о проблеме, относящейся к компетенции органов Совета Европы. В соответствии со статьей 58 Конвенции на Совете Европы лежит обязанность по финансированию расходов Комиссии, среди которых должны фигурировать суммы, необходимые для выплаты соответствующих гонораров адвокатам в рамках освобождения от уплаты судебных расходов» *(Luedicke, Belkacem et Koc, Cm. 50, 15).*

57. Справедливая компенсация. Расходы и издержки. Соглашение, касающееся гонораров (quota litis). «Суд принимает во внимание, что заявителем было заключено соглашение со своими адвокатами в отношении их вознаграждения, которое сопоставимо с соглашением о вознаграждении. Это такое соглашение, по которому клиент обязуется выплатить своему адвокату в качестве вознаграждения определенный процент от суммы, присужденной ему судом. Такие соглашения, если они легально исполнимы, могут указывать на то, что требуемые суммы были фактически затрачены заявителем. Такого вида соглашения порождают обязательства исключительно между адвокатов и клиентом и не связывают Суд, который должен оценить уровень подлежащих присуждению расходов и издержек не только с учетом того, были ли они фактически понесены, но и были ли они разумными» *(Iatridis, Cm. 41, 55; см. также Kamasinski, 115).*

58. Дополнительная претензия, имеющая целью

получение других сумм в виде возмещения расходов и издержек: отклонение по причине пропуска срока. *Претензии должны подаваться в Суд* «по крайней мере, за один месяц до намеченного дня разбирательства» *(Правило 50 Регламента Суда). (Raffineries grecques Stran et Stratis Andreadis, 87).*

59. Принятие на себя расходов на экспертов в рамках оценки понесенного ущерба. «Вознаграждение экспертов не представляет собой расходы, которые заинтересованные лица сами понесли для того, чтобы добиться через национальную судебную систему предотвращения или исправления какого-либо нарушения закона, или, впоследствии через органы Конвенции установления этого нарушения; речь идет о расходах, связанных с осуществлением экспертизы, которую Суд посчитал необходимой для того, чтобы предоставить заявителям возможность добиться устранения нарушения, признанного в решении по существу дела» *(Papamichaloppoulos et al, Cm. 50, 52).*

60. Справедливая компенсация. Продолжительность процесса. Расходы и издержки. «Не установлено, что заинтересованное лицо понесло расходы и издержки по внутреннему процессу с тем, чтобы его ускорить. Кроме того, он решил сам представлять свое дело в Суде и в Комиссии, которые не заседали. Он может претендовать на оплату только той работы, которую он выполнил сам, и он не доказал того, что он понес расходы на разбирательство в конвенционных органах. Следовательно, есть основания для отклонения его претензии в отношении расходов и издержек» *(Stamoulakatos, 53).*

61. Справедливая компенсация. Расходы и

издержки. Установления нарушения статьи 8 (семейная жизнь). «В данном случае, учитывая цель и характер процесса, имевшего место во внутренних судах, заявитель вправе потребовать возмещения расходов и издержек, связанных, кроме того, с оплатой расходов, относящихся к разбирательству в Комиссии и Суде. Последний считает установленным, что эти расходы и издержки были фактическими и необходимыми и были разумными в отношении размера» *(Elsholz, 73).*

62. Справедливая компенсация. Сумма, истребуемая Правительством, вступившим в частное дело по вопросу расходов и издержек. «Суд напоминает об общем принципе, требующем, чтобы Государства сами несли их расходы по рассмотрению споров в международных судах (см., например, статью 64 Устава Международного Суда и консультативное мнение этого Суда по "заявлению о пересмотре решения № 158 административного суда Объединенных Наций", Сборник CIJ 1993 г., p. 211, § 96). Он считает, что эта норма тем более подлежит применению, когда, в соответствии с особым характером Конвенции как документа о европейском публичном порядке, Высокие Договаривающиеся Стороны обращаются в органы Конвенции, в силу либо статьи 24, либо статьи 48 c), в рамках коллективной гарантии прав, предусмотренных этим документом или в силу статьи 48 b), для того, чтобы защитить права их граждан. По общему правилу, по мнению Суда, Государствам, действующим, в частности, в интересах всего европейского сообщества, даже если они совпадают с их собственными интересами, не должны возмещаться расходы, которые они понесли на это» *(Loizdou, Cm.*

50, 48).

назад

IV. Ущерб: особый случай

---------*Толкование*----------

63. *Применение принципов, разработанных в области справедливой компенсации, позволило Суду вывести учитываемые критерии и природу установленного нарушения, а также важность ущерба, понесенного заявителем, включая степень тяжести страданий, перенесенных в результате нарушения.*

назад

a. Статья 2

64. Справедливая компенсация. Применение силы, способной причинить смерть. Недостаточное расследование*. Установление нарушения. Жалоба, поданная братом исчезнувшего лица.* «Суд отмечает, что не было установлено, что брат заявителя был противозаконно лишен жизни, как это утверждается. Однако, учитывая свой вывод об имевшем место нарушении статей 2 и 13 Конвенции, Суд считает, что вдова покойного и его дети имеют право на некоторую форму справедливого возмещения в виде компенсации за неспособность властей провести эффективное расследование обстоятельств смерти. В этой связи Суд отмечает, что заявление было подано не только от имени самого заявителя и его покойного брата, но также от имени его вдовы и детей. Суд присудил сумму в размере (...). С другой стороны,

Суд не убежден в размере убытков самого заявителя при данных обстоятельствах и поэтому не присуждает никакой суммы в его пользу» *(Kaya, 122).*

65. ***Справедливая компенсация. Имущественный ущерб. Смерть супруга заявительницы, в которой обвиняются представители Государства.*** «Что касается претензии заявительницы, касающейся утраты доходов, практика Суда показывает, что необходимо наличие явной причинной связи между ущербом, заявленным заинтересованной стороной, и нарушением Конвенции, и что это может, в случае необходимости, включать ущерб в виде утраты доходов. Суд посчитал, что власти были виновны с точки зрения статьи 2 Конвенции в смерти [супругов]. В этих условиях существует прямая причинная связь между нарушением статьи 2 и утратой финансовой помощи, которую потерпевший оказывал своей жене и детям. Суд подчеркивает, что Правительство не оспорило сумму, объявленную заявительницей. Таким образом, принимая во внимание уточнения, предоставленные последней на основании страхового расчета капитала, соответствующего, по ее мнению, утраченному в результате смерти доходу (...), Суд предоставляет заявительнице возмещение (...) имущественного вреда (...)» *(Salman, 137).*

66. Справедливая компенсация. Моральный вред. Смерть супруга заявительницы, в которой обвиняются представители Государства. «Суд повторяет, что он пришел к выводу о том, что власти были виновны в смерти супруга заявительницы, и что последний подвергался во время содержания под стражей до своей смерти пыткам. Помимо

нарушений стаей 2 и 3 в этом отношении, он также посчитал, что власти не приступили к проведению расследования или не предложили эффективных средств правовой защиты относительно этих вопросов, нарушив процессуальную обязанность, возложенную статьей 2 Конвенции, и вопреки статье 13 этой же Конвенции. В то же время, заявительница подверглась мерам устрашения (шантажу) во время подачи своей жалобы. В этих условиях и учитывая суммы, предоставляемые по аналогичным делам, Суд, вынося решения по справедливости, присуждает сумму в размере (...) в качестве морального вреда, понесенного [мужем заявительницы], сумму, которую следует передать его жене как пережившему супругу, и сумму в размере (...) в качестве морального вреда, понесенного самой заявительницей (...)» *(Salman, 140).*

67. Справедливая компенсация. Моральный вред. Смерть лица. «Суд полагает, что заявительница испытывала сильные страдания в результате тяжких нарушений, установленных по данному делу, которые касаются основополагающих прав, закрепленных Конвенцией. В частности, он отмечает, что причиной возбуждения Дела является смерть сожителя заявительницы, который был также отцом троих ее детей» *(Velikova, 98).*

68. Справедливая компенсация. Потеря доходов. Особый случай: нарушение, установленное вследствие смерти лица, находившегося под властью публичных вооруженных сил. «Что касайся претензии заявителя, касающейся утраты доходов, практика Суда показывает, что необходимо наличие явной причинной связи между ущербом, заявленным заинтересованным лицом, и нарушением

Конвенции, и что это может, в случае необходимости, включать ущерб в виде утраты доходов. Суд констатировал, что он может считать установленным тот факт, что [X] умер в результате его ареста, произведенного полицией, и что на Государство возлагается ответственность с точки зрения статьи 2 Конвенции. В этих условиях налицо прямая причинная связь между нарушением статьи 2 и утратой женой и детьми [X] финансовой помощи, которую он им предоставлял» *(Ertak, 150)*.

назад

b. Статья 3

69.Справедливая компенсация. Выдворение иностранца. *Возможное нарушение статьи 3 и действительное нарушение статьи 13. Правительство ясно не высказалось ни на какой стадии процесса по поводу этого требования заявительницы.* «Суд считает, что, исходя из обстоятельств данного дела, вывод о потенциальном нарушении статьи 3 Конвенции и об имевшем место нарушении статьи 13 Конвенции сам по себе составляет справедливое возмещение морального вреда, понесенного заявительницей» *(Jabari, 54)*.

70.Справедливая компенсация. Плохое обращение. *Установление нарушения статьи 3. Выплата денежной суммы.* «Суд отсылает к фактам, установленным в отношении плохого обращения, примененного к заявителю. Учитывая крайнюю тяжесть совершенных нарушений Конвенции, Суд полагает, что заявителю был причинен такой моральный вред, что установления нарушений, фигурирующего в настоящем решении, недостаточно

для возмещения ущерба» *(Dikme, 123).*

71. Справедливая компенсация. Нарушение статьи 3: непринятие властями мер, способных предотвратить плохое обращение в отношении детей*. Прямая причинная связь между нарушением и ущербом, который был причинен детям.* «Точному подсчету суммы, необходимой для полной компенсации *(restitutio in integritum)* причиненного заявителям материального ущерба, может помешать неотъемлемо неопределенный характер ущерба, вытекающего из обстоятельств дела. Возмещение также может быть присуждено, несмотря на большое количество факторов, не поддающихся точной оценке при подсчете будущего ущерба, хотя чем больший период времени учитывается, тем более неопределенным становится соотношение между нарушением и ущербом. Вопрос, который следует решать в подобных делах, состоит в определении размера справедливой компенсации как материального ущерба, причиненного в прошлом, так и того, что будет причинен в будущем, которую необходимо присудить каждому заявителю, и этот вопрос должен быть разрешен Европейским Судом по его усмотрению с учетом принципа справедливости. При установлении размера компенсации выплаты, присужденные по схожим делам против того же Государства, принимаются во внимание, но не являются определяющими» *(Z. et al. c. Royaume-Uni, 120).*

назад

c. Статья 5

72. Чрезмерный срок предварительного заключения под стражу: размер ущерба. «Факт

вычета из срока наказания в виде лишения свободы, наложенного на лицо, срока предварительного заключения под стражу, должен, без сомнения, учитываться, когда речь идет об оценке размере ущерба, вытекающего из чрезмерной продолжительности вышеназванного заключения; впрочем, он не имеет характера *restitutio in integrum,* так как не имеет места освобождение, постановленное взамен незаконного лишения свободы» *(Ringeisen, Cm. 50, 21; см. также Engel et al, Cm. 50, 10).*

73. Чрезмерный срок предварительного заключения под стражу: размер ущерба. «Зачет предварительного заключения (...) в последующем приговоре не может устранить нарушение п. 3 статьи 5, но может иметь последствия для применения статьи 50, поскольку эта мера ограничивает причиненный ущерб» *(Engel et al., 69).*

74. Оценка упущенной выгоды и возмещения вреда за содержание под стражей заявителя, осужденного в результате представления доказательств, несовместимых со статьей 6. *(Unterpertinger, 35).*

75. Ущерб, наступивший вследствие нарушения п. 4 статьи 5. *Пункт 5 статьи 5 Конвенции является* «нормой, относящейся к существу, которую следует принимать во внимание при осуществлении полномочий, определенных в статье 50» *(Van Droogenbroeck, Cm. 50, 13).*

***76. Справедливая компенсация. Моральный вред. Установление нарушения п. 3 и 4 статьи* 5.** «Суд напоминает, что по некоторым делам, относящимся к нарушениям п. 3 и 4 статьи 5, он присудил относительно скромные суммы в качестве

морального ущерба. Однако в более поздних делах, имеющих отношение к нарушению одного из вышеуказанных пунктов, Суд не признал обоснованными требования, представленные на этом основании. В некоторых из этих решений Суд устанавливает, что есть основания для предоставления справедливой компенсации только в случае, если ущерб вытекает из лишения свободы, которое не было бы применено к заявителю, если бы были соблюдены гарантии, предусмотренные п. 3 статьи 5, и делает вывод о том, что, согласно обстоятельствам дела, установление нарушения служит основанием для справедливой компенсации, достаточной для возмещения причиненного морального вреда» *(Nikolova, 76; см. так же Hood, 84).*

77. *Справедливая компенсация. Автоматический отказ освободить под поручительство подсудимого в ожидании судебного разбирательства по его делу.* *Нарушение п. 3 и 5 статьи 5, признанное Правительством. Размер морального вреда. Оценка шансов заинтересованного лица на освобождение под поручительство в ожидании судебного разбирательства по его делу.* «Суд напоминает, что по некоторым делам, относящимся к нарушениям п. 3 и 4 статьи 5, он присудил относительно скромные суммы в качестве морального ущерба. Однако в более поздних делах он не присудил никакого возмещения. В некоторых из этих решений Суд устанавливает, что есть основания для предоставления справедливой компенсации только в случае, если ущерб вытекает из лишения свободы, которое не было бы применено к заявителю, если бы были соблюдены гарантии, предусмотренные п. 3

статьи 5, и делает вывод о том, что, согласно обстоятельствам дела, установление нарушения служит основанием для справедливой компенсации, достаточной для возмещения причиненного морального вреда» *(Caballero, 30).*

назад

d. Статья 6

78. Продолжительность процесса: ущерб. «Оказывается (...) очень трудным четко выделить убытки, вытекающие из чрезмерной продолжительности внутренних процессов» *(Konig, Cm. 50, 19).*

79. Продолжительность процесса: размер ущерба. «Когда разбирательство дела выходит за "разумные сроки", соблюдение которых предписано п. 1 статьи 6, внутренняя природа нарушения препятствует полному возмещению *(restitutio in integrum).* Следовательно, заявитель может обратиться только с заявлением о справедливой компенсации. Даже если имел возможность его представить в суд своей страны, Суд не должен отклонять заявление, которое передано на его рассмотрение» *(Konig, Cm. 50, 15; тот же принцип, Eckle, Cm. 50, 13).*

80. Расходы и издержки в связи с чрезмерной продолжительностью уголовного процесса. «Заявитель не имеет права на полное возмещение расходов и издержек, необходимых для его защиты по уголовному делу, так в любом случае он должен был их понести; но он имеет право на получение части возмещения, которая приходится на превышение "разумного срока"« *(Dobbertin, 51).*

81. Оценка ущерба вследствие установления

нарушения п. 1 статьи 6 (справедливость судебного разбирательства). Новый процесс на внутригосударственном уровне). «Исход нового процесса и зачет в приговоре тюремного заключения, уже отбытого заинтересованным лицом, привели к результату настолько близкому к *restitutio in integrum,* что природа дел поддалась этому» *(Windisch, Cm. 50, 14).*

82. Оценка ущерба и чрезмерная продолжительность гражданского процесса (осуществление профессии врача). *По мнению Суда,* «неосуществление своей профессиональной деятельности в течение определенного времени сильно повредило карьере [заявителя].

[Принимая к сведению] публичные извинения, принесенные заявителю Правительством на судебном заседании, Суд считает, что, учитывая все обстоятельства дела, есть основания для большей компенсации» *(Darnell, 24).*

83. Справедливая компенсация. Моральный вред. Продолжительность разбирательства по делу об увольнении по инициативе администрации. «Суд считает, что в настоящем деле продолжительность процесса за рамками разумного срока, без всякого сомнения, принесла заявителю значительные неприятности и длительную неуверенность, оправдывающие возмещение ущерба. Учитывая особую обязанность судов по проявлению рачительности при рассмотрении трудовых споров и вынося решения по справедливости, как этого требует статья 41, суд присуждает заявителю сумму в размере (...) в качестве морального вреда» *(Frydlender, 49).*

84. Справедливая компенсация вследствие

установления нарушения в виде превышения разумного срока (п. 1 статьи 6). Торговое товарищество. Расчет морального вреда. *Обращение к прецедентам.* «Суд напоминает в этом отношении, что в решении по делу Иммобилиаре Саффи против Италии он не посчитал необходимым, учитывая обстоятельства дела, остановиться на вопросе, могло ли торговое товарищество утверждать о понесенном моральном вреде, основанном на каком-либо чувстве страха.

Тем не менее, он отмечает, что такая позиция ни в коем случае не предполагает, что нужно во всех случаях уклоняться от возможности возмещения морального вреда, на который ссылаются юридические лица; это зависит от обстоятельств каждого дела. Таким образом, в деле Vereinigung demokratischer Soldaten Osterreichs et Gubi против Австрии Суд признал, что первая заявительница, ассоциация, могла доказать моральный вред по причине нарушения статей 10 и 13 Конвенции.

Кроме того, в деле Партии свободы и демократии (Ozdep) против Турции Суд возместил заявителю ущерб в виде морального вреда, вызванного чувством неудовлетворенности у членов партии и ее основателей в результате нарушения статьи 11 Конвенции» *(Commingersoll S.A., 32).*

85. Справедливая компенсация вследствие установления нарушения в виде превышения разумного срока (п. 1 статьи 6). Торговое товарищество. Расчет морального вреда. «В рамках прежней системы Конвенции Комитет Министров уже предоставлял по многим делам, по предложению Европейской Комиссии по правам человека, возмещение морального вреда

юридическим лицам вследствие чрезмерной продолжительности процесса. Следует напомнить, что само Правительство никогда не оспаривало эту возможность в других португальских делах, по которым Комитет Министров принимал такие решения (Решение DH (96) 604 от 15 ноября 1996 г. по делу Dias & Costa, Lda.; Решение DH (99) 708 от 3 декабря 1999 г. по делу Biscoiteria, Lda.)» *(Commingersoll S.A., 33).*

86. Справедливая компенсация вследствие установления нарушения в виде превышения разумного срока (п. 1 статьи 6). Торговое товарищество. Расчет морального вреда. «Суд также учел практику Государств - членов Совета Европы в данной области. Даже если трудно вывести четкую общую норму, судебная практика многих Государств показывает, что возможность возмещения вреда иного, чем имущественный, понесенного юридическим лицом, не может быть исключена» *(Commingersoll S.A., 34).*

87. Справедливая компенсация вследствие установления нарушения в виде превышения разумного срока (п. 1 статьи 6). Торговое товарищество. Расчет морального вреда. «Итак, суд не может исключить, учитывая свою собственную практику и в свете этой практики, что коммерческое товарищество может нести ущерб иной, чем материальный, требующий денежного возмещения.

Также нужно напомнить, что Конвенция должна толковаться и применяться таким образом, чтобы гарантировать осуществление конкретных и действительных прав. Поскольку основной формой возмещения, которое может предоставить Суд,

является денежная, эффективность права, гарантированного статьей 6 Конвенции, требует, чтобы денежное возмещение могло быть также предоставлено за моральный вред, понесенные, в том числе, коммерческим товариществом.

Ущерб такого товарищества, иной, чем имущественный, может в действительности включать более или менее "объективные" и "субъективные" составляющие. Среди этих составляющих нужно выделить деловую репутацию, а также неуверенность в планировании решений, которые нужно принять, нарушения в управлении самим предприятием, последствия которых не поддаются точному исчислению, и, наконец, хотя и в меньшей мере, страх и неприятности, которые испытывали члены органов управления товарищества» *(CommingersollS.A., 35).*

88. Оценка ущерба: нарушение принципа справедливого судебного разбирательства. «Единственным основанием, учитываемым при предоставлении справедливой компенсации, является в данном случае то, что заявителю не были обеспечены все гарантии, предусмотренные статьей 6. Суд, конечно, не может спекулировать на том, каким бы мог быть исход процесса в противоположном случае, но не считает неразумной мысль о том, что заявитель был лишен реальных шансов» *(Delta, 43).*

89. Справедливая компенсация. Установление нарушения п. 1 статьи 6 (справедливое судебное разбирательство, уголовное дело). *Суд* «подчеркивает, что единственным основанием, учитываемым при предоставлении справедливой компенсации, является в данном случае то, что заявителю не было обеспечено справедливое

судебное разбирательство (...).Суд, конечно, не может спекулировать на том, каким бы мог быть исход процесса в противоположном случае, но не считает неразумной мысль о том, что заявитель был лишен реальных шансов в вышеназванном процессе» *(Constantinescu, 82).*

90. Справедливая компенсация. Нарушение статьи 6: ущерб и restitutio in integrum. «Суд напоминает, что принцип, лежащий в основе присуждения справедливой компенсации в случае нарушения статьи 6 является установленным: нужно поставить заявителя, насколько это возможно, в положение, равное тому, в котором он оказался бы, если бы разбирательство соответствовало требованиям Конвенции. Суд возмещает ущерб в денежной форме на основании статьи 41 только в случае, когда он убежден, что убытки или заявленный ущерб фактически вытекают из установленного им нарушения, учитывая, что на Государство не может быть возложена обязанность по возмещению убытков, за которые оно не отвечает» *(Kingsfy, 40).*

91. Справедливая компенсация на основании утраты шансов. Нарушение статьи 6: отсутствие объективной беспристрастности. «Учитывая все обстоятельства дела и в соответствии с практикой, обычной как для гражданских, так и для уголовных дел в случае нарушения п. 1 статьи 6, вытекающего из отсутствия независимости или объективной или структурной беспристрастности, Суд не считает возможным предоставление денежного возмещения заявителю за утрату шансов в процессе или за убытки или ущерб, в отношении которых он утверждает, что он их понес по причине исхода внутреннего процесса» *(Kingsfy, 43).*

назад

e. Статья 8

92. Справедливая компенсация. Доступ отца к сыну. *Отказ. Установление нарушения статьи 8.* «Суд считает невозможным утверждать, что решения, о которых идет речь, были бы другими, если бы не было нарушения Конвенции. Впрочем, он не считает возможным сделать вывод о том, что практически заявитель ничего бы не выиграл в этом случае. Заявитель пострадал от недостатков в процессе, которые приближались к вмешательству в осуществление одного из основных прав, а именно, прав на уважение семейной жизни. По мнению Суда, нельзя исключать того, что если бы заявитель мог дольше участвовать в решающем процессе, он бы получил компенсацию в определенной мере, что могло бы изменить его будущие отношения с ребенком. Итак, можно считать, что он понес реальную утрату шансов, оправдывающую предоставление возмещения. Кроме того, заявителю, конечно же, был причинен моральный вред в результате страха и неприятностей, которые он испытывал» *(E1scholz, 70).*

93. Справедливая компенсация. Моральный вред. Установление нарушения статьи 8. Вмешательство в отношения матери и ребенка. *Все эти обстоятельства вызвали у нее состояние тревоги и страдания, значительные и увеличивающиеся со временем.* «Что касается морального вреда, Европейский Суд посчитал, что первому заявителю, несомненно, причинен такой вред, поскольку организованные с ее детьми встречи до сих пор были неадекватными, встречи

откладывались, не было представлено никаких объяснений властей Италии об их решении о помещении детей в общину (...) ответственных за помещение детей в общину (...)» *(Scozzari et Giunta, 252).*

94. Справедливая компенсация. Моральный вред. Установление нарушения статьи 8. Вмешательство в отношения матери и ребенка. «Далее Европейский Суд посчитал, что лично детям также нанесен ущерб, поскольку нарастающая опасность безвозвратного разрыва отношений, в частности с их матерью и опасность того, что их продолжающееся пребывание в общине "Иль Фортето" лишит их возможности однажды насладиться семейной жизнью вне общины, не соответствует признаваемой властями цели защиты интересов детей. Таким образом, Европейский Суд посчитал, что он должен устанавливать размер компенсации, принимая во внимание положение детей как заявителей, и на основе принципа справедливости он присудил каждому ребенку (...)» *(Scozzari et Giunta, 253).*

95. Справедливая компенсация. Нарушение статей 8 и 14 (дискриминация в области наследования по отношению к внебрачному ребенку). *Возражение Правительства: следовало бы возбудить против Государства производство по возмещению убытков.* «Возложение на заявителей обязанности предъявить к Нидерландам иск о возмещении убытков слишком бы удлиняло весь срок процесса, относящегося к правам, которые заявители считают нарушенными» *(Camp et Bourimi, 43).*

96. Справедливая компенсация. Нарушение статей 8 и 14 (дискриминация в области наследования по

отношению к внебрачному ребенку). «Суд допускает, что ребенку был причинен имущественный вред, размер которого соответствует стоимости имущества умершего, которое он приобрел бы, если бы имел юридически признаваемые семейные связи с отцом на момент смерти последнего.

Что касается момента, на котором нужно остановиться для определения стоимости имущества, о котором идет речь, Суд отмечает, что это имущество было разделено между наследниками (...). Следовательно, это стоимость, которую имело имущество в момент его получения [ребенком]» *(Camp et Bourimi, 49).*

97. Справедливая компенсация. Моральный вред. Дискриминация в пользовании правом на уважение жилища в области возмещения, уплачиваемого наимодателем нанимателю в случае выселения последнего после истечения срока договора найма. Угроза высылки заявителя после начала процедуры возмещения «Решение властей уплатить возмещение и неплодотворные попытки, предпринятые заинтересованным лицом с тем, чтобы воспрепятствовать в судебном порядке их усилиям, могут разумно считаться вызвавшими у заинтересованного лица напряженность и беспокойство» *(Larkos, 43).*

назад

f. Статья 1 Протокола № 1

98*. Справедливая компенсация. Вменение оспариваемых действий Договаривающейся Стороне. Главное: установленный длительный отказ в доступе заявителя к своему имуществу и утрата владения последним вследствие действий,*

вменяемых Государству-ответчику. Имущественный ущерб: сумма, заявленная на основании всей наемной платы, которая могла бы быть получена в течение рассматриваемого периода и исчисленной в процентном отношении к покупной оценочной стоимости имущества за каждый из годов, о которых идет речь. «Суд считает разумным общий способ расчета убытков, понесенных заинтересованной стороной, которая ссылается на годовые земельные доходы, выраженные в процентном отношении к покупной стоимости земельных участков, которую могла породить аренда в течение соответствующего периода» *(Loizidou, Cm. 50, 33).*

99. Справедливая компенсация. Вменение оспариваемых действий Договаривающейся Стороне. Главное: установленный длительный отказ в доступе заявителя к своему имуществу и утрата владения последним вследствие действий, вменяемых Государству-ответчику. Моральный вред. «Суд считает, что есть основания для присуждения суммы за тревогу и чувства беспомощности и неудовлетворенности, которые заявитель испытывал на протяжении многих лет из-за отсутствия возможности пользоваться своим имуществом по-своему» *(Loizidou, Cm. 50, 39).*

100. Справедливая компенсация. Установление нарушения Конвенции. Уничтожение движимого и недвижимого имущества. Отсутствие исчисления убытков. «Учитывая это установление, безусловно, есть основания для возмещения имущественного ущерба. Тем не менее, поскольку заявители не подкрепили с помощью письменных и других доказательств свои требования относительно

количества и стоимости утраченного имущества, Правительство не представило подробных замечаний, а Комиссия ничего не установила в этом отношении, оценка Судом сумм, которые нужно присудить, может включать в себя только долю спекуляции и должна основываться на принципах справедливости» *(Selcuk et Asker, 106).*

101. Справедливая компенсация. Уважение имущества. «Косвенное» лишение права собственности. Установление нарушения Конвенции. «Обращение взыскания» *Государством на земельный участок заявительницы, которого она не могла избежать.* «Учитывая установленное нарушение статьи 1 Протокола № 1, наилучшей формой компенсации в этом случае является возвращение Государством земельного участка наряду с возмещением понесенных имущественных убытков в виде лишения права пользования, и возмещением морального вреда» *(Belvedere Alberghiera S.r.l, 69; см. также Hentrich, 71).*

102. Справедливая компенсация вследствие установления нарушения статьи 1 Протокола № 1. Эксплуатация кинотеатра. Решение о высылке заявителя, принятое органом местного самоуправления. Отмененное оспариваемое решение. Отсутствие законного основания. Предоставление Судом возмещения для покрытия упущенной выгоды от эксплуатации кинотеатра. «Суд полагает, что явная противоправность вмешательства, вытекающего из законодательства Греции, может быть оправдана присуждением заявителю полной компенсации. Ничто кроме возврата кинотеатра в пользование заявителю не может вернуть его, насколько это возможно, в

положение эквивалентное тому, в котором он находился бы, если бы не было нарушения статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции» *(Iatridis, Cm. 41, 35).*

103. Справедливая компенсация. Право на уважение имущества. Экспроприация вследствие институционального изменения (провозглашение Республики). *Установление главного факта: экспроприация, которая была бы законной, если бы было выплачено возмещение. Отражение на размере компенсации. Учет международной судебной практики.* «Законный характер подобного лишения владения отражается в силу обстоятельств на критериях, которые нужно использовать для определения компенсации, которая должна быть выплачена Государством-ответчиком, причем финансовые последствия законного обращения взыскания на имущество не могут быть приравнены к последствиям незаконного лишения владения. В связи с этим международная практика, судебная или арбитражная, дает Суду ценные указания; хотя она касается экспроприации промышленных и торговых предприятий, принципы, которые она выводит в этой области, действуют и в отношении ситуаций, таких, как та, которая рассматривается в данном случае» *(Ex-Roi de Grece, Cm. 41, 75).*

104. Справедливая компенсация. Право на уважение имущества. Экспроприация вследствие институционального изменения (провозглашение Республики). *Установление главного факта: экспроприация, которая была бы законной, если бы было выплачено возмещение. Отражение на размере компенсации. Учет международной судебной практики. Правительство свободно в принятии спонтанного решения относительно возвращения*

собственности, всей или части, заявителю. «Тем не менее, если не имеет места реституция, компенсация, которую нужно определить в данном случае, не должна, в отличие от возмещения, предоставленного по упомянутым выше делам и касающегося незаконного лишения владения, отражать идею полного устранения последствия оспариваемого вмешательства. Поскольку отсутствует всякий ущерб, и нет незаконности обращения взыскания на имущество, которое лежало в основе установленного нарушения, возмещение не обязательно должно отражать полную стоимость имущества. При определении соответствующего размера компенсации Суд должен руководствоваться общими критериями, принятыми его практикой, относящейся к статье 1 Протокола № 1, и согласно которым лишение собственности без выплаты суммы, разумно соотносящейся со стоимостью имущества, представляло бы чрезмерное посягательство, которое не может быть оправданным с точки зрения статьи 1 Протокола № 1 (решение по делу *James et al.* против Соединенного Королевства от 21 февраля 1986, серия А № 98, p. 36, §54). Впрочем, даже в многочисленных случаях законной экспроприации, как экспроприация земельного участка в целях строительства дороги или для других "общественно-полезных" целей, только полное возмещение может рассматриваться как разумно соотносящееся со стоимостью имущества; из этого правила могут быть исключения. Как Суд об этом сказал в решении делу *James et al,* законные "общественно-полезные" цели, как те, которые преследуются экономической реформой или мерами социальной справедливости, могут оправдывать возмещение, которое будет ниже полной рыночной

стоимости *(ibidem)*. Суд полагает, что компенсация, меньшая по размеру, чем полное возмещение, может присуждаться также, если не *a fortiriori (тем более),* когда имеет место обращение взыскания на имущество с целью осуществления "таких радикальных изменений конституционной системы Государства, как переход от монархии к республике"« *(Ex-Roi de Grece, Cm. 41, 78).*

назад

g. Разное

105. Частично обоснованное требование о возмещении имущественного ущерба. *Серьезные обвинения, выдвинутые против заявителя в ходе пресс-конференции, и посягательство на презумпцию невиновности. Такие обвинения* «в значительной мере подорвали то доверие, которым он пользовался у своих деловых партнеров, и создали тем самым препятствие для осуществления его профес-сиональной деятельности». *(Allenet de Ribemont, 62).*

106. Оценка ущерба: особый случай. Вред, наступивший в результате неисполнения арбитражного решения. «Возмещение стало бы менее адекватным, если бы сумма по процентам подлежал выплате без учета различных обстоятельств, которые могли б] уменьшить ее величину, таких, например, как то, что прошло десять лет с тех пор, как было принято арбитражное решение» *(Rqffinerie grecques Stran et Stratis Andreadis, 82).*

107. Справедливая компенсация. Сумма, выплаченная заявителем вследствие осуждения. «Суд повторяет, что согласно его практике сумма**,**

выплаченная в виде возмещения вреда, подлежи взысканию, только если установлена причинная связь между нарушением Конвенции и понесенным вредом» *(Nilsen etJohnsen, 59).*

108. Справедливая компенсация. Невозможность обращены взыскания на суммы, присужденные судом. «Суд считает, что компенсация, установленная в соответствии со статьей 41 и назначенная в силу решения Суда, должна быть исключена из состава имущества, подлежащего аресту. Было бы неуместно присуждать заявителю компенсацию, *inter alia,* за жестокое с ним обращение, повлекшие нарушение статьи 3 Конвенции, а также расходы и издержки, понесенные на обеспечение исполнения этого постановления Суда, если само Государство будет как должником, так и кредитором в отношении этой суммы. Хотя рассматриваемые суммы по сути отличаются друг от друга, Суд считает, что смысл компенсации морального вреда неизбежно потеряется, а система статьи 41 исказится, если такая ситуация будет считаться удовлетворительной. Тем не менее Суд не обладает юрисдикцией по такому требованию. Поэтому Суд оставляет решение этого вопроса на усмотрение властей [государственных]» *(Selmouni, 133).*

109. Справедливая компенсация. Невозможность обращена взыскания на суммы, предоставленные в виде возмещения морального вреда. «Что касается требования заявительницы, направленного на то, чтобы было сделано уточнение о том, что на сумму не может быть наложен арест, Суд считает, что компенсация, установленная в соответствии со статьей 41 и назначенная в силу решения Суда,

должна быть исключена из состава имущества, подлежащего аресту. Было бы неуместно присуждать заявительнице компенсацию за убийство, образующее нарушение статьи 2 Конвенции, если б затем Государству было бы разрешено наложить арест на сумму, которой идет речь. Сам смысл компенсации морального вреда неизбежно потеряется, а система статьи 41 исказится, если такая ситуация будет считаться удовлетворительной. Тем не менее, Суд не обладает юрисдикцией по такому требованию, поэтому он оставляет решение этого вопроса на усмотрение властей [государственных]» *(Velikova, 99).*

110. Справедливая компенсация. Меры, которые следует принять заинтересованному Государству. Право на брак. Транссексуализм. *Невозможность для транссексуала заключить брак. Обращение к предшествующей судебной практике, основанной на биологических критериях для определения пола лица в целях заключения брака. Полная перемена.* ***Новая судебная практика.*** «На сегодняшний день Суд считает, что ситуация, как он ее оценил, больше не относится к свободе усмотрения Государства. Правительство (...) должно принимать своевременные меры, которые оно посчитает надлежащими, для того чтобы отвечать, в соответствии с настоящим решением, лежащим на нем обязанностям по обеспечению заявительнице и другим лицам, являющимся транссексуалами, право на уважение частной жизни и право на вступление в брак. Конечно, заявительница, без всякого сомнения, испытывала в прошлом моральные переживания, но именно о юридическом непризнании изменения пола транссексуалов, которые подверглись операции, идет

речь в жалобах, сформулированных по настоящему делу — при этом последняя по дате подачи жалоба поднимает эти же вопросы. Итак, Суд не считает уместным присуждение заявительнице компенсации в данном случае. Установление нарушения, которое будет иметь последствия в будущем, может, в конкретных обстоятельствах, считаться основанием для справедливой компенсации» *(Christine Goodwin, 120; I. c. Royaume-Uni, 95).*

содержание

Статья 43
Передача дела в Большую Палату

1. В течение трех месяцев с даты вынесения Палатой постановления в исключительных случаях возможно обращение любой из сторон в деле о передаче его на рассмотрение Большой Палаты.

2. Коллегия в составе пяти членов Большой Палаты принимает обращение, если дело поднимает серьезный вопрос, касающийся толкования или применения положений настоящей Конвенции или Протоколов к ней, или другой серьезный вопрос общего характера.

3. Если Коллегия принимает обращение, то Большая Палата выносит по делу свое постановление.

Введение

1. Конвенция предусмотрела возможность пересмотра дела, уже рассмотренного Палатой по существу. Современной судебной практикой были

выведены два принципа. Решение Палаты, объявляющее жалобу приемлемой, определяет пределы судебного спора. Таким образом, «дело», переданное в Большую Палату, неизбежно включает в себя все аспекты жалобы, ранее рассмотренные Палатой в своем постановлении. Другими словами, невозможна частичная передача дела на рассмотрение Большой Палаты.

2. Компетенция Большой Палаты. Принципы разбирательства дела, «Принцип, которым руководствуются при рассмотрении дела Большой Палатой, по примеру разбирательства в других палатах Суда, состоит в том, что она (Палата) должна оценивать факты, такие, какие они есть на момент принятия ею решения, применяя к ним надлежащее правовое решение. Как только дело передано на рассмотрение Большой Палаты, она может осуществлять все юрисдикционные функции Суда» *(Pisano, 28).*

3. Толкование статьи 43 Конвенции. Полный пересмотр дела Большой Палатой. «В первую очередь, Суд отмечает, что во всех пунктах статьи 43 Конвенции для описания сути вопроса, вынесенного на рассмотрение Большой Палаты, употребляется термин "дело" ("the case", "I'affaire"). Так, в п. 3 статьи 43 Конвенции закреплено, что "Большая Палата выносит *по делу"* — что подразумевает под собой все дело, а не просто "серьезный вопрос", упомянутый в п. 2 статьи 43 Конвенции, — "свое постановление". Формулировка статьи 43 Конвенции четко дает понять, что если возникает "серьезный вопрос, касающийся толкования или применения положений настоящей Конвенции или Протоколов к ней, или другой серьезный вопрос общего характера"

(п. 2 статьи 43), то он представляет собой лишь необходимое условие для удовлетворения прошения стороны, итогом которого является направление всего "дела" на новое рассмотрение Большой Палаты, которая выносит по нему свое постановление (п. 3 статьи 43). Термин "дело" ("the case", "1'affaire") также употребляется в п. 2 статьи 44, который определяет условия, при соблюдении которых постановления Палат становятся окончательными. Если прошение стороны о направлении дела на рассмотрение Большой Палаты было удовлетворено, то статья 44 может только означать, что постановление Палаты будет отменено целиком с тем, чтобы вместо него было вынесено новое постановление, предусмотренное п. 3 статьи 43. Таким образом, "дело", переданное в Большую Палату, неизбежно включает в себя все аспекты жалобы, ранее рассмотренные Палатой в своем постановлении, а не только "серьезный вопрос", легший в основу такой передачи. В этой связи Суд не находит оснований для частичного направления дела в Большую Палату». *(K. et T. c. Finlande, 140; см. так же Goc, 36)*.

4. Толкование статьи 43 Конвенции. Полный пересмотр дела Большой Палатой. Значение решения о приемлемости. «Для придания ясности Суд дополнительно отмечает, что под "делом" подразумевается жалоба, объявленная Судом приемлемой. Однако это не означает, что Большая Палата не сможет в соответствующих случаях рассматривать вопросы, связанные с приемлемостью жалобы так, как это происходит в ходе обычной процедуры рассмотрения дела Палатой в силу п. 4 статьи 35 Конвенции (который наделяет Суд

полномочиями отклонить "любую переданную ему жалобу, которую сочтет неприемлемой ... на любой стадии разбирательства"), или когда вопрос о приемлемости жалобы был объединен с рассмотрением по существу, или же в случае, если данный вопрос иным образом связан со стадией рассмотрения дела по существу» *(K. et T. c. Finlande, 141; см. так же Pisano, 27).*

содержание

Статья 44[9]

Окончательные постановления

1. Постановление Большой Палаты является окончательным.

2. Постановление любой из Палат становится окончательным, если:

a) стороны не заявляют, что они будут просить о передаче дела в Большую Палату; или

b) по истечении трех месяцев с даты вынесения постановления не поступило обращение о передаче дела в Большую Палату; или

c) Коллегия Большой Палаты отклоняет обращение о передаче дела согласно статье 43.

3. Окончательное постановление подлежит публикации.

---

[9] Эта норма соответствует статье 52 Конвенции в редакции, действовавшей до •11.1998 (дата вступления в силу Протокола № 11). Содержание статьи 52 было следующим:

Решение Суда является окончательным.

Введение

1. Окончательный характер постановления может быть затронут в случае, если суд примет решение о его пересмотре. Тем не менее, разбирательство, связанное с пересмотром, носит исключительный характер. Между тем, заявления, представленные в этом смысле, требуют строгого рассмотрения.

2. Цель нормы. *Эта норма* «имеет единственной своей целью исключение обжалования постановлений Суда в другой орган» *(Ringeisen, Толкование, 13).*

3. Постановления Суда: недопустимость какого-либо обжалования. Заявление о разъяснении, адресованное самому Суду. «Заявление о разъяснении вовсе не является таким обжалованием, так как оно адресовано самому Суду. При его рассмотрении Суд пользуется подразумеваемым полномочием: он должен разъяснить смысл и значение, которое он намеревался придать предшествующему решению, принятому на основании собственных размышлений, и не более того, уточняя, при необходимости, то, что он понимает под обязательной силой. Следовательно, подобное полномочие не имеет ничего несовместимого со статьей 52, а также со статьей 54, которая возлагает на Комитет Министров обязанность по надзору за исполнением постановлений Суда» *(Ringeisen, Толкование,13).*

4. Разъяснение постановления. Справедливая компенсация: возможность обращения взыскания на суммы. «Суд повторяет, что при рассмотрении

заявления о разъяснении он "пользуется подразумеваемым полномочием: он должен разъяснить смысл и значение, которое он намеревался придать предшествующему решению, принятому на основании собственных размышлений, и не более того, уточняя, при необходимости, то, что он понимает под обязательной силой"« *(Allenet de Ribemont, Толкование, 17).*

5. Пересмотр решения по заявлению Комиссии. Факты, могущие оказать решающее влияние. «В соответствии с п. 4 статьи 58 (второе предложение) Регламента А Палата может высказываться только о приемлемости заявления Комиссии. Соответственно, она должна ограничиться исследованием того, относятся ли на первый взгляд факты, которые переданы на ее рассмотрение, к категории фактов, указанных в п. 1 статьи 58 Регламента А. Рассмотрение вопроса о том, оказывают ли они в действительности "решающее влияние", является, по общему правилу, обязанностью палаты, которая вынесла первоначальное постановление (п. 4 статьи 58 регламента А). Следовательно, решение о приемлемости заявления не предрешает решения по существу.

Тем не менее, Суд не может упускать из виду то, что согласно статье 52 Конвенции его решения являются окончательными. Затрагивая этот окончательный характер, производство по пересмотру, не предусмотренное Конвенцией, но установленное регламентом Суда, носит исключительный характер: отсюда требование о строгом рассмотрении вопроса о приемлемости любого заявления о пересмотре решения Суда в рамках такого производства» *(Pardo, Допустимость*

пересмотра, 21).

6. Пересмотр решения по заявлению Комиссии. Факты, могущие оказать решающее влияние, «Для того чтобы узнать, могут ли факты, на которых основано заявление о пересмотре, "оказать решающее влияние", нужно их рассмотреть по отношению к решению Суда, которое разрешает пересмотр. Важно отметить в этом отношении, что одной просьбы о представлении документов, адресованной сторонам, присутствующим в судебном заседании, не достаточно для заключения о том, что документы, о которых идет речь, могут "оказать решающее влияние". Подобная просьба, соответствующая постоянной практике, показывает, и не более того, что Суд придает значение истребуемым документам, меру которого он может оценить только во время совещания судей по окончании прений» *(Pardo, Допустимость пересмотра, 22).*

7*. Заявление о пересмотре решения прежнего Суда, объявленное приемлемым комитетом по фильтрации.* «Суд напоминает, что, для того чтобы приступить к его рассмотрению, он должен учитывать то, что в силу статьи 52 Конвенции его решения носят окончательный характер. Затрагивая этот окончательный характер, производство по пересмотру носит исключительный характер: отсюда требование о строгом рассмотрении вопроса о приемлемости и обоснованности любого заявления о пересмотре решения Суда в рамках такого производства» *(Gustafsson, 25).*

8. Принцип, согласно которому решения Суда являются окончательными. Пересмотр решения прежнего Суда. «Суд указывает на закрепление статьей 44 Конвенции принципа, согласно которому

его постановления являются окончательными, и повторяет, что, в той мере, в какой он ставит под вопрос окончательный характер решений Суда, возможность пересмотра должна рассматриваться как исключительная мера. Поэтому заявления о пересмотре требуют тщательного рассмотрения» *(McGinly & Egan, Пересмотр, 30).*

содержание

Статья 46 [10]
Обязательная сила и исполнение постановлений

1. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательные постановления Суда по делам, в которых они являются сторонами.

---

[10] Эта норма соответствует статьям 53 и 54 Конвенции в редакции, действовавшей до 1.11.1998 (дата вступления в сипу Протокола № 11). Содержание статей было следующим: *Статья 53*

Обязательная сила решений Суда

Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять решения Суда по спорам, в которых они являются сторонами. *Статья 54*

Исполнение решений Суда

Решение Суда направляется Комитету министров, который осуществляет надзор за его исполнением.

2. Окончательное постановление Суда направляется Комитету министров, который осуществляет надзор за его исполнением.

Введение

1. Постановление, вынесенное Судом, обязательно для Государств. Тем не менее, вопрос о точном содержании обязательств, принятых на себя в этом случае Государствами, которые согласились подчиниться судебному контролю Суда, не имеет ясного ответа в судебной практике. Резолютивная часть решения касается по общему правилу только размера денежного возмещения, на которое может претендовать заявитель по факту установления нарушения.

Обязательная сила постановления обусловливает его исполнение Комитетом министров[11], чья роль *вооруженной руки* не перестает

---

[11] Правила применения п. 2 статьи 46 Конвенции, принятые Комитетом министров (текст одобрен Комитетом министров 10 января 2001 г.)

Правило 3

Осведомление Комитета министров о мерах, принятых для исполнения постановления

a. Когда в постановлении, переданном в Комитет министров с соответствии с п. 2 статьи 46 Конвенции, Суд постановил, что имело место нарушение Конвенции или ее протоколов, и/или назначил справедливую компенсацию потерпевшей стороне в соответствии со статьей 41 Конвенции, Комитет должен пригласить

увеличиваться.

I. Обязательная сила постановлений — Толкование

II. Исполнение постановлений — Толкование

I. Обязательная сила постановлений

заинтересованное Государство для информирования о мерах, которые Государство приняло вследствие постановления Суда, принимая во внимание его обязательство придерживаться п.1 статьи 46 Конвенции.

b. Во время надзора за исполнением постановления Государством-ответчиком в соответствии с п. 2 статьи 46 Конвенции Комитет министров должен рассматривать:

— была ли выплачена любая справедливая компенсация, назначенная Судом, в зависимости от обстоятельств, включающая и пени;

и, если требуется, принимать во внимание свободу выбора заинтересованным Государством способа, необходимого для выполнения постановления

— были ли приняты индивидуальные меры для гарантии того, что нарушение было приостановлено и что потерпевшая сторона поставлена настолько, насколько возможно, в то же положение, что и та сторона, которая прежде воспользовалась нарушением Конвенции;

— были ли приняты общие меры для предотвращения новых нарушений, подобных тем, которые были выявлены, или для приостановления продолжения нарушений.

----------*Толкование*----------

2. *Постановление суда имеет по существу декларативное значение. Оно возлагает на Государство обязанность прекратить нарушение и устранить его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до нарушения. Когда в конкретном случае restitutio in integrum оказывается невозможным, Государства могут выбрать наиболее соответствующие средства для того, чтобы следовать постановлению. Таким образом, Государства подчинены результативной обязанности.*

Между тем, соблюдение принципа правовой обеспеченности освобождает Государства от обязанности исправить действия и правовые ситуации, не указанные в деле, имевшие место до вынесения постановления.

3. Значение решения Суда. «Решение Суда носит главным образом декларативный характер и оставляет за Государствами-участниками выбор средств, которые национальные правовые системы будут использовать для выполнения своих обязательств по статье 53» *(Marckx, 58; тот же принцип, Campbell et Cosans, Cm. 50, 16; Me Goff, 31; Johnston et al, 77; см. также F. c. CH, 43; Belilos, 78; Pauwels, 41; Norris, 50).*

4. Значение постановлений Суда: обязанности Государств. «В статье 53 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны принимают на

себя обязательство следовать решениям Суда по спорам, сторонами которых они являются; кроме того, статья 54 предусматривает, что решение Суда передается в Комитет министров, который осуществляет надзор за его исполнением. Из этого следует, что решение, в котором устанавливается нарушение, влечет для Государства-ответчика юридическую обязанность с точки зрения Конвенции прекратить нарушение и устранить его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до нарушения» *(Papamichalopoulos et al, Cm. 50,34).*

5. Исполнение постановления. Обязанности Государств. «Суд повторяет (...), что согласно его практике, а также в силу статьи 46 Конвенции Договаривающиеся Стороны принимают на себя обязательство следовать окончательным постановлениям Суда по спорам, сторонами которых они являются, при этом Комитет министров осуществляет надзор за их исполнением. В частности, из этого следует, что Государство-ответчик, признанное виновным в нарушении Конвенции или Протоколов к ней, должно не только выплатить заинтересованным лицам суммы, присужденные в виде справедливой компенсации, но также выбрать в своей внутренней правовой системе, под контролем Комитета министров, общие и/или, при необходимости, индивидуальные меры, которые нужно принять для того, чтобы прекратить установленное Судом нарушение и устранить, насколько это возможно, его последствия» *(Pisano, 43; см. так же Clooth, Cm. 50, 14).*

6. Значение постановлений Суда. Обязанности Государств. «Суд повторяет, что

решение, в котором устанавливается нарушение, влечет для Государства-ответчика юридическую обязанность с точки зрения Конвенции прекратить нарушение и устранить его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до нарушения *(restitutio in integrum)*. Однако если это невозможно, Государства-ответчики свободны в выборе средств, которые они будут использовать для исполнения решения Суда, устанавливающего нарушение. Комитету министров надлежит осуществлять надзор за исполнением решения в силу полномочий, которые ему предоставляет статья 54 Конвенции» *(Castillo Algar, 60)*.

7. Исполнение постановлений Суда. Обязанности Государства. «Суд вновь отмечает, что постановление, в котором он признает нарушение, налагает на Государство-ответчика правовое обязательство прекратить нарушение и произвести компенсацию за его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до этого нарушения» *(Iatridis, Cm. 41, 32)*.

8. Исполнение постановлений Суда. Обязанности Государства. «Договаривающиеся Государства, являющиеся сторонами по делу в принципе свободны в выборе средств, посредством которых они будут следовать постановлению, в котором Суд признал нарушение. Эта свобода действий в отношении образа исполнения постановления отражает свободу выбора, связанного первостепенным обязательством Договаривающихся Государств обеспечивать определенные в Конвенции права и свободы (статья 1). Если природа нарушения

позволяет *restitutio in integrum,* то Государство-ответчик может само его исполнить, у Суда нет ни таких полномочий, ни практических возможностей для исполнения *restitutio in integrum.* С другой стороны, если внутреннее право не позволяет — либо позволяет только частичную — компенсацию, что статья 41 позволяет Суду предоставить потерпевшей стороне удовлетворение, которое ему представляется будет соответствующим» *(latridis, Cm. 41, 33).*

9. Справедливая компенсация. Обязательство Государств. «Суд вновь отмечает, что постановление в котором он признал наличие нарушения, связывает Государство-ответчик юридическим обязательством прекратить нарушение и компенсировать его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, ситуацию, которая существовала до нарушения» *(Brumarescu, Cm. 41, 19).*

10. Справедливая компенсация. Обязательство Государств. «Договаривающиеся Государства, являющиеся сторонами дела, в принципе, свободны в выборе средств для исполнения постановления, в котором Суд признал наличие нарушения. Подобное усмотрение в способе исполнения постановления отражает свободу выбора применительно к основному обязательству Договаривающихся Государств согласно Конвенции по обеспечению гарантированных прав и свобод (статья 1). Если характер нарушения допускает *restitutio in integrum,* то именно Государство-ответчик должно его осуществить. Если, с другой стороны, внутригосударственное законодательство не допускает — или допускает только частичную — компенсацию за последствия нарушения, статья 41

предоставляет Суду право предоставить пострадавшей стороне такое возмещение, которое покажется ему соответствующим» *(Brumarescu, Ст. 41,20).*

11. Значение постановлений Суда. Обращение к принципам права сообщества в области обратной силы. «Принцип правовой определенности, который неотъемлемо присущ праву Конвенции и праву сообщества, позволит Государству (...) не прибегать к пересмотру судебных решений или ситуаций, имевших место до принятия настоящего судебного решения. Более того, аналогичные решения уже приняты в некоторых странах — участницах Конвенции, где действуют конституционные суды. Публичное право этих стран ограничивает возможность принятия конституционными судами решений, имеющих обратную силу» *(Marckx, 58).*

назад

II. Исполнение постановлений

----------Толкование----------

12. *В силу статьи 46 Комитет министров наделен полномочием, которое может его привести к прямому вмешательству во внутренние дела Государства, независимо от того, идет ли речь о законодательной или же административной сфере.*

Таким образом, хотя резолютивная часть решения Суда не указывает на несовместимость национального закона с Конвенцией, Комитет Министров может требовать от Государства,

участвующего в деле, чтобы оно привело свое законодательство в соответствие с правовым обоснованием, лежащим в основе постановления, в особенности, когда установленное нарушение вытекает из применения закона, который сам противоречит принципам, установленным судебной практикой.

13. Значение постановлений Суда: объем обязательств Государств. «В статье 53 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны принимают на себя обязательство следовать решениям Суда по спорам, сторонами которых они являются; кроме того, статья 54 предусматривает, что решение Суда передается в Комитет министров, который осуществляет надзор за его исполнением. Из этого следует, что решение, в котором устанавливается нарушение, влечет для Государства-ответчика юридическую обязанность с точки зрения Конвенции прекратить нарушение и устранить его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до нарушения» *(Papamichalopoulos et al, cm. 50, 34)*.

14. Значение постановлений Суда: объем обязательств Государств. Выбор Государством средств для исполнения постановления. «Договаривающиеся Государства, являющиеся сторонами по делу, в принципе свободны в выборе средств, посредством которых они будут следовать постановлению, в котором Суд признал нарушение. Эта свобода действий в отношении образа исполнения постановления отражает свободу выбора, связанного первостепенным обязательством Договаривающихся Государств обеспечивать определенные в Конвенции права и свободы (статья 1).

Если природа нарушения позволяет *restitutio in integrum,* то Государство-ответчик может само его исполнить, так как у Суда нет ни таких полномочий, ни практических возможностей для исполнения *restitutio in integrum.* С другой стороны, если внутренне право не позволяет — либо позволяет только частичную — компенсацию, то статья 41 позволяет Суду предоставить потерпевшей стороне удовлетворение, которое, как ему представляется, будет соответствующим» *(Papamichalopoulos et al, Cm. 50, 34).*

15. Справедливая компенсация. Обязательства Государства. «Суд вновь отмечает, что постановление, в котором он признает нарушение, налагает на Государство-ответчика правовое обязательство прекратить нарушение и произвести компенсацию за его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до этого нарушения *(restitutio in integrum).* Однако если это невозможно, Государства-ответчики свободны в выборе средств, которые они будут использовать для исполнения решения Суда, устанавливающего нарушение; Суд не принимает ни руководящих разъяснений, ни "декларативного" постановления по данному делу. Комитету министров надлежит осуществлять надзор за исполнением решения в силу полномочий, которые ему предоставляет статья 54 Конвенции» *(Akdivar et al, Cm. 50, 47).*

16. Справедливая компенсация. Обязанность Государства прекратить нарушение и устранить его последствия. Выбор средств. «Суд повторяет, что постановление, в котором он признает нарушение, налагает на Государство-ответчика

правовое обязательство прекратить нарушение и произвести компенсацию за его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до этого нарушения *(restitutio in integrum).* Однако если это не возможно, Государства-ответчики свободны в выборе средств, которые они будут использовать для исполнения решения Суда, устанавливающего нарушение; Суд не принимает ни руководящих разъяснений, ни "декларативного" постановления по данному делу. Комитету министров Совета Европы надлежит осуществлять надзор за исполнением решения в силу *и Аскер». (Selcuk et Asker, 125).*

17. Значение постановлений Суда. «Согласно практике Суда, постановление, устанавливающее нарушение, налагает на Государство-ответчика правовое обязательство прекратить нарушение (статья 53 Конвенции) и произвести компенсацию за его последствия таким образом, чтобы восстановить, насколько это возможно, положение, существовавшее до этого нарушения *(restitutio in integrum).* Однако если *restitutio in integrum* невозможно, Государства-ответчики свободны в выборе средств, которые они будут использовать для исполнения решения Суда, устанавливающего нарушение; Суд не принимает ни руководящих разъяснений, ни "декларативного" постановления по данному делу. Комитету министров надлежит осуществлять надзор за исполнением решения в силу полномочий, которые ему предоставляет статья 54 Конвенции» *(Mentes et al., Ст. 50, 24).*

18. Исполнение постановлений Суда. Обязанность Государств. Общие и/или индивидуальные меры по исполнению. «Ев-

ропейский Суд указал на то, что согласно статье 46 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны приняли на себя обязательства подчиняться окончательным постановлениям Европейского Суда по любому делу, в котором они являются сторонами, и исполнение этих постановлений проводится под контролем Комитета министров Совета Европы. Из этого следует, *inter alia,* что постановление, согласно которому Европейский Суд признал нарушение, налагает на Государство-ответчика юридическую обязанность не только произвести лицам выплаты, присужденные в качестве справедливой компенсации, но также избрать под контролем Комитета Министров общие или, если это уместно, индивидуальные меры, которые должны быть приняты в национальной правовой практике, чтобы положить конец нарушениям, установленным Европейским Судом, и исправить насколько возможно их последствия. Более того, находясь под контролем Комитета Министров, Государство-ответчик вольно выбирать способы, которыми оно будет исполнять свои обязательства согласно статье 46 Конвенции, при условии, что такие способы не противоречат выводам, содержащимся в постановлении Европейского Суда» *(Scozzari et Giunta, 249).*

19. Исполнение постановлений Суда. Обязанности Государства. Выбор средств. «Суд повторяет, что Государство-ответчик остается свободным, под контролем Комитета министров, в выборе средств для исполнения его юридической обязанности с точки зрения статьи 46 Конвенции, лишь бы эти средств были совместимы с выводами, содержащимися в постановлении Суда» *(Conka, 89).*

20. Исполнение постановления, касающегося различных аспектов признания материнства в отношении «внебрачных» детей. Роль Государства в области исполнения. *Суд* «не исключает того, что судебное решение по вопросу нарушения Конвенции по одному из направлений [аспекты признания материнства в отношении "внебрачных" детей] может сделать желаемой или необходимой реформу законодательства по другим направлениям, не являющимся предметом рассмотрения по данному делу. Государству-ответчику, и только ему, надлежит принять необходимые с его точки зрения меры для обеспечения логичности и последовательности норм своего национального законодательства» *(Marckx, 42).*

21. Полномочия Комиссии в области исполнения постановлений. «Комиссия повторяет, что она не имеет полномочий проверять, исполнила ли Высокая Договаривающаяся Сторона обязательство, возложенное на нее постановлением, вынесенным Европейским Судом по правам человека. Комиссия не может осуществлять никаких функций, связанных с контролем за исполнением постановления, вынесенного Судом, так как этот надзор осуществляет в соответствии со статьей 54 Комитет министров» *(CommEDH, D 19255/92 и 21655/93 (вместе), Oberschlick c. Autriche, DR 81-B, p. 5, spec.p. 9).*

содержание

Статья 50
Расходы на содержание Суда

Расходы, связанные с деятельностью Суда, несет Совет Европы.

Введение

1. Бюджет Суда является составной частью бюджета Совета Европы. Из этого следует, что те же принципы бюджетной солидарности и возмещения расходов Организации должны применяться в равной степени и к расходам по функционированию Суда.

2. Размер гонораров адвокатов в рамках освобождения от уплаты судебных расходов, предоставленного Комиссией и Судом. «Если ссылаются на опасность слишком незначительного гонорара адвокатов, в частности на риск увидеть у них сомнение в защите интересов некоторых заявителей, Суд отмечает, что речь идет о проблеме, относящейся к компетенции органов Совета Европы. В соответствии со статьей 58 Конвенции на Совете Европы лежит обязанность по финансированию расходов Комиссии, среди которых Должны фигурировать суммы, необходимые для выплаты соответствующих гонораров адвокатам в рамках освобождения от уплаты судебных расходов.» *(Luedicke, Belkacem et Koc, Cm. 50, 15).*

содержание

Статья 55 [12]

[12] Эта норма соответствует статье 62 Конвенции в редакции, действовавшей до 01.11.1998 (дата вступления в силу Протокола № 11). Содержание статьи осталось

Отказ от иных средств урегулирования споров

Высокие Договаривающиеся Стороны согласны, если иное не установлено особым соглашением, не прибегать к действующим между ними договорам, конвенциям или декларациям при передаче на рассмотрение, путем направления заявления, спора по поводу толкования или применения положений настоящей Конвенции и не использовать иные средства урегулирования спора, чем предусмотренные настоящей Конвенцией.

Введение

1. Эта норма, которая идентична соответствующему положению, содержащемуся в прежней редакции Конвенции, не является предметом толкования, которое уточняет ее содержание. Множество международных документов, возможно, приведет Суд к столкновению с положением, которое выбирает решение, исключающее в принципе любой способ урегулирования спора, возникшего не только из толкования, а также из применения Конвенции, иной чем тот, который предусмотрен самой Конвенцией.

2. Специальное соглашение между Государствами, предусматривающее

таким же

урегулирование спора посредством других международных процедур. *Комиссия полагает,* «учитывая содержание статьи 62 Конвенции и экономичность Конвенции в целом, что Высокая Договаривающаяся Сторона может лишь в исключительных обстоятельствах исключить дело из подсудности органам Конвенции путем заключения особого соглашения с другой Договаривающейся Стороной.

Статья 62 закрепляет принцип, согласно которому учреждения Конвенции имеют монополию на разрешение споров по поводу толкования или применения положений Конвенции. Высокие Договаривающиеся Стороны согласны не прибегать к действующим между ними договорам, конвенциям или декларациям и не использовать иные средства урегулирования спора. Отступления от этого принципа допускаются только в исключительном случае, при условии наличия "особого соглашения" между конкретными Высокими Договаривающимися Сторонами, позволяющего передать на рассмотрение, "путем направления заявления", спор по поводу "толкования или применения положений Конвенции" и использовать иные средства урегулирования спора.» *(CommEDH, D 25781/94, Chypre c. Turquie, DR86-B,p. 104, spec.p. 138).*

содержание

Статья 56 [13]

[13] Эта норма соответствует статье 63 Конвенции в редакции, действовавшей Д° 1.11.1998 (дата вступления в силу Протокола № 11). Содержание статьи было почти

Территориальная сфера действия

1. Любое Государство при ратификации или впоследствии может заявить путем уведомления Генерального Секретаря Совета Европы о том, что настоящая Конвенция, с учетом п. 4 настоящей статьи, распространяется на все территории или на любую из них, за внешние сношения которых оно несет ответственность. 2. Действие Конвенции распространяется на территорию или территории, указанные в уведомлении, начиная с тридцатого дня после получения Генеральным Секретарем Совета Европы этого уведомления.

3. Положения настоящей Конвенции применяются на упомянутых территориях с надлежащим учетом местных условий.

4. Любое Государство, которое сделало заявление в соответствии с п. 1 настоящей статьи, может впоследствии в любое время заявить, применительно к одной или нескольких территориям, указанным в этом заявлении, о признании компетенции Суда принимать жалобы от физических лиц, неправительственных организаций или групп частных лиц, как это предусмотрено статьей 34 Конвенции.

Введение

1. Условие, предусмотренное в этой статье, было включено с самого начала, т. е. во время

идентичным.

разработки Конвенции, так как оно является колониальным условием, которое должно позволять применять Конвенцию также на территориях, не являющихся метрополиями, принадлежащих Государствам-участникам, с надлежащим учетом местных условий.

2. Местные условия. *Для применения п. 3 статьи 63* «необходимо явное и решительное доказательство наличия условия» *(Tyrer, 38).*

3. Местные условия. «Никакое местное условие, относящееся к поддержанию публичного порядка, не может (...) предоставлять одному из этих Государств, в силу п. 3 статьи 63, право применять наказания, противоречащие статье 3» *(Tyrer, 38).*

4. Местные условия. Условия для применения принципа. «Суд напоминает, что (...), по его мнению, для того чтобы могла применяться статья 63, нужно "явное и решительное доказательство наличия условия". Местные условия, когда они отсылают к особому правовому статусу территории, должны иметь обязательный характер для оправдания применения статьи 56 Конвенции» *(Matthews, 59).*

5. Юрисдикция (ст.1) и территориальная сфера действия Конвенции (ст. 56). «Статья 1 Конвенции должна читаться в контексте статьи 56. В действительности, механизм Конвенции предоставляет Государству возможность распространить действие Конвенции на территории, за внешние сношения которых оно несет ответственность, сделав заявление на основании статьи 56, с тем последствие, однако, что вопросы, связанные с этими территориями, относятся к юрисдикции Высокой Договаривающейся Стороны, о которой идет речь. Существенным элементом системы статьи 56 яв-

ляется то, что заявление о распространении действия Конвенции на рассматриваемую территорию должно быть сделано до того как Конвенция будет действовать либо в отношении действий властей вышеназванной территории, либо в отношении политики, сформулированной Правительством Договаривающегося Государства, по осуществлению своих обязательств по отношению к вышеназванной территории» *(Yonghong, Dec.)*.

6. ***Понятие юрисдикции. Территориальные ограничения.*** «Ни дух, ни положения статьи 56, предусматривающей распространение действия Конвенции на территории за пределами собственно территории Высоких Договаривающихся Сторон, не допускают отрицательного толкования в смысле ограничения понятия "юрисдикция" в значении статьи 1 лишь частью территории» *(Ilascu et al, Dec.)*.

7. Задача публичного порядка, присущая Конвенции. Территориальная сфера действия этого документа. «Конвенция является многоязычным договором, действующим в соответствии со статьей 56 в исключительно региональном контексте, а именно в правовом пространстве *(espace juridique)* Договаривающихся Государств. (...) Следовательно, Европейский Суд ссылался на желание избежать пробелов или вакуума в защите прав человека при установлении юрисдикции, только если территория являлась бы таковой, что она при особых обстоятельствах обычно подпадала бы под действие Конвенции» *(Bankovic et al, Dec., 80)*.

содержание

Статья 57 [14]
Оговорки

1. Любое Государство при подписании настоящей Конвенции или при сдаче им на хранение его ратификационной грамоты может сделать оговорку к любому конкретному положению Конвенции в отношении того, что тот или иной закон, действующий в это время на его территории, не соответствует этому положению. В соответствии с настоящей статьей оговорки общего характера не допускаются.

2. Любая оговорка, сделанная в соответствии с настоящей статьей, должна содержать краткое изложение соответствующего закона.

Введение

1. Предназначенная для присоединения как можно большего количества Государств к системе защиты, возможность сделать оговорки представляет собой элемент дифференциации относительно обязательств, принятых на себя в силу ратификации Конвенции. Если, по определению, эта возможность оправдана в момент первоначального присоединения Государства к этому документу, по прошествии некоторого времени она должна утратить свою ценность, так как она рискует привести Государства, которые ее воспользовались, к избранию пассивного

---

[14] Эта норма соответствует статье 64 Конвенции в редакции, действовавшей до 01.11.1998 (дата вступления в силу Протокола № 11). Содержание статьи осталось таким же.

поведения вместо работы, направленной на то, чтобы ситуации, которые послужили основанием для оговорок, были устранены.

Кроме того, эта возможность ставит Государства, которые присоединились позже, в привилегированное положение по отношению к Государствам, связанных Конвенцией уже долгое время, так как первые могут сделать такие оговорки с учетом развития европейской судебной практики.

Если к элементу дифференциации, вытекающему из возможности сделать оговорки, добавить элемент, вытекающий из того факта, что определенные Государства не всегда ратифицировали некоторые дополнительные протоколы, можно определить негативное воздействие, которое эти присоединения к документу могут оказывать на саму концепцию общего гуманитарного права, которое входит в рамки публичного порядка свободных демократий Европы.

2. Оговорки: общее полномочие судебного контроля. «Суд обязан следить за тем, чтобы обязательства, принятые в рамках Конвенции, не подвергались ограничениям, нарушающим требования статьи 64 в отношении оговорок» *(Belilos, 49).*

3. Оговорки: отсутствие возражений и полномочие по контролю. «Молчание депозитария (Генеральный Секретарь Совета Европы) и Государств-участников не лишает органы Конвенции права на собственные выводы» *(Belilos, 47).*

4. Оговорка: она должна относиться к закону, действующему на момент заявления о ней. «Статья 64 Конвенции разрешает Государству

сделать оговорку к конкретному положению Конвенции, только если тот или иной закон, действующий в это время на его территории, не соответствует этому положению» *(Campbell et Cosans, 37; Fischer, 41).*

5. Оговорки: компетенция Суда в области контроля. «Компетенция Суда оценить в свете статьи 64 действительность оговорки или заявления о толковании (...) следует как из статей 45 и 49 Конвенции (...), так и из статьи 19 и практики Суда» *(Belilos, 50).*

6. Оговорка общего характера: определение. «Понятие "оговорка общего характера" в статье 64 означает такую оговорку, которая составлена в излишне туманных или общих выражениях, что не дает возможности определить ее точное значение и сферу применения» *(Belilos, 55).*

7. Понятие оговорки общего характера. «Кроме того, согласно п. 1 статьи 57 "оговорки общего характера" не допускаются. Оговорка считается оговоркой общего характера, "если она не содержит ссылки на то или иное конкретное положение Конвенции или сформулирована таким образом, что ее сферу действия определить невозможно"« *(Ilascu et al., Dec.).*

8. Оговорка: краткое изложение закона, о котором идет речь. *Краткое изложение соответствующего закона* «является одновременно и доказательством, и фактором юридической надежности. Цель п. 2 статьи 64 — предоставление другим Государствам-участникам и органам Конвенции гарантии в том, что оговорка не выходит за пределы конкретной нормы Конвенции. Это не просто формальное требование, это требование по существу» *(Belilos, 59; тот же принцип, Chorherr,*

21; Weber, 38).

9. Признание компетенции Комиссии и регулирование в области оговорок. «Наличие подобного ограничительного условия, относящегося к оговоркам, дает основания полагать, что Государства не могут ограничивать принятие ими дополнительных условий для того, чтобы уклониться в действительности от их права и практики, исходящей от их "юрисдикции", под контролем органов Конвенции. Неравенство, которое могла бы породить между Государствами-участниками допустимость ограниченных, в некотором роде, признаний, кроме того, противоречило бы цели Конвенции, выраженной в ее Преамбуле: достижение большого единства путем защиты и развития прав человека» *(Loizidou, Предварительные возражения, 77).*

10. Заявление о признании компетенции Комиссии и территориальные ограничения. «В отличие от п. 4 статьи 63, от территорий, указанных в нем, которые не являются метрополиями, нельзя требовать, для того чтобы могла быть возложена ответственность, прямого распространения признания, относящегося к статье 25» *(Loizidou, Предварительные возражения, 87).*

11. Применение австрийской оговорки, касающейся публичности судебного разбирательства. *(Ringeisen, 98).*

12. Австрийская оговорка, сделанная в 1958 году в отношении публичности процессов. *Рассмотрение споров, относящихся к вопросом земельного права, регулируемым законодательством 1982 г.* «Суд отмечает, что рассматриваемая норма вступила в силу в 1982 году, тогда как Австрия

ратифицировала Конвенцию и сделала спорную оговорку в 1958 г. Согласно п. 1 статьи 64 только законы, "действующие в это время" на территории Государства-участника, могут быть предметом оговорки. Следовательно, следует сделать вывод о том, что рассматриваемая оговорка не исключает из-под контроля Суда жалобу заявителей, согласно которой административный суд не провел судебное заседание, поскольку положение, обосновывающее отказ от слушания дела, не действовало в то время, когда была сделана оговорка» *(Stallinger et Kuso, 48).*

13. Заявление о толковании: содержание. «Для того чтобы определить юридическую природу "заявления", необходимо отвлечься от его названия и проанализировать содержание документа по существу» *(Belilos, 49).*

содержание

Статья 59 [15]
Подписание и ратификация

1. Настоящая Конвенция открыта для подписания Государствами — членами Совета Европы. Она подлежит ратификации. Ратификационные грамоты сдаются на хранение Генеральному Секретарю Совета Европы.

2. Настоящая Конвенция вступает в силу после сдачи на хранение десяти ратификационных

[15] Эта норма соответствует статье 66 Конвенции в редакции, действовавшей до 1-11.1998 (дата вступления в силу Протокола № 11). Содержание статьи осталось таким же.

грамот.

3. Для тех Государств, которые ратифицируют Конвенцию впоследствии, она вступает в силу с даты сдачи ими на хранение их ратификационных грамот.

4. Генеральный Секретарь Совета Европы уведомляет все Государства — члены Совета Европы о вступлении Конвенции в силу, о Высоких Договаривающихся Сторонах, ратифицировавших ее, и о сдаче ратификационных грамот, которые могут быть получены впоследствии.

Введение

1. В своей первоначальной редакции Конвенция вступила в силу в отношении Государств, которые уже были ее участниками, после сдачи на хранение десятой ратификационной грамоты (3 сентября 1953 г.). Для других Государств она вступает в силу после сдачи на хранение ратификационной грамоты. В силу принципа международного права об отсутствии обратной силы договоров и соглашений, Конвенция распространяется только на факты, наступившие после ее вступления в силу для конкретного Государства. Отсюда условие о неприемлемости *ratione temporis,* в силу которого Суд не имеет исследовать обстоятельства и ситуации, возникшие в определенном Государстве до ратификации Конвенции.

2. Дата вступления в силу Конвенции. Подсудность ratione temporis и принцип отсутствия обратной силы международных договоров. «Статья 66 ограничивается определением даты вступления в силу Конвенции без уточнения

момента, начиная с которого это вступление в силу порождает последствия; (...) тем не менее, существование условия о неприемлемости *ratione temporis* вытекает из принципа отсутствия обратной силы международных договоров и соглашений, который является одним из общепризнанных принципов международного права; (...) в силу этого принципа Конвенция распространяется только на факты, наступившие после ее вступления в силу для конкретной Договаривающейся Стороны.» *(CjmmEDH, D 214/56, Ann. Vol. 2, De Becker c. Belgique, p. 215, spec.p. 231).*

3. Подсудность ratione temporis. Свобода выражения мнения *Основной факт (в поддержку жалобы), заключающийся в заявлении, сделанном заявителем до признания обязательной юрисдикции Суда. Утверждение Правительства, согласно которому, признавая обязательную юрисдикцию Суда, нужно исключить из-под контроля Суда не только события, предшествовавшие дате сдачи на хранение ратификационной грамоты, но и судебные решения, связанные с этими обстоятельствами, даже если они имели место после такой сдачи.* «В данном случае Суд считает (...), что основной факт заключается не в заявлении (...) журналистам, а в решении суда по делам о государственной безопасности (...), приговорившего заявителя к 12 месяцам тюремного заключения за то, что он "восхвалял действие, которое закон наказывает как преступление" (...). Именно это осуждение, имевшее место после признания (...) обязательной юрисдикции Суда, представляет собой "вмешательство" в смысле статьи 10 Конвенции, и Суд должен выяснить, было ли оно оправданным с точки зрения требования этой

статьи. Таким образом, это предварительное возражение подлежит отклонению.» *(Zana, 42).*

4. Подсудность ratione temporis. Длительная ситуация. Право собственности. *Экспроприации и национализации, имевшие место до ратификации Конвенции и Протокола № 1. Право на возмещение убытков, признанное Государством. Отсутствие окончательного возмещения.* «Если правда, что Суд не может рассматривать вопросы, связанные с лишением права собственности, так как они оказываются за пределами подсудности *ratione temporis,* это не относится к случаю задержки в определении и уплаты окончательного возмещения.

Суд отмечает, что Правительство продолжало принимать законы в этой области после ратификации Конвенции. [Именно после ратификации] были определены критерии оценки имущества, явившегося предметом национализации и экспроприации, и, соответственно, элементы, необходимые для определения окончательного возмещения, о котором идет речь. (...) Однако Государство несет ответственность за действия и бездействие, относящиеся к праву, гарантированному Конвенцией, и имевшие место после ее ратификации.

Поскольку заявители оказываются перед лицом длительной ситуации, предварительное возражение Правительства должно быть отклонено.» *(Almeida Garrett, Mascarenhas Falcao et al, 43).*

5. Подсудность ratione temporis. Лишение права собственности, осуществленное до вступления в силу Конвенции. *Процедура восстановления. Неподсудность.* «Суд подтверждает установленную Комиссией судебную практику, согласно которой лишение права собственности или

другого вещного права представляет собой в принципе быстрое (мгновенное) действие и не создает длительной ситуации "лишения права".» *(Malhous, Dec.).*

6. Подсудность ratione temporis. Спорные факты, связанные с ситуацией, предшествующей дате ратификации Конвенции. «Суд повторяет, что его подсудность *ratione temporis* охватывает только период после ратификации Конвенции и Протоколов к ней Государством-ответчиком. Считая с даты ратификации, все действия или бездействие, вменяемые Государству, должны согласовываться с Конвенцией и Протоколами к ней, и последующие факты не исключаются из подсудности суда, даже когда они являются лишь продолжением ранее существовавшей ситуации.» *(Broniowski, Dec., 74).*

содержание