

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ОРЕНБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АГРАРНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»**

Кафедра «Теории и истории государства и права»

**Методические рекомендации для
самостоятельной работы обучающихся по дисциплине**

БЗ.В.ДВ.7 Европейский суд по правам человека

Направление подготовки 400301 *Юриспруденция*

Профиль образовательной программы уголовно-правовой

Форма обучения *заочная*

СОДЕРЖАНИЕ

- 1. Организация самостоятельной работы**
- 2. Методические рекомендации по самостоятельному изучению вопросов**
- 3. Методические рекомендации по подготовке к занятиям**

1. ОРГАНИЗАЦИЯ САМОСТОЯТЕЛЬНОЙ РАБОТЫ

1.1 Организационно-методические данные дисциплины

№ п.п.	Наименование темы	Общий объем часов по видам самостоятельной работы (из табл. 5.1 РПД)				
		подготовка курсового проекта (работы)	подготовка реферата/эссе	индивидуальные домашние задания (ИДЗ)	самостоятельное изучение вопросов (СИВ)	подготовка к занятиям (ПкЗ)
1	2	3	4	5	6	7
1.	Раздел 1 Создание Европейского Суда по правам человека. Действие Европейской Конвенции в пространстве и во времени			8	2	8
1.1	Тема 1 Европейский Суд по правам человека: история создания			2		2
1.2	Тема 2 Компетенция Европейского Суда по правам человека			2	1	2
1.3	Тема 3 Суд и действие Конвенции в пространстве и во времени			2	1	2
2.	Тема 4 Компетенция Суда и национальное право			2		2
2.1	Раздел 2 Споры, разрешаемые Европейским Судом по правам человека			6	2	6
2.2	Тема 5 Виды споров разрешаемых Европейским			2		2

3.	Судом по правам человека Тема 6 Обращение в Европейский Суд по правам человека			2	1	2
3.1	Тема 7 Заявитель в Европейском Суде по правам человека			2	1	2
3.2	Раздел 3 Источники права Европейского Суда.			6	2	6
4.	Тема 8 Источники права Европейского Суда			2		2
4.1	Тема 9 Правовые позиции Европейского Суда			2	1	2
4.2	Тема 10 Процесс принятия судебных решений Европейским Судом			2	1	2
4.3	Раздел 4 Организация Европейского Суда по правам человека.			6	2	6
	Тема 11 Судейский корпус Европейского Суда по			2		2

	правам человека Тема 12 Организация Европейского Суда по правам человека Тема 13 Прохождение дела			2	1	2
				2	1	2
	ИТОГО:			26	18	26

2. МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО САМОСТОЯТЕЛЬНОМУ ИЗУЧЕНИЮ ВОПРОСОВ

Методические рекомендации по подготовке по изучению отдельных вопросов

2.1 Рассматриваемые вопросы

1. Обзор деятельности Европейского Суда с середины 70 до рубежа 90 –х.

Период становления Суда занял почти два десятилетия. И причин тому было несколько. Во-первых, тем, что ратификация Конвенции государством – участником не означала автоматического признания юрисдикции Суда.

Во-вторых, Суд по своему тогдашнему статусу не мог сам получать жалобы от заявителей. Поэтому с момента создания (21 января 1959г.) и до середины 70-х гг. Суд действовал весьма не активно. С середины 70-х гг. до рубежа 90-х число рассмотренных дел подошло к 200 и соответственно увеличивалось и количество решений суда.

В качестве государств-ответчиков за это время выступали: Великобритания – 38 раз, Италия – 31 раз, ФРГ – 22 раза, Нидерланды – 18 раз, Австрия, Бельгия и Франция – по 15 раз, Норвегия – 1 раз.

В связи с явным преобладанием индивидуальных жалоб встала необходимость трансформирования процессуальных норм. В результате вступления в силу в 1983г. новой редакции Регламента Суда, заявитель – частное лицо (или организация таких лиц) получил статус стороны в процессе, но не в личном качестве, а в лице своего представителя, которым мог быть адвокат из любой страны, входящей в состав Совета Европы.

Период с начала 1990г. до конца 1998г. характеризовался резким увеличением числа государств – участников Совета Европы, а так же дел, поступивших в Суд и рассмотренных им. В этот период Совет Европы пополнился 17 новыми членами, и соответственно на момент реформы 1998г. в его составе было 40 судей. В этом же году Суд вынес решения по 106 делам, а за предшествующие семь лет (1990-1997гг.) – около 600 решений.

В 1999г., после получения необходимого числа ратификаций, вступил в силу принятый в 1994году Протокол №9 к Конвенции. Отныне частные лица, их группы и неправительственные организации получили право передавать жалобу непосредственно в Суд и лично представлять перед ним.

4 мая 1994г Президент Франции Ф. Миттеран в присутствии министров иностранных дел и других представителей 34 государств – членов Совета Европы заложил первый камень в фундамент здания, получившего название Дворец прав человека (архитектор англичанин Ричард Роджерс). Выступая на церемонии, председатель Страсбургского Суда Р. Рисдал сказал: «Это новое сооружение прежде всего для тех, кто считает, что его права и свободы нарушены и кто придет сюда в надежде найти ответ Европы на свои проблемы и трудности».

Менее чем через два года строительство дворца было завершено, и он стал резиденцией Европейского Суда.

Архитектура здания по-своему символична. Сооружённое в современном стиле, из стекла и металлоконструкций, оно в отличие от пришедших из прошлого массивных, каменных, представительных, но мрачноватых дворцов правосудия, как бы демонстрирует прозрачность и открытость Суда, призванного защищать права человека.

В апреле 1994г. был подписан Протокол № 11 «О реорганизации контрольного механизма, созданного в соответствии с Конвенцией». Необходимость и безотлагательность

реформы обосновывались в нем целью существенного повышения эффективности судебной защиты прав человека и основных свобод, особенно в связи с увеличивающимся числом обращений и расширившимся составом Совета Европы.

Получение необходимого числа ратификаций заняло около четырех лет. Последняя из них была предоставлена Италией 1 октября 1997г., и состоявшийся вскоре очередной саммит Совета Европы дал новый толчок скорейшей реализации реформы. Протокол № 11 и соответственно новая редакция Конвенции вступили в силу 1 ноября 1998г. и тогда же состоялась инаугурация нового Суда, избранного Парламентской Ассамблеей в январе и апреле 1998г.

К этой дате был подготовлен обширный обзор деятельности Суда за 40 лет. За этот период времени Италия выступала в качестве ответчика более чем в 150 делах, Франция – более чем в 100, Великобритания – 97, Австрия – в 69, Нидерланды – в 41, Швеция и Бельгия – в 40, Греция и Швейцария – в 33, Германия и Турция – в 31, Испания – в 21 делах. Государства Центральной и Восточной Европы лишь 10 раз становились ответчиками по жалобам, больше других – Польша – 4 раза.

Реформа, проведенная в соответствии с Протоколом № 11, упразднила Европейскую комиссию и лишила Комитет министров функции досудебного рассмотрения жалоб. Вместе с тем на комитет министров по-прежнему возложен надзор за исполнением решений Суда.

Таким образом, первый аспект реформы – преобразование юрисдикционного (контрольного) механизма Совета Европы, в результате чего этот достаточно сложный и громоздкий механизм был заменен единым органом – Судом.

Второй ее аспект, тесно связанный с первым, – серьезные изменения в организации и порядке деятельности самого Суда, а именно, во-первых, Суд теперь работает на постоянной основе (а не в порядке ежемесячных непродолжительных сессий, как это было ранее), во-вторых, на Суд ложится формирование «судебного досье» по каждому принятому к рассмотрению делу; в-третьих, теперь Суд сам решает вопрос о приемлемости жалобы и сам должен содействовать процедуре мирного урегулирования споров. Все это ранее делала Комиссия.

Основная цель реформы – увеличение «пропускной способности» Суда. Теперь он должен решать больше дел и к тому же сократить сроки их рассмотрения.

Реализацию Протокола № 11, т.е. реформу Суда, осуществил Совет Европы. Он же финансирует деятельность Суда, а его Парламентская ассамблея избирает судейский корпус. Комитет министров по-прежнему играет важную роль в исполнении решений Суда.

2. Предпосылки и основные направления реформирования Европейского Суда по правам человека 2010 года

Восьмого февраля 2010 г. в Российской Федерации вступил в силу долгожданный и, без преувеличения сказать, ожидаемый всей европейской общественностью Федеральный закон "О ратификации Протокола N 14 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, вносящего изменения в контрольный механизм Конвенции, от 13 мая 2004 года".

Особая значимость принятого правового акта заключается в том, что он официально открывает зеленый свет на пути реформирования Европейского суда по правам человека. А намечаемые в названном Протоколе преобразования призваны повысить эффективность деятельности как самого Европейского суда, так и национальных судебных систем европейских стран – основного звена правозащитного механизма.

Прежде чем рассмотреть историю, предпосылки и основные направления модернизации названного судебного органа, напомним, что права человека и, следовательно, юридические средства их защиты регулируются не только внутригосударственным, но и международным правом. Поэтому в настоящее время сложились и функционируют многие

международные и региональные правозащитные учреждения, в том числе и межгосударственные суды, призванные обеспечить права и свободы личности. Из них наиболее реальную и эффективную защиту прав граждан, проживающих на нашем континенте, обеспечивает Европейский суд по правам человека, который по его местопребыванию часто называют Страсбургским судом. Европейский суд по правам человека (далее - Суд или ЕСПЧ) является международным судебным органом, созданным в 1959 г. с целью реализации гражданами европейских государств, присоединившихся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. <2>, дополнительной гарантии права на судебную защиту на межгосударственном уровне.

Анализ литературных источников показывает, что первое радикальное реформирование ЕСПЧ было проведено в конце 1998 г. А за предшествующий реформе 40-летний срок своей деятельности (с 21 января 1959 г. по 1998 г.) Суд, как пишет известный юрист, экс-судья от России в Европейском суде В.А. Туманов, прошел три исторических периода: становления (1959 - 1970 гг.), зрелости (1970 - 1990 гг.) и развития (1990-е гг. - конец 1998 г.)

За это время стало совершенно очевидным, что основное место в практической работе Суда исходя из его юрисдикции заняло разрешение индивидуальных жалоб. А их число, как и количество государств, ратифицировавших Европейскую конвенцию, из года в год возрастало. Расширение состава Совета Европы и увеличение объема работы ЕСПЧ обусловили разработку и подписание 11 мая 1994 г. Протокола N 11 "О реорганизации контрольного механизма, созданного в соответствии с Конвенцией". Протокол N 11, предусматривающий проведение реформы, после его ратификации государствами - членами Совета Европы и, соответственно, новая редакция Европейской конвенции вступили в силу с 1 ноября 1998 г.

По мнению В.А. Туманова, основной целью перемен стала потребность в увеличении "пропускной способности" Суда, который должен разрешать больше дел и сократить сроки их рассмотрения.

В ходе проведенной реформы была упразднена Европейская комиссия по правам человека. Она, как и Суд, входила в международный механизм по контролю за соблюдением государствами Совета Европы прав человека и основных свобод и решала вопросы по приему жалоб, их приемлемости и подготовке к рассмотрению Судом. Согласно Протоколу N 11 функции Комиссии были переданы ЕСПЧ. По сути, был создан новый судебный орган, действующий на постоянной основе и по обновленным процедурам. А вскоре был переизбран и судейский корпус.

Жители России получили возможность обратиться в Страсбургский суд накануне его реформирования - с 5 мая 1998 г. после ратификации Российской Федерацией Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и признания юрисдикции этого Суда.

Конституционно-правовым основанием для реализации права российских граждан на международную судебную защиту стала ч. 3 ст. 46 Конституции РФ. Согласно этой норме каждый вправе в соответствии с международным договором Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты. Более того, является верной, на наш взгляд, точка зрения о том, что индивид должен обладать правом на международную судебную защиту, даже если оно и не предусмотрено национальным законодательством.

Перед Европейским судом стоит ряд важных задач. Одна из основных - укрепление и развитие стандартов Европейской конвенции. Другая, не менее важная, - забота о том, чтобы Европа оставалась единым целым с общими для всех стран континента идеалами прав человека. Учитывая свою юрисдикцию, Суд последовательно устанавливает единые правила

правового порядка для государств - участников Конвенции. Это те нормы, которые оказывают прямое воздействие на внутреннее право государств и правоприменительную практику. С течением лет Европейская конвенция стала неотъемлемой частью правовых систем государств - "ветеранов" Совета Европы; процесс встраивания Конвенции во внутригосударственное право идет сейчас в странах, которые недавно присоединились к Совету Европы, в том числе и в России. Причем это происходит благодаря нормам прецедентного права, создаваемым ЕСПЧ на основе рассмотрения индивидуальных жалоб. Однако через несколько лет после проведенной реформы 1998 г. Суду стало чрезвычайно сложно выполнять возложенные на него функции. Реформа решила только задачи ближайшей перспективы и привела лишь к кратковременным успехам. А объективный процесс расширения членства Совета Европы и все увеличивающегося потока поступающих в Суд петиций сохранился.

Уже вскоре Суд столкнулся с серьезными организационными и процессуальными трудностями и оказался в состоянии глубокого кризиса. Он не справлялся с возрастающим валом жалоб (на 2004 г. их остаток составлял порядка 80 тыс. <9>), возникла реальная угроза принятия низкого качества судебных актов. В связи с этим было принято решение о проведении очередной, второй по счету, реформы этого правозащитного института <10>. Перед ней, как отметил действующий судья в Страсбургском суде от России А.И. Ковлер, поставлена главная цель - "повысить эффективность работы ЕСПЧ в связи с возросшим количеством жалоб, вызванным расширением Евросоюза". Все предполагаемые преобразования ЕСПЧ содержатся в Протоколе N 14 Европейской конвенции, который был утвержден министрами стран Европы, в том числе и министром иностранных дел Российской Федерации, и с 13 мая 2004 г. был открыт для ратификации. Протокол должен вступить в силу после его одобрения всеми государствами, участвующими в Совете Европы.

Как известно, все новации в деятельности Страсбургского суда разрабатывались при непосредственном участии представителей российской стороны. Однако впоследствии, 20 декабря 2006 г., Государственная Дума РФ отклонила законопроект о признании Протокола N 14. За его принятие проголосовало только 27 депутатов, а 137 - против. Как пояснил председатель комитета Госдумы Павел Крашенинников, предлагаемые поправки "не отвечают интересам России" <12>. В результате она оказалась единственной из 47 стран - участниц Европейской конвенции, отказавшейся от ратификации Протокола и модернизации ЕСПЧ. Россия, по существу, заблокировала реформу этого международного органа судебной защиты, чем вызвала на себя массированную критику Европейского сообщества. Здесь надо сказать, что в целом Российская Федерация выступала и выступает за ускорение процедур прохождения жалоб в Суде, но при безусловном сохранении качества принимаемых им решений. По всей видимости, при голосовании на депутатов Госдумы в большей степени оказала влияние эмоциональная сторона обсуждаемого вопроса. Ведь не секрет, что Страсбургский суд вовсе не безупречен и иногда по отдельным делам использует так называемые двойные стандарты.

Однако названный мотив сам по себе не может стать препятствием для принятия юридических решений, подменить основополагающие идеалы по обеспечению прав и свобод европейцев, в том числе и российских граждан. Наши законодатели понимали основную миссию Суда, а российские специалисты вели переговоры с представителями Совета Европы. Однако единого подхода к разрешению возникшего конфликта интересов так и не было найдено. Поэтому на своем заседании 23 сентября 2009 г. Госдума РФ приняла специальное заявление, в котором изложила официальную позицию о том, что Протокол N 14 не позволит достичь поставленной цели повышения эффективности ЕСПЧ, а представляет собой лишь определенный шаг в этом направлении. Также Государственная Дума выразила озабоченность по ряду конкретных положений этого международного документа. Но после

сделанного Госдумой заявления работа по проблемным аспектам Протокола продолжалась. Заинтересованными министерствами проведены дополнительные консультации, по дискуссионным вопросам прошло совещание у Президента РФ, результаты которых позволили внести законопроект на новое рассмотрение парламента. И Госдума, как уже отмечалось, 15 января текущего года приняла Федеральный закон о ратификации международного договора, который опубликован и вступил в действие с 8 февраля текущего года.

По каким основным направлениям предусмотрено реформирование ЕСПЧ? Во-первых, Протокол устанавливает повышенные требования к приемлемости направляемых в Суд жалоб. Так, жалоба может быть признана недопустимой и отклонена, если права заявителя были нарушены незначительно или ему не причинен существенный вред. Но это правило будет действовать с определенными оговорками. Суд будет рассматривать жалобу, если "принцип безусловного соблюдения прав человека, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, требует проверки жалобы по существу". Но "ни одна жалоба не может быть отклонена по этим основаниям, если дело заявителя должным образом не рассмотрено внутренним национальным судом". Примером незначительного причинения вреда, на наш взгляд, могут служить поступающие в Суд жалобы от осужденных из России, которые не выполняют обязательное в исправительных учреждениях требование по производству утренней физической зарядки. Суд также может объявить жалобу неприемлемой, если она явно необоснованна или является злоупотреблением правом подачи жалоб.

Во-вторых, международный договор закрепляет новые ускоренные процедуры рассмотрения индивидуальных жалоб. В частности, предполагается, что решение о неприемлемости жалобы будет приниматься одним судьей, а не тремя, как сейчас. В-третьих, в настоящее время Суд достаточно редко рассматривает вопросы приемлемости одновременно с существом дела. Протокол же устанавливает, что одновременное разрешение существа дела и вопросов допустимости должно стать правилом. Отдельное выяснение только вопросов приемлемости возможно в виде исключения. В-четвертых, для так называемых дел-клонов (аналогов тем, что уже ранее были разрешены Судом) предусматривается ускоренное разбирательство в комитете из трех судей, а не в палате в составе семи судей Фемиды. Кроме того, в некоторых случаях число судей в палате на определенный период может быть уменьшено с семи до пяти. В-пятых, документ укрепляет секретариат Суда, в который войдут докладчики из числа сотрудников аппарата для оказания помощи судьям. Это должно ускорить работу Суда и позволит справиться с растущим потоком жалоб. Кроме того, Протокол уточняет процедуры контроля исполнения судебных решений.

В-шестых, международный договор предоставляет Суду право, в случае необходимости, проводить расследование, для эффективного выполнения которого стороны обязаны создать все необходимые условия.

И наконец, Протокол устанавливает новые правила нахождения судьи в должности - единый срок в девять лет без права переизбрания. Сегодня один и тот же судья может быть представлен к избранию своей страной на несколько сроков по шесть лет каждый. Казалось бы, все юридические акценты расставлены и обозначенные в Протоколе перемены нужно осуществлять. Но такой оптимистический вывод можно сделать, к сожалению, только на первый поверхностный взгляд. На самом деле вторая реформа, похоже, уже опоздала. И не начав ее, следует наработать третью концепцию судебных преобразований. Проблема оказалась в том, что за годы ратификации Протокола негативные явления для этого Суда только нарастали. Как отмечает А.И. Ковлер, "Европейский суд захлестнул девятый вал жалоб": на начало 2010 г. нерассмотренных петиций скопилось уже 120 тыс. Только из Российской Федерации количество жалоб в 2009 г. увеличилось на 15%. В одно время

председатель ЕСПЧ Р. Риздаль, видимо, высказал пророческие слова: "В каком-то смысле Конвенция стала жертвой своего собственного успеха" <18>. И из-за своей огромной популярности сейчас ЕСПЧ не в состоянии разрешать дела в установленные Конвенцией разумные сроки. Справедливости ради надо заметить, что на медлительности работы Суда сказалась длительная, почти шестилетняя, задержка с ратификацией договора, в силу чего намечаемая вторая реформа вовремя не началась.

Поэтому вовсе не случайно, что Госдума при принятии Федерального закона о ратификации Протокола N 14 указала на необходимость укрепления контрольного механизма Конвенции и ЕСПЧ на перспективу, "включая разработку нового дополнительного протокола к Конвенции исходя из предложений "Группы мудрецов" по оценке долгосрочной эффективности контрольного механизма Конвенции". А в докладе "Группы мудрецов" содержатся радикального свойства изменения и, в частности, идея о реорганизации ЕСПЧ в некий Конституционный суд Европы, имеющий новые полномочия. Его основной функцией должно стать не разбирательство индивидуальных жалоб, а разрешение узловых, фундаментальных правовых проблем, характерных для государств - участников Конвенции. Подводя итоги, отметим, что ЕСПЧ играет весьма важную роль в защите и претворении в жизнь идеалов и принципов уважения прав человека и верховенства права. Он имеет огромное значение для повышения эффективности судебных систем европейских стран. Несмотря на возникшие политико-юридические сложности, его деятельность ни в коей мере не утратила своей актуальности. Она стала еще более значимой в связи с предстоящими переменами. Их следует проводить консолидированными усилиями всех государств и более быстрыми темпами.

3. Основные задачи создания Европейского Суда по правам человека

История создания Европейского суда по правам человека тесно связана с принятием Конвенции о защите прав человека и основных свобод (известная также как Европейская конвенция по правам человека).

4 ноября 1950 года в Риме десятью государствами-членами Совета-Европы (Бельгия, Великобритания, Германия, Дания, Исландия, Италия, Люксембург, Нидерланды, Норвегия, Франция) была принята Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

21 января 1959 года в целях обеспечения соблюдения обязательств по Конвенции был создан Европейский суд по правам человека для рассмотрения жалоб о нарушениях Конвенции.

Ужасы и зверства Второй мировой войны привело к шквалу деятельности, каждая из которых имел целью предотвращения повторения таких событий, как с помощью системы защиты основных прав человека, так и тесного политического Союза между государствами.

В начале была принята Всеобщая декларация прав человека, разработанная в рамках Организации Объединенных Наций на Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций в 1948 году. Это было, однако, за несколько лет, прежде чем даже ограниченный перечень основных прав, содержащийся в ней, приобрел обязательную юридическую силу и контрольный Механизм.

Одной из важнейших инициатив в связи с этим было принятое предложение «Европейского движения» на "съезде Европы", состоявшегося в Гааге в мае 1948 года, когда ряд предложений были связаны с созданием Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) с полномочиями по контролю уважения государствами прав человека и основных свобод.

Идею создания Европейского суда преследовало «Европейское движение» на съезде в Брюсселе. В феврале 1949 года комитет Движения подготовил первый проект Европейской Конвенции по правам человека. Этот проект предусматривал гарантии для порядка десяти прав и свобод и создание Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), который, после

фильтрации комиссией, как предполагалось, будет отменять решения и устанавливать, что явно несовместимо с защищаемыми правами.

На дипломатической конференции в Лондоне 5 мая 1949 года был подписан Устав Совета Европы десятью государствами. Этот международный акт провозгласил «защиту и развитие прав человека и основных свобод» в качестве одной из целей Совета Европы.

Проект Конвенции о защите прав человека и основных свобод был представлен «Европейским движением» в июне 1949 года Комитету министров, а затем Консультативной ассамблеи (далее именуемая Парламентская Ассамблея) Совета Европы.

Ассамблея провела свою первую сессию в Страсбурге с 10 августа по 8 сентября 1949 года.

Существовала значительная оппозиция со стороны государств о включении в повестку дня Ассамблеи защитных элементов и развития прав человека и основных свобод на том основании, что этот вопрос уже рассматривается в рамках Организации Объединенных Наций.

Тем не менее, вопрос был обсужден и, после презентации проекта "Европейского Движения", он был отправлен обратно в Правовой Комитет ассамблеи.

Юридический комитет начал с перечисления прав, которые были включены в конвенцию, используя для этой цели Всеобщую декларацию. Он также предвидел коллективную гарантию в виде механизма с применением процедур рассмотрения межгосударственных и индивидуальных жалоб в суде, а также комиссию с полномочиями по расследованию и применению согласительных процедур.

Проект комитета был принят, а затем, 5 ноября 1949 года, представлен Комитету министров.

Несмотря на возражения со стороны Ассамблеи, Комитет министров постановил передать проект Комитету экспертов для рассмотрения в полном объеме.

Эксперты (некоторые из которых впоследствии были среди первых членов комиссии и судей Европейского суда) встретились в феврале и марте 1950 года. Несмотря на то, что было решено, что Конвенция должна быть подготовлена, возникли разногласия относительно того, как гарантированные права должны быть сформулированы, некоторые эксперты говорили о простом списке прав, другие о точном определении прав и их возможном ограничении.

Поэтому были подготовлены альтернативные проекты для Комитета министров по этому вопросу и, кроме того, не было согласия о том, должен ли быть создан Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ, Страсбургский суд), считалось это вопросом, который требует политического решения.

Размышляя о создании Европейского суда по правам человека, Комитет министров решил передать весь вопрос на рассмотрение на Конференции старших должностных лиц, которая состоялась в июне 1950 года.

Снова мнения разделились. Франция, Италия, Бельгия и Ирландии высказались в пользу создания Европейского суда, в то время как Нидерланды, Великобритания, Норвегия, Швеция, Греция и Турция были против этого предложения. Не было согласия о конкретной роли комиссии. Были также вопросы о роли Комитета министров. Было предложение о возложении на него полномочий по определению предполагаемых нарушений прав человека, по существу речь, таким образом, шла о судебных функциях.

В конечном счете, на конференции не удалось принять один проект, основанный на мнении большинства. Однако был достигнут компромисс по предложению о создании Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) - было положение, что роль Европейского суда по правам человека будет опциональной - то есть, государства будут иметь возможность свободно выбирать принимать или не принимать его юрисдикцию.

Работа конференции была рассмотрена Комитетом министров в начале августа 1950 года, после того, как он провел консультации юридического комитета Ассамблеи.

7 августа Комитет министров постановил принять проект с рядом изменений и направить его в Ассамблею на заключение. Именно на этой стадии, было введено право на подачу жалобы в Европейский суд по правам человека, согласно которому человек может утверждать о нарушении гарантированных прав, которое впрочем, должно быть необязательным в том, что такие жалобы могут быть представлены предлагаемые комиссией только в отношении государств, которые приняли эту возможность.

25 августа Ассамблея, выражая сожаление по поводу различных изменений, которые были внесены в первоначальный проект, дала свое единодушное положительное заключение на проект. Заключение сопровождал ряд предложений и поправок, в частности, касающихся гарантий некоторых прав, которые были исключены из проекта конференцией старших должностных лиц.

Для того, чтобы не задерживать вопрос, Комитет министров решил передать предложения Ассамблеи для правки проекта обратно в комитет экспертов, чтобы текст Конвенции, принятой Комитетом Министров 7 августа был открыт для подписания.

Таким образом, 4 ноября 1950 года в Риме, и вскоре потом в Париже, Конвенции о защите прав человека и основных свобод была подписана всеми государствами-членами Совета Европы.

Конвенция вступила в силу 3 сентября 1953 года, вследствие ее ратификации десятым государством - Люксембургом.

Первое решение по существу было вынесено Европейским судом в 1961 году.

Протокол № 13 (2002) относительно отмены смертной казни при любых обстоятельствах.

Эти протоколы обеспечили дополнительные права, известны как «Факультативные протоколы» в том, что государства-участники Конвенции могут выбирать, чтобы стать участником всех или любой из них.

4. Общие замечания о каталоге прав и свобод, гарантированных Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 года

Принятая в первоначальной редакции Конвенция гарантировала право на жизнь, запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, запрет рабства и принудительного труда, право на свободу и безопасность, право на справедливое судебное разбирательство, наказание исключительно на основании закона, право на уважение частной и семейной жизни, свободу мысли, совести и религии, свободу выражения мнения, свободу собраний и ассоциаций, право на вступление в брак, право на эффективное средство правовой защиты, а также запрет дискриминации.

Едва Конвенция была только подписана, открылись переговоры, на этот раз в отношении тех прав, которые были объектом энергичных дебатов в Парламентской Ассамблеи и были исключены из первоначального текста - то есть, право собственности, право на образование и право на свободные выборы. Другой комитет экспертов был настроен на проект дополнительного протокола к Конвенции по этим пунктам. Были особые трудности со статьей о праве собственности, в частности по вопросу о возмещении для экспроприации. Тем не менее, текст был утвержден Комитетом министров в августе 1951 года и подписан, после консультаций с Ассамблеей, всеми государствами-членами Совета Европы 20 марта 1952 года.

После этого, и с интервалом на протяжении нескольких лет, далее были разработаны Протоколы для обеспечения гарантий дополнительных прав:

Протокол № 4 (1963), касающиеся запрещения тюремного заключения за долги, свободу передвижения, запрещение высылки граждан и запрещение коллективной высылки иностранцев;

Протокол № 6 (1983), касающиеся отмены смертной казни;

Протокол № 7 (1984) процессуальные гарантии, касающиеся в случае высылки иностранцев, право на апелляцию по уголовным делам, компенсации за неправомерное осуждение, право не быть судимым или наказанным дважды и равенством между супругами;

Протокол № 12 (2000) предусматривающий запрет общей дискриминации (дискриминация уже была запрещена в отношении прав, гарантированных Конвенцией).

За эти годы были приняты протоколы (№ № 3, 5, 8-11, 14 и 14-бис), которые предусматривали изменения некоторых аспектов процедуры контрольного механизма - деятельности Европейской комиссии по правам человека и Европейского суда по правам человека.

Чтобы такой протокол вступил в силу необходимо было, чтобы он был ратифицирован всеми государствами-участниками Конвенции. В результате, часто проходило несколько лет, прежде чем изменения вступали в силу.

Исключением из общего правила был Протокол № 9, касающейся права индивидуального заявителя подать жалобу в Европейский суд по правам человека. Хотя этот протокол изменил процедуру, а не дополнил список основных прав, он вступил в силу по истечении десяти ратификационных грамот. Протокол № 11 имел особую важность в том, что он ввел единый постоянно действующий Суд с обязательной юрисдикцией.

Наконец, протокол № 2, начиная с 1963 года, предоставил Европейскому суду по правам человека право выносить консультативные заключения.

Природа Конвенции о защите прав человека и основных свобод

Читая перечень прав, изложенных в Конвенции - не открываешь ничего поразительного - она содержит то, что часто считается основными правами человека. Инновацией Конвенции (и это уникальный пример) было то, что она создала механизм для коллективного осуществления гарантий содержащихся в ней. Или одно государство может возбудить дело о предполагаемом нарушении другим государством-участником Конвенции, или (и здесь лежали еще больше инновации) лицо может подать жалобу, утверждая, что оно является жертвой нарушений. Несмотря на это, авторы Конвенции, возможно, придавали особое значение к первой из этих альтернатив, однако число межгосударственных случаев оказалось малым.

Индивидуальные жалобы оказались основой для деятельности учреждений в Страсбурге и легли в основу развития обширной практики Европейского суда по правам человека.

Составление списка прав, гарантированных Конвенцией оказалось относительно простой задачей – список, в конце концов, взятый из Всеобщей декларации, - но то же самое нельзя сказать о создании контрольного механизма – Европейской Комиссии и Европейский суда по правам человека.

Существовало значительное сопротивление со стороны тех, кто видел создание этих органов, ни необходимым, ни желательным, и об этом свидетельствуют материалы правительственных экспертов, которые пришли к выводу, путем компромиссов, что право на индивидуальную жалобу и юрисдикцию Европейского суда по правам человека подлежали дополнительной декларации.

5. Характеристика системы прав человека, установленной Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и дополнительными протоколами к ней

Хотя сегодня в Европе защитой прав человека на региональном уровне занимаются самые разные институты, включая Европейское Сообщество (Европейский Союз) и Организацию по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ), — когда говорят об “европейской системе защиты прав человека”, по-прежнему имеют в виду систему, которая создана и действует в рамках Совета Европы.

Совет, основанный в 1949 г. — первая европейская организация, созданная после окончания II Мировой войны, — своими идейными и политическими корнями уходит в Сопротивление и в борьбу против нацизма и фашизма: нельзя было допустить, чтобы принесенные ими ужасы и преступления повторились. “Больше никогда!” — было девизом пионеров послевоенного европейского объединения и отцов-основателей Совета Европы. Ими двигала решимость построить новую объединенную Европу на надежной основе общих для всех ценностей и принципов: плюралистической демократии, верховенства права, прав человека; воплощением и хранителем этих фундаментальных и взаимосвязанных ценностей и принципов и предназначен был стать Совет Европы. В соответствии с договором о создании Совета Европы, подписанным 5 мая 1949 г. в Лондоне, уважение и следование этим ценностям и принципам было и главным условием принятия каждой страны в эту организацию, и постоянной обязанностью всех ее членов.

За долгие годы Совет Европы создал систему защиты прав человека, которая, несмотря на определенные слабости и недостатки, может считаться наиболее развитой из существующих международных структур в области прав человека. Вообще послевоенная Европа дальше других продвинулась к интернационализации прав человека. Европе своим появлением во многом обязана и Всеобщая Декларация прав человека — общемировой документ, подписанный в 1948 г. Но не столько заслугам и успехам Европы, сколько ее ошибкам и падениям, чудовищным преступлениям, явленным миру при тоталитарных, фашистских и нацистских режимах, взрыву варварства, разразившемуся в самом сердце так уверенного в своей цивилизованности европейского континента. Горький опыт научил европейцев, что государство может отказаться от своей роли защитника прав человека и превратиться в инструмент подавления и угнетения, что оно может быть не только защитником, но и могильщиком прав человека. Стало очевидно, что для защиты этих прав за действиями государств должны следить независимые международные органы.

Возникшая в Европе приверженность к международной защите прав человека впервые воплотилась в Европейской Конвенции по защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ), подписанной в Риме 4 ноября 1950 г. Для двенадцати правительств, подписавших тогда Конвенцию, она стала первым шагом к коллективному обеспечению правовыми санкциями определенных прав, провозглашенных во Всеобщей декларации прав человека. И действительно, ЕКПЧ была первым международным договором, который трансформировал провозглашенные во Всеобщей декларации принципы в обязательства, имеющие юридическую силу.

Хотя ЕКПЧ — договор региональный, он твердо базируется на принципе универсальности прав человека; цель Конвенции — не гарантировать прав европейцев, но учредить европейскую региональную систему для защиты всеобщих прав. Как гласит ст.1, “Высокие договаривающиеся стороны обеспечивают каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы”, охраняемые конвенцией. Знаменательно, что немало индивидуальных жалоб поступает от лиц, не являющихся гражданами государств-сторон Конвенции. Они также ищут, и часто получают защиту ЕКПЧ и ее контрольных механизмов.

Сама формулировка преамбулы к ЕКПЧ показывает, что авторы Конвенции отнюдь не видели в ней последнего и окончательного слова в деле защиты прав человека. Перечень прав, приводимый в Конвенции, — открытый список, и в течение многих лет он расширялся благодаря принятию нескольких дополнительных протоколов. Здесь подход Совета Европы всегда был и должен оставаться динамичным в соответствии со ст.1 его Устава, где говорится о “поддержании и более полной реализации прав человека и основных свобод”.

ЕКПЧ гарантирует главным образом, но не исключительно, права гражданские и политические. Так, в своем широко известном решении по делу Эйри Европейский суд по правам человека провозгласил, что не гарантируемые Конвенцией права не отделены от прав социальных и экономических никакими водонепроницаемыми переборками.

Специфическая роль ЕКПЧ определяется не только широким спектром прав, пользующихся ее защитой, но и, главное, тем наднациональным механизмом контроля, который она учредила для расследования случаев нарушения прав человека, возмещения причиненного ущерба и обеспечения соблюдения налагаемых Конвенцией обязательств. Эффективность существующего механизма защиты постоянно подвергается оценке, чтобы, постоянно совершенствуя действующие процедуры, укреплять гарантируемую Конвенцией защиту прав.

Разумеется, Конвенция и ее механизм ни в коей мере не предназначены для того, чтобы заменить собой национальные системы защиты прав человека. Они скорее призваны подкрепить дополнительными международными гарантиями соблюдение в каждой из стран права на удовлетворение претензий и на возмещение ущерба.

За более чем четыре десятилетия, прошедшие с момента ее вступления в силу в 1953 г., ЕКПЧ, несмотря на ряд своих слабостей, развивалась и превратилась в едва ли не самый сильный и эффективный договор, действующий в области прав человека. На протяжении многих лет источником его эффективности была политическая решимость государств-сторон, их относительная однородность и приверженность единой системе ценностей.

Главный критерий, по которому можно измерять успешность системы защиты прав человека, — ее способность на деле помогать людям. Система ЕКПЧ до сих пор, безусловно, отвечала этому критерию. Она позволила урегулировать не только множество индивидуальных ситуаций, но и немало ситуаций общих, добиться исправления законов и процедур, противоречащих требованиям Конвенции. Она предотвращает и исправляет нарушения прав человека. Многое можно понять, просто взглянув, кто же приходит в судебные учреждения Страсбурга в поисках справедливости. Очень многие из истцов — бедняки, неимущие, представляющие самые уязвимые группы и поэтому больше других нуждающиеся в защите их фундаментальных прав. Система ЕКПЧ — это не роскошь для богатых: никакие экономические и финансовые препятствия не могут помешать человеку обратиться в учреждения Совета Европы, поскольку юридическая помощь предоставляется за счет бюджета Совета.

Как со всей определенностью заявили Европейская комиссия и Суд по правам человека, ЕКПЧ превратилась в конституционный инструмент европейского общественного порядка. Говоря словами покойного президента Европейского суда Рулва Рюсдаля, Европейский суд превратился в “квази-конституционный суд для всей Европы”. Прецедентное право Суда в Страсбурге глубоко, долгосрочно и в высшей степени благотворно повлияло на законодательную систему и состояние социальной реальности в странах-членах. И Суд, и Комиссия пользуются высоким авторитетом и властью. И хотя главная ответственность за применение ЕКПЧ лежит на национальных судебных органах и органах власти, Комиссия и Суд превратились в признанных “хранителей и распорядителей договора”. Между страсбургскими учреждениями и национальными судебными органами

поддерживается плодотворный диалог, так что прецедентное право каждого из национальных судов и в Европейского суда обогащает все остальные и само обогащается за их счет.

И все же, хотя ЕКПЧ, по словам того же Рулва Рюсдаля, “превратилась в не знающую равных по эффективности региональную систему защиты прав человека”, — нет оснований для самоудовлетворенности, самовосхваления и, тем более, каких-то самозаклинаний. Все это не поможет, а помешает делу защиты прав человека. Нельзя закрывать глаза на слабости системы ЕКПЧ. Есть надежда, что две сильнее других бросающиеся в глаза слабости: длительность и сложность процедур и недостаточно независимый и “недостаточно судебный” характер всей системы — со вступлением в силу Протокола 11 будут преодолены. Но другие слабости не только останутся, но могут еще усугубиться в той новой политической реальности, в которой ей придется функционировать в предстоящие годы, и будут все сильнее разъедать систему. Здесь можно указать четыре из таких факторов.

1. Там, где нарушения прав человека носят систематический и массовый характер, система, основанная на Конвенции, оказывается относительно бессильной, в то время как сравнительно мелким вопросам или “юридическим пустякам” органы Конвенции склонны уделять самое дотошное внимание. В этом можно видеть часть более широкой проблемы: неспособности международных органов, занимающихся правами человека, быстро и эффективно реагировать на чрезвычайные ситуации, на систематические грубые нарушения прав человека, включающие пытки, исчезновения людей, массовые казни, произвольные аресты в широких масштабах.

6. Анализ практики Европейского Суда по определенным категориям прав и свобод (право на свободу и личную неприкосновенность, право на справедливое судебное разбирательство, право на уважение частной и семейной жизни и другие).

В праве Совета Европы проблемам частной жизни уделяется серьезное внимание. Непосредственно этим вопросам посвящена ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (далее - Конвенция 1950 г.), а также значительное число решений Европейской комиссии по эффективности правосудия и Европейского суда по правам человека. В европейском прецедентном праве право на уважение частной жизни признается наряду с запретом пыток (ст. 3) и правом на справедливое судебное разбирательство (ст. 6) одним из наиболее важных прав, закрепленных в Конвенции. Так, п. 1 ст. 8 Конвенции 1950 г. закрепляет право на уважение частной и семейной жизни: каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции. При этом применение судами Конвенции 1950 г. неизбежно связано с уяснением смысла и предварительным толкованием содержащихся в ней положений. Исходя из приведенного положения Конвенции 1950 г., право на неприкосновенность частной жизни следует рассматривать как сложный по составу правовой институт, состоящий из прав лица на неприкосновенность частной жизни, уважение семейной жизни, неприкосновенность жилища и тайну переписки, каждое из которых требует правовой охраны и защиты. Как указывает М. В. Баглай, содержание частной жизни “составляют те стороны личной жизни человека, которые он в силу своей свободы не желает делать достоянием других. Это своеобразный суверенитет личности, означающий неприкосновенность его “среды обитания”. Это право включает в себя широкий спектр общечеловеческих ценностей, содержание и специфика которых определяются соответствующими сферами жизнедеятельности человека и гражданина и закрепляются соответствующими нормами права.

В юридической литературе неприкосновенность частной жизни, право на личную и семейную тайну иногда рассматриваются как часть более широкой правовой конструкции - личной неприкосновенности. По мнению Н. П. Лепешкиной, личная неприкосновенность по своей сущности означает правовой режим, основу взаимоотношений между личностью и

обществом, гражданином и государством. Этот режим исключает необоснованное стеснение, ущемление прав и свобод индивидов. В категории "личная неприкосновенность" заложен важнейший институт естественного права, содержащий идею о неразрывной связи и взаимообусловленности основных прав и свобод: право на жизнь, свободу, личную и семейную тайну, защиту своей чести, доброго имени и др. При этом следует согласиться с позицией многих ученых о том, что "в современной российской юридической науке и законодательстве, как и в международно-правовых документах, отсутствуют единое понимание права на неприкосновенность частной жизни и определение понятия "частная жизнь".

Как правило, в юридической литературе понятие "частная жизнь" включает максимально широкий круг отношений. В структуру этих отношений входят сведения, касающиеся не только служебной деятельности человека, но и личных сведений. Вопрос разглашения таких сведений каждый решает самостоятельно, и они не должны подлежать прямому государственному контролю. На практике подобная неопределенность объекта правоотношения может привести к его произвольному толкованию, неоправданному ограничению или расширению его смысла. Ряд исследователей делают попытку определить юридическое содержание понятия "частная жизнь", анализируя международные акты и решая вопрос о том, охватывает ли указанный термин семейную жизнь, предполагает ли неприкосновенность жилища, тайну переписки, включает ли в себя честь и репутацию, посягательства на которые считаются недопустимыми. Как отмечает П. А. Лаптев, ответ на этот вопрос дает практика. Европейский суд по правам человека в своих решениях по различным вопросам, относящимся к семейной жизни, жилищу и так называемой частной информации, рассматривал последние под углом зрения ст. 8 Конвенции 1950 г., т. е. эти вопросы есть составная часть частной жизни - самостоятельного права граждан.

Для выявления содержания права на уважение частной жизни существенное значение имеет трактовка основных понятий. В Конвенции 1950 г. понятие "частная жизнь" обозначена термином "private life". В работе Е. Г. Тарло этот термин обозначает некое качество жизни, определяемое реальной возможностью человека осуществлять автономию и свободу в той сфере жизни, которая может быть названа "частной", и употребляется также для выражения права человека на автономию и свободу в частной жизни, права на защиту от вторжения в нее других людей, органов власти или каких-либо общественных организаций и государственных институтов. Лишь сам человек или в крайнем случае закон и суд, соответствующие требованиям правового, демократически организованного государства, могут разрешить такое вторжение. Англичане и американцы, традиционно поддерживающие идею гласности применительно к государственной и общественной жизни, вместе с тем убеждены, что есть и должна быть особая сфера, данные о которой человек вправе не делать открытыми, - его частная жизнь <6>. В решении от 26 марта 1985 г. по делу X и Y против Нидерландов Европейский суд по правам человека признал, что частная жизнь охватывает как физическую, так и моральную стороны жизни индивида, включая сексуальную жизнь.

Как отметила Европейская комиссия по эффективности правосудия, для многочисленных англосаксонских и французских авторов данное право - это право лица жить как хочется, не опасаясь огласки, однако оно не ограничивается только этим. Право на уважение частной жизни включает в себя и право на установление и поддержание отношений с другими людьми, особенно в эмоциональной сфере, в целях развития и реализации собственной личности. Впоследствии эта позиция была подтверждена и Европейским судом по правам человека в решении от 16 декабря 1992 г. по делу Нимитц против Германии, устанавливающим, что нельзя ограничивать частную жизнь только интимным кругом, где каждый может жить так, как он хочет, и тем самым полностью исключать внешний мир из этого круга. Уважение частной жизни до некоторой степени включает и право устанавливать

и развивать отношения с другими людьми. В решении от 22 февраля 1994 г. по делу Бургхарц против Швейцарии Европейский суд по правам человека обратил внимание на тот факт, что частная жизнь распространяется и на отношения с другими людьми в профессиональной области и в сфере бизнеса и не исключает публично-правовые аспекты.

По мнению некоторых ученых, право на уважение жилища далеко не случайно содержится в ч. 1 ст. 8 Конвенции 1950 г. рядом с правом на уважение личной и семейной жизни, тайны переписки. Понятие "жилище" по своей конвенциональной природе характеризуется обязательным присутствием в нем личной, семейной жизни человека, неприкосновенность которой в пределах жилища охраняется специальной нормой Конвенции 1950 г. об уважении права на жилище. В связи с этим имеющаяся в российской юридической науке точка зрения о том, что понятие "частная жизнь" распространяется и на имущественные отношения, так как человек вправе распоряжаться своим имуществом, всем с тем, чем он непосредственно владеет, т. е. своей собственностью, в данном случае является неприменимой.

В этой связи заслуживает внимания цитата из совпадающего мнения, высказанного судьей Европейского суда по правам человека А. Ковлером по делу Фадеева против Российской Федерации (решение от 9 июня 2005 г.) о том, что "...понятие жилища было включено в текст этого положения Конвенции 1950 г. с ясным намерением определения специфической области защиты, которая отличается от частной и семейной жизни". А. В. Халдеев, в свою очередь, указывает на то, что существует различие между понятиями "частная жизнь" и "жилище". По мнению автора, это различие заключается в том, что понятие "жилище" (материальный по своей природе объект) связано не только с личной, но и с имущественной сферой прав человека. В своих границах "жилище" объединяет указанные интересы в рамках содержания единого понятия. В свете положений ст. 8 Конвенции 1950 г. жилище представляет своего рода хранилище личных тайн, личной жизни человека или компании (как объединения граждан) <10>. Именно поэтому по некоторым делам Европейский суд по правам человека в подтверждение существования личных (субъективных) связей с жилищем в случаях, если их наличие неочевидно, ссылаясь на нахождение в таком жилище личного имущества граждан или корреспонденции, составляющих часть их личной жизни.

В связи с этим в решении от 18 ноября 2003 г. по делу Волкова против Российской Федерации Европейский суд по правам человека указал, что ни статья 8, ни какое бы то ни было другое положение Конвенции не гарантируют предоставление жилья определенного стандарта или в целом. Таким образом, по смыслу ст. 8 Конвенции 1950 г. понятие "жилище" не предполагает право на предоставление какого-либо жилого помещения. Указанный вывод подтверждается также позицией, высказанной Европейским судом по правам человека в решении от 18 ноября 2004 г. по делу Прокопович против Российской Федерации: установив, что квартира, в которой проживала заявительница, являлась жилищем в значении ст. 8 Конвенции 1950 г., суд указал, что концепция "жилища" по смыслу ст. 8 Конвенции 1950 г. не ограничена жилищем, занимаемым на законных основаниях или установленным в законном порядке. Жилище - это автономная концепция, которая не зависит от классификации в национальном праве, и решение по вопросу, является ли место конкретного проживания жилищем, которое бы влекло защиту на основании п. 1 ст. 8 Конвенции 1950 г., зависит от фактических обстоятельств дела, а именно от наличия достаточных продолжающихся связей с конкретным местом проживания. Практика Европейского суда по правам человека свидетельствует о том, что одним из элементов права на частную жизнь является право человека на благоприятную окружающую среду. Это обусловлено в первую очередь тем, что текст Конвенции 1950 г. не содержит положений об экологических правах человека. Вместе с тем указанные права в последние годы получили защиту в ряде

постановлений Европейского суда по правам человека, выводящего их из иных прав, содержащихся в Конвенции 1950 г., прежде всего из права на уважение частной и семейной жизни, закрепленного в ст. 8 Конвенции 1950 г. Так, в решении от 9 июня 2005 г. по делу Фадеева против Российской Федерации Европейский суд по правам человека сделал вывод о том, что государство разрешило хозяйственную деятельность предприятия, загрязняющего окружающую среду, в центре плотно заселенного города. Однако в данном деле государство, хотя ситуация с предприятием требовала особого подхода к проживающим в пределах санитарно-защитной зоны, не предложило заявителю никакого эффективного решения, способствующего ее переезду из опасного района. Кроме того, предприятие осуществляло свою хозяйственную деятельность с серьезными нарушениями природоохранного законодательства, но, несмотря на это, не было никаких указаний на то, что государство разработало или применило эффективные меры, которые учитывали бы интересы местного населения, подвергающегося воздействию токсичных выбросов предприятия, и были бы способны привести к сокращению промышленных загрязнений до приемлемых уровней. В связи с этим Европейский суд по правам человека пришел к выводу о том, что, несмотря на имеющиеся в распоряжении государства большие полномочия, оно не сумело найти справедливый баланс между интересами общества и эффективным удовлетворением прав заявителя на уважение ее дома и ее частной жизни. Соответственно, имело место нарушение ст. 8 Конвенции 1950 г. В тексте указанной Конвенции семейная жизнь, являющаяся составным компонентом частной жизни, выделяется самостоятельно, хотя, как показывает анализ судебной практики, эти два аспекта достаточно трудно отделить друг от друга. Попытки Европейской комиссии по эффективности правосудия и Европейского суда по правам человека сформулировать обобщающие определения понятий "семья" и "семейная жизнь" не увенчались успехом. Прежде всего, это связано с тем, что понятие "семья" в трактовке ст. 8 Конвенции 1950 г. не совпадает полностью с содержанием аналогичного понятия в контексте ст. 12 Конвенции 1950 г., закрепляющей право на вступление в брак и создание семьи. Кроме того, применительно к ст. 8 содержание данного понятия существенно варьируется в зависимости от обстоятельств конкретного дела.

При установлении нарушения права на уважение семейной жизни, закрепленного в ст. 8 Конвенции 1950 г., в первую очередь подлежит выяснению наличие действительных семейных отношений. В данном случае Европейский суд по правам человека решает вопрос о наличии семейной жизни на основе фактов, рассматриваемых в каждом конкретном случае, и общего применяемого принципа о существовании тесных личных связей между участниками отношений. Анализируя практику Европейского суда по правам человека, можно сделать вывод о том, что нельзя исчерпывающим образом определить, какие конкретно взаимоотношения могут быть отнесены к семейной жизни. Так, в решении от 19 октября 2003 г. по делу К. и Т. против Финляндии Европейский суд по правам человека указал, что существование или отсутствие семейной жизни для целей ст. 8 Конвенции 1950 г. является, по существу, вопросом, зависящим от реального существования в жизни близких личных связей. В прецедентном праве Европейского суда по правам человека ясно установлено, что понятие "семейная жизнь" в ст. 8 Конвенции 1950 г. подразумевает существование семейных уз между женатыми или неженатыми партнерами. По мнению Европейского суда по правам человека, указанная связь также должна иметь место между родителями и детьми, а также иными родственниками.

В решении от 21 декабря 2006 г. по делу Бартик против Российской Федерации Европейский суд по правам человека отметил, что заявитель и его родители проживали отдельно по меньшей мере с 1997 г., когда они переехали в Германию. Его престарелые родители не относятся к его основной семье. При этом не было доказано, что они являются зависимыми членами его семьи. Европейский суд по правам человека счел, что доводы

заявителя о существовании семейной жизни между ними недостаточно доказаны и в них нельзя быть уверенным, в связи с этим жалоба в части нарушения в данном случае ст. 8 Конвенции 1950 г. неприемлема. Аналогичная позиция высказана Европейским судом по правам человека в решении от 5 февраля 2004 г. по делу Ворсина и Вогралик против Российской Федерации. Заявительницы жаловались на то, что воспроизведение имени и изображения их бабушки на пивных бутылках нарушает право на уважение частной и семейной жизни. Признавая жалобу неприемлемой, Европейский суд по правам человека указал также на достаточно отдаленные связи между претендентами и родственником. Право на уважение тайны переписки является одной из гарантий реализации права на уважение частной и семейной жизни, что следует из сущности этого права и на что указывает наименование ст. 8 Конвенции 1950 г. В решении от 21 января 1975 г. по делу Голдер против Соединенного Королевства Европейский суд по правам человека обосновал возможную в отдельных случаях связь рассматриваемого права с правом на справедливое судебное разбирательство, подчеркнув, что переписка заявителя с адвокатом явилась бы предварительным шагом к возбуждению гражданского дела, т. е. к осуществлению права, закрепленного в другой статье Конвенции 1950 г., а именно в ст. 6. Кроме того, Европейский суд по правам человека не исключает, что ограничение права на тайну переписки может повлечь за собой вмешательство в осуществление права человека на уважение его жилища (решение Европейского суда по правам человека от 6 сентября 1978 г. по делу Класс против Германии). Как указывает С. А. Насонов, сфера действия нормы Конвенции 1950 г., закрепляющей право на тайну переписки, определяется подходом Европейского суда по правам человека к толкованию терминов "корреспонденция", "вмешательство со стороны государственных органов" в осуществление этого права, а также термина "жертва" вмешательства в рассматриваемое право. Первоначально термин "корреспонденция" толковался Европейским судом по правам человека в контексте буквального смысла, означая отправку сообщения в виде письма. В особом мнении судьи сэра Джеральда Фицмориса по делу Голдер против Соединенного Королевства (решение Европейского суда по правам человека от 21 января 1975 г.) была выражена суть такой правовой позиции, заключающаяся в том, что термин "корреспонденция" обозначает письменную корреспонденцию, включающую, возможно, телеграммы или сообщения по телексу, но не устную коммуникацию от человека к человеку по телефону или при помощи знаков либо сигналов. Однако в решении Европейского суда по правам человека от 6 сентября 1978 г. по делу Класс против Германии Европейский суд по правам человека впервые дал расширительное толкование термина "корреспонденция", отметив, что, хотя телефонные разговоры конкретно не указаны в п. 1 ст. 8 Конвенции 1950 г., такие разговоры входят в понятие "личная жизнь" и "корреспонденция", которые эта статья содержит. В дальнейшем Европейский суд по правам человека еще более расширил толкование термина "корреспонденция" в своих решениях.

7.Имплементация норм Европейской Конвенции по защите прав и основных свобод в российской правовой системе.

С введением в действие в 1993 году новой Конституции Российской Федерации были закреплены принципиально новые нормы, гарантирующие обеспечение защиты прав человека в России. Многие конституционные положения, закрепившие правовой статус человека и гражданина, были развернуты в последующем в федеральном законодательстве, но немало из этих положений еще нуждается в дальнейшей детализации и развитии в текущей российской правовой системе. В последние годы принимаемые в Российской Федерации законодательные акты, как правило, проходят экспертизу с учетом их

соответствия международному и европейскому праву, и в частности, нормам Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

При рассмотрении вопроса о соответствии российского законодательства нормам Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод необходимо учитывать судебную практику Европейского суда по правам человека, так как Европейский суд действует в рамках Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и в своих решениях дает толкование нормам указанной Конвенции. Сопоставление правовых норм Конституции Российской Федерации, ряда федеральных конституционных и федеральных законов, защищающих права человека, других законодательных актов Российской Федерации и Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, решений Европейского суда по правам человека, некоторых других правовых актов Совета Европы дают основание утверждать, что российское законодательство уже во многом соответствует европейским стандартам в этой сфере. Однако этот процесс еще далеко не завершен.

В этой связи, целесообразно проанализировать процесс имплементации норм Европейской конвенции о защите прав человека и решений Европейского суда по правам человека в правовую систему Российской Федерации в связи с необходимостью дальнейшего совершенствования российского законодательства в области защиты прав человека и основных свобод.

Следует отметить, что еще задолго до вступления России в Совет Европы и ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, с 1992 года Российская Федерация принимала участие в различных направлениях деятельности Совета Европы, подключилась к выполнению межправительственных программ взаимного сотрудничества и содействия, в частности, в области правовых реформ, защиты прав человека, с целью приведения отечественного законодательства в соответствие с нормами европейского института защиты прав человека и основных свобод. Начиная с этого периода важнейшие положения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решения Европейского суда по правам человека стали находить свое отражение в различных законодательных актах, вступивших в силу в нашей стране.

Так, Российская Федерация ратифицировала «Конвенцию о защите прав человека и основных свобод» от 4 ноября 1950 года с изменениями, внесенными Протоколами к ней Федеральным законом «О ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30 марта 1998 года №54-ФЗ.

С момента ратификации Российской Федерацией Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней, а также признания в полном объеме юрисдикции Европейского суда по правам человека, нормы данной Конвенции и решения Европейского суда по правам человека образуют неотъемлемую составную часть правовой

системы Российской Федерации и имеют приоритет перед внутренним законодательством, так как с принятием Конституции Российской Федерации в 1993 году были внесены очень важные изменения в подход России к выполнению международных обязательств и правовому режиму международных договоров. Согласно ст. 15 п. 4 Конституции Российской Федерации «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».^[5] Таким образом, на конституционном уровне впервые был признан принцип, в соответствии с которым все международные договоры Российской Федерации, ратифицированные должным образом и введенные в действие, становятся составной частью национальной правовой системы и для этого не требуется принятия каких-либо дополнительных актов имплементации.

Учитывая опыт международного сотрудничества в правовой сфере, а также мнение Европейского суда по правам человека, следует признать, что наиболее эффективным средством для реализации положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод является их инкорпорация в российскую правовую систему, то есть непосредственное включение европейских правовых норм во внутригосударственные акты. Включение международных и европейских норм по правам человека в российскую правовую систему происходит как в виде непосредственного внедрения их в отдельные положения Конституции Российской Федерации, конституционные и федеральные законы, так и путем подписания и ратификации нашей страной международных конвенций, соглашений и договоров, которые содержат такие нормы.

Однако при применении европейского опыта в организации защиты прав человека Россия должна учитывать свои национальные особенности и интересы, и в то же время сочетать их с интересами других стран.

В связи с ратификацией Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решений Европейского суда по правам человека, в российской правовой системе расширилось представление о правах человека. В это понятие были включены европейские правовые нормы и принципы, отражающие жизненно необходимые права и основные свободы человека, их юридические гарантии.

Несмотря на то, что еще до ратификации Европейской конвенции и принятия юрисдикции Европейского суда по правам человека российскими властями были предприняты действия по инкорпорации европейских стандартов защиты прав человека в правовую систему Российской Федерации, до настоящего времени в российском законодательстве существуют серьезные разногласия с нормами Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решений Европейского суда по правам человека.

Тем не менее, на сегодняшний день можно утверждать, что законодательскими органами Российской Федерации была проделана серьезная работа по приведению российского законодательства в соответствие с нормами европейского права в области защиты прав человека.

Так, в целях приведения российского законодательства в соответствие с нормами Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решений Европейского суда по правам человека группой известных отечественных юристов – международных, доктором юридических наук, профессором Ю.М. Колосовым, доктором юридических наук, профессором Л.М. Энтиным, доктором юридических наук, профессором И.Л. Петрухиным и доктором юридических наук, профессором, судьей Европейского суда по правам человека от Российской Федерации А.И. Ковлером и другими, была проведена значительная работа по сопоставлению национального законодательства и практики с принципами и стандартами Совета Европы на базе Института Европейского права МГИМО(у) и Института государства и права РАН в рамках Программы сотрудничества Совета Европы, Европейской Комиссии и Российской Федерации.

Среди принципов, которые воспроизводят международные и европейские стандарты и имеют особое значение для нашей правоприменительной практики, в Общей части Уголовного кодекса РФ следует выделить принцип гуманизма (ст. 7 УК РФ). Содержательно, гуманизм проявляется в объединении двух начал: обеспечении безопасности членов общества от преступных посягательств и в одновременном обеспечении гуманного и справедливого уголовного наказания лицам, преступившим закон.

В международном праве прочно утвердился принцип уголовной ответственности физических лиц, виновных в совершении международных преступлений. Так, в Уголовном кодексе РФ устанавливается уголовная ответственность за: планирование, подготовку развязывания или ведение агрессивной войны (ст. 335 УК РФ); публичные призывы к агрессивной войне (ст. 354 УК РФ); производство или распространения оружия массового поражения (ст. 355 УК РФ); применения запрещенных средств и методов ведения войны (ст. 356 УК РФ); геноцид (ст. 357 УК РФ); экоцид (ст. 350 УК РФ); наемничество (ст. 359 УК РФ); нападение на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой (ст. 360 УК РФ).

Таким образом, можно сделать вывод, что в целом основные международные стандарты в области защиты прав человека, а в частности, нормы Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и судебной практики Европейского суда по правам человека, нашли свое отражение в новом Уголовном кодексе Российской Федерации.

Однако, нерешенным в законодательном плане пока остается для России вопрос о введении моратория на применения смертной казни и ее отмены в стране, что не соответствует требованиям ст. 1 Протокола № 6 к Европейской конвенции о защите прав

человека и основных свобод: «Смертная казнь отменяется. Никто не может быть приговорен к смертной казни или казнен».

В апреле 1998 года перед Государственной Думой Российской Федерации был поставлен вопрос об отмене смертной казни, однако законопроект Президента Российской Федерации был отвергнут 176 голосами против 75. 6 августа 1999 года Правительство Российской Федерации еще раз представило Протокол № 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод для ратификации в Государственную Думу, который также не был принят.

Позднее эта проблема была решена самым неожиданным образом. В феврале 1999 года Конституционный Суд Российской Федерации вынес решение о том, что для вынесения приговора применения смертной казни обвиняемого должен судить суд присяжных.¹ Конституционный Суд Российской Федерации особо подчеркнул, что там, где нет возможности проведения судебного заседания с участием присяжных, не может быть вынесен смертный приговор. То, что замышлялось как переходное положение, в действительности оказалось постоянным ограничением и, следовательно, противоречило статье 19 «равенство перед законом», части 2 статьи 20 «право на жизнь» и части 1 статьи 46 «судебная защита прав» Конституции Российской Федерации.

Несмотря на то, что возможность отмены смертной казни вызывает неоднозначное, а порой и резкое осуждение общественности, Российской Федерации необходимо законодательно урегулировать данный вопрос, возможно путем признания отмены смертной казни, так как Российская Федерация приняла на себя обязательство ратифицировать Протокол № 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, который отменяет применение смертной казни в мирное время. Следует отметить, что Конституция Российской Федерации в отличие от Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (п. 2 ст. 2) не содержит четкого положения об «абсолютно необходимых» основаниях лишения жизни.

В рамках приведения в соответствие российского законодательства нормам Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решениям Европейского суда по правам человека в целый ряд российских нормативно-правовых актов, регламентирующих права и обязанности военнослужащих, были внесены изменения и дополнения, и также приняты новые федеральные законы. Подвергнувшееся ранее критике со стороны международных экспертов правовое положение российских военнослужащих в настоящее время в целом отвечает европейским стандартам, закрепленным в том числе в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Всего за последнее время было принято свыше 300 нормативных актов, регламентирующих правовое положение военнослужащих. Основные положения этих правовых новелл вошли в новые федеральные законы: «О статусе

военнослужащих», «О воинской обязанности и военной службе», «Об обязательном государственном страховании жизни и здоровья военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы, лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации и сотрудников федеральных органов налоговой полиции». В Уголовном кодексе Российской Федерации предусмотрена уголовная ответственность за «нарушение уставных правил взаимоотношений между военнослужащими при отсутствии между ними отношений подчиненности, связанное с унижением чести и достоинства или издевательством над потерпевшим либо сопряженное с насилием» (ст.335 УК РФ), за оскорбление военнослужащего (ст.336 УК РФ) и другие нарушения его прав.

Вместе с тем многие правовые нормы в части прохождения гражданами военной службы, особенно в вопросах защиты жизни и здоровья военнослужащих, их личной безопасности не реализуются на практике. Указом Президента Российской Федерации от 30 июня 2002 года «О внесении изменений в общевойсковые уставы Вооруженных Сил Российской Федерации» с 1 июля 2002 года внесен ряд изменений в Дисциплинарный устав и Устав гарнизонной и караульной служб.

С внесением изменений в Дисциплинарный устав с 1 июля 2002 года военнослужащий может быть арестован в дисциплинарном порядке только по судебному решению, что полностью соответствует нормам Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В соответствии с требованиями Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решений Европейского суда по правам человека, в частности Протоколов 4 (ст. 4) и 7 (ст.1) к Конвенции («запрет коллективной высылки иностранцев», «процедурные гарантии в случае высылки иностранцев» и другие) было более четко определено положение иностранных граждан с учетом новых внешнеполитических и международно-правовых факторов с принятием Федерального закона Российской Федерации «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации».

Многие права, способствующие духовной, политической, социокультурной, профессиональной и другой социальной самореализации человека: свобода мысли, совести и вероисповедания; свобода выражения мнения; свобода собраний и ассоциаций; право на свободные выборы: право на труд; право на образование и другие, - за последние годы достаточно четко определены в российском законодательстве в соответствии с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод и европейскими правовыми стандартами в целом.

После вступления Российской Федерации в Совет Европы с учетом важнейших положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, касающихся выше названных прав, были приняты такие определяющие правовые акты, как Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 года № 114-ФЗ¹, федеральные

законы: «О занятости населения в Российской Федерации» от 19 апреля 1991 года № 1032-1, «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» от 12 января 1996 года №10-ФЗ, «О свободе совести и религиозных объединениях» от 26 сентября 1997 года № 125-ФЗ, а также федеральные законы, которые содержат общие принципы организации избирательной системы, гарантии избирательных прав граждан и регламентацию проведения выборов на всех уровнях: «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ, «Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления» от 26 ноября 1996 года № 138-ФЗ и многие другие правовые акты.

В целом, Российская Федерация за последние несколько лет, с момента ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и по настоящее время, провела колоссальную работу по приведению российского законодательства в соответствие с нормами Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решениями Европейского суда по правам человека, путем имплементации этих норм в законодательство России и принятия десятка новых основополагающих федеральных законов. Таким образом, Российская Федерация практически полностью выполняет взятые на себя обязательства при ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод по приведению российского законодательства в соответствие с основными европейскими стандартами защиты прав человека.

Тем не менее, существуют и по настоящее время неразрешенные противоречия между российским законодательством и нормами Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и прецедентными решениями Европейского суда по правам человека. Так, до сих пор не ясен вопрос об отмене смертной казни в Российской Федерации, так как при ратификации Европейской конвенции Россия обязалась в последствии ратифицировать Протокол № 6, запрещающий применение смертной казни.

Также, важно отметить, что выполнение обязательств Российской Федерацией, взятых на себя с ратификацией Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, требует не только приведения российского законодательства в соответствие с нормами Конвенции и судебной практикой Европейского суда по правам человека путем принятия соответствующих законов, но и соблюдения их в правоприменительной практике. Таким образом, Россия, являясь членом Совета Европы, должна и дальше предпринимать все необходимые меры по приведению российского законодательства в соответствие с основными европейскими стандартами в сфере защиты прав человека и основных свобод, в частности, с нормами Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и решениями Европейского суда по правам человека, в целях признания Российской Федерации со стороны международного и европейского сообщества демократическим

государством, которое выполняет взятые на себя международные обязательства и ставит защиту прав человека главной государственной задачей.

8. Влияние решений Европейского Суда на национальное законодательство.

В отечественной правовой системе, как о том говорится в ч.4 ст.15 Конституции РФ, действуют также общепризнанные стандарты, принятые в международном сообществе. В частности, со вступлением Российской Федерации в 1996 г. в Совет Европы для России стали обязательными такие международно-правовые документы, как Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04 ноября 1950 (далее - Конвенция) и последующие протоколы к ней. Европейский Суд по правам человека был образован, в целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя государствами-участниками, в Страсбурге. Суд рассматривает индивидуальные жалобы и межгосударственные дела. По просьбе Комитета министров Совета Европы Суд может также давать консультативные заключения относительно толкования положений Европейской конвенции или Протоколов к ней. Толкование и смысл положений этого основополагающего международного документа в области прав человека также выявляется Европейским судом при разрешении конкретных жалоб граждан, формируя целую систему конвенционных прецедентов, развивающих и дополняющих Европейскую Конвенцию. Европейский Суд по правам человека вправе принимать заявления от физических и юридических лиц, чьи конвенционные права нарушены государством, под юрисдикцией которого он находится. Европейские государства добровольно подчинили себя юрисдикции независимого наднационального судебного органа, имеющего право принимать юридически обязательные для них решения. Данное обстоятельство отражено в Федеральном законе от 30 марта 1998 года «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней», в котором содержится заявление о признании обязательными для Российской Федерации как юрисдикции Европейского суда по правам человека, так и его решений. В соответствии со статьей 2 данного закона Российская Федерация признает *ipso facto* и без специального соглашения юрисдикцию Европейского суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней. Конвенция вступила в силу для России 5 мая 1998 г., и с этого момента ее правила в обязательном порядке должны учитываться российскими судами. Конституционный Суд РФ впервые сослался на постановления Европейского Суда по правам человека в своем постановлении от 23 ноября 1999 № 16-П по делу о проверке конституционности абзацев третьего и четвертого пункта 3 статьи 27 Федерального закона «О свободе совести и религиозных объединениях» в связи с жалобами Религиозного общества Свидетелей Иеговы в городе Ярославле и религиозного объединения «Христианская Церковь прославления». Европейским Судом признаны уже четыре жалобы, поданные о нарушении статей 9 (свобода мысли совести и религии), 11 (свобода собраний и объединений) Европейской конвенции Российской Федерацией. Это Решение о приемлемости жалобы № 18147/02 Саентологическая церковь г. Москвы и других против России от 28 октября 2004 года, решение Европейского суда по правам человека от 09.06.2005 о приемлемости жалоб № № 76836/01 и 32782/03 Евгения Кимли, Айдара Султанова и Саентологической церкви г. Нижнекамска против России.), указав, что постановления Европейского суда по правам человека от 25 мая 1993 года (Series A no.260-A) и от 26 сентября 1996 года (Reports of Judgments and Decisions, 1996-IV), разъясняют характер и масштаб обязательств государства, вытекающих из статьи 9 названной Конвенции. В данном Постановлении Конституционный суд РФ только ссылается на постановления Европейского Суда по правам человека, не раскрывая, на какую часть Постановления, он сослался, и какая правовая позиция ЕСПЧ была использована Конституционным Судом РФ

для обоснования своих выводов. Конституционный Суд РФ, как правило, ссылается на те или иные правовые позиции Европейского Суда по правам человека, указывая тот или иной параграф Постановления, либо воспроизводя сам текст правовой позиции Европейского Суда по правам человека. Оценивая влияние решений Европейского Суда по правам человека на практику Конституционного Суда РФ в зависимости от формы осуществляемого Конституционным Судом РФ нормоконтроля — абстрактного или конкретного — следует заметить, что из 168 решений Конституционного Суда РФ, в которых по состоянию на 1 мая 2010 г. непосредственно использованы правовые позиции Европейского Суда по правам человека либо упоминаются принятые им решения.

9. Совет Европы как международная региональная организация. Основные направления деятельности и состав Совета Европы.

Совет Европы (Council of Europe) - старейшая на континенте международная политическая организация.

Официальной датой создания Совета Европы считается 5 мая 1949 года. В этот день министры иностранных дел Бельгии, Дании, Франции, Ирландии, Италии, Люксембурга, Нидерландов, Норвегии, Швеции и Великобритании на конференции в Лондоне подписали соглашение о создании Совета Европы и Устав СЕ.

Членами Совета Европы являются 47 государств, в том числе 21 государство Центральной и Восточной Европы. Заявку на вступление в Организацию подала Белоруссия. Статус наблюдателя при Комитете министров СЕ предоставлен США, Канаде, Японии, Мексике и Ватикану. Израиль, Канада и Мексика имеют статус наблюдателя при Парламентской ассамблее СЕ.

Российская Федерация стала 39-м государством-членом Совета Европы 28 февраля 1996 года.

Согласно Уставу организации, "целью Совета Европы является достижение большего единства между его членами во имя защиты и осуществления идеалов и принципов, являющихся их общим достоянием, и содействие их экономическому и социальному прогрессу.

Эта цель будет достигаться усилиями органов Совета Европы посредством рассмотрения вопросов, представляющих общий интерес, заключения соглашений и проведения совместных действий в экономической, социальной, культурной, научной, правовой и административной областях, равно как и путем поддержания и дальнейшего осуществления прав человека и основных свобод".

Нынешние политические полномочия Советов Европы были определены на Третьей встрече глав государств и правительств в мае 2005 года в Варшаве, где были приняты Политическая декларация, а также План действий, в котором государства-члены наметили основные задачи Совета Европы на ближайшие годы. Это: продвижение общих основополагающих ценностей: права человека, верховенство закона и демократия; укрепление мер, направленных на обеспечение безопасности европейских граждан, в частности, в области борьбы с терроризмом, организованной преступностью и торговлей людьми; развитие сотрудничества с другими международными и европейскими организациями.

В рамках СЕ принято более 210 многосторонних конвенций, соглашений и дополнительных протоколов к ним. Некоторые из этих договорно-правовых актов открыты для присоединения неевропейских государств. Россия является участником (подписала и ратифицировала) 56-ти правовых документов Совета Европы, в т.ч. Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

10. Судебная защита прав и свобод человека в европейских государствах.

В Европе созданы структуры, отвечающие за защиту прав человека: Комитет по правам человека ООН и Европейский Суд при Совете Европы.

Основными источниками международного права, регламентирующими защиту прав и свобод человека, являются Хартия о правах человека, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Заключительный акт совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе.

Европейский Суд по правам человека и Комитет по правам человека принимают жалобы при следующих условиях:

рассматриваются только те нарушения прав человека, которые произошли после присоединения России к соответствующим договорам. Жалобы в Европейский Суд принимаются, если с момента нарушения права и вынесения последнего судебного решения прошло не более 6 месяцев;

се внутренние возможности защиты прав должны быть исчерпаны (кроме тех случаев, когда рассмотрение дела неоправданно затягивается или заведомо неэффективно);

жалоба должна подаваться пострадавшим и не быть анонимной;

жалоба должна быть обоснованной: бремя доказательств лежит на заявителе;

нельзя подавать жалобу одновременно в Европейский Суд и Комитет по правам человека ООН.

случае принятия решения в пользу пострадавшего Европейский Суд присуждает компенсацию за нарушенное право. Решения суда окончательны, обжалованию не подлежат и обязательны для государств-участников, в том числе для России.

11. Обзор практики участия неправительственных организаций в качестве стороны в деятельности Европейского Суда.

Сегодня в международной практике используется два понятия, связанные с обращением в Европейский Суд международных организаций, - "Amicus Curiae" и "amicus curiae brief". Общепринятым является мнение, что "Amicus Curiae" - это человек или сторонний наблюдатель, который имеет право высказать свое мнение в суде в момент сомнения или ошибочного вывода. Это лицо не должно принимать в деле участия в качестве процессуальной стороны, и таким лицом может быть, например, неправительственная, профессиональная организация, лицо или группа лиц, имеющие исключительные юридические или профессиональные знания по важной теме этого дела, а их целью выступает вынесение желаемого судебного решения. В свою очередь, "amicus curiae brief" - это документ, отражающий мнение, заявление, резюме или отчет, переданный таким сторонним наблюдателем суду, выносящему решение по конкретному делу. В документах типа "amicus curiae brief" чаще отражаются мнения по юридическим либо фактическим вопросам. В практике международных организаций неправительственные организации чаще всего представляют отчеты на тему соблюдения прав человека в каком-либо регионе или государстве, которые тоже могут носить название резюме/заявление "amicus curiae" или "amicus curiae brief". Так, одна из крупнейших международных организаций "Международная Амнистия" ("Amnesty International") успешно использует такие отчеты в судебных делах, в которых рассматриваются проблемы смертной казни, пыток или экстрадиций. Очень важной особенностью современной практики использования "amicus curiae brief" является подчеркивание нейтральности автора документа и указание на авторитет и независимость суда, за которым всегда оставляется решение о принятии или отклонении мнения Amicus Curiae. Одним из практически важных вопросов в контексте применения "amicus curiae brief" на практике является вопрос о том, как попытка неправительственной организации может

повлиять на судебное решение и гарантировать независимость, беспристрастность суда. Прежде всего следует отметить, что практика "amicus curiae" - это общепринятая форма действий в интересах осуществления правосудия. Целью документа "amicus curiae brief" никогда не должны быть интересы одной или другой процессуальной стороны, хотя иногда его результатом может стать выгода для той или иной стороны процесса. Передача знаний, информации и опыта компетентных лиц суду ни в коем случае не означает подмены функций последнего. Ведь право принять или отклонить "amicus curiae brief" принадлежит судье. Другим важным моментом является и то, что воздействие посредством "amicus curiae brief" всегда происходит открыто, в письменной форме, и при этом "amicus curiae" должен уважать авторитет и значительность суда. Судьи могут прислушиваться к мнению организаций гражданского общества и в некоторых случаях делают это. Как полагают специалисты, присутствие Amicus Curiae на судебном процессе особо важно с точки зрения стратегической тяжбы в защиту общественных интересов, в деле защиты нарушенных прав человека, имеющих большой общественный резонанс по данному делу.

Таким образом, неправительственные организации имеют возможность высказывать свое мнение по важным вопросам, в том числе и касающимся судебных процессов. Заявления Amicus Curiae считаются эффективными только в том случае, если в них подводятся итоги по тому или иному вопросу, а сами они помогают в принятии судом законного и беспристрастного решения. Юрист Э. Мамедов считает, что заявление "amicus curiae" станет эффективным инструментом помощи суду только в случае соблюдения комбинации ряда тождественных правил. Он выделяет четыре важных положения в этом контексте: 1) само заявление должно содержать юридические или фактические аргументы, отличные от тех, что выдвигаются сторонами, и которые бы помогали суду принимать информированное решение; 2) заявление Amicus Curiae может сделать акцент на юридический аспект к аргументам, представленным в основном изложении стороны; 3) важно в заявлении указать "непредусмотренные последствия для групп, представших перед судом", так как суд должен владеть ситуацией и знать, как его решения будут воздействовать на других; 4) важно также представить в документе "amicus curiae" сложности дела, что, по мнению экспертов, только будет способствовать всеохватывающему анализу дела и беспристрастному принятию решения судом

12.Соотношение права Совета Европы и России. Рекомендации – обязательства России, вступившей в Совет Европы.

Российская Федерация вступила в Совет Европы 28 февраля 1996 года после того, как 25 января 1996 года Ассамблея рекомендовала Совету министров предложить ей стать членом этой организации, исходя из определенных обязательств и пониманий, изложенных в Заключении 193 (1996) (см. Приложение I) или включенных в различные письменные послания высокопоставленных должностных лиц России до ее присоединения. Когда Россия вступила в Совет Европы, она также взяла на себя обязательства, возлагаемые на все государства-члены по статье 3 Устава, и в частности в отношении гарантии верховенства права и осуществления прав человека и основных свобод всеми лицами, находящимися под ее юрисдикцией.

25 апреля 1996 года Совет Европы принял решение приступить к осуществлению процедуры контроля в соответствии с Указом 508 и возложил ее на трех докладчиков на тот момент: Рудольфа Биндига от Комиссии по юридическим вопросам и правам человека, Эрнста Мюлеманна от Комиссии по политическим вопросам и Дэвида Аткинсона от Комиссии по связям с европейскими странами-нечленами Совета. После принятия Резолюции 1115 эта процедура была передана новой Комиссии по контролю, которая назначила г-на Биндига и г-на Мюлеманна содокладчиками по России.

Докладчики, уже бывавшие ранее неоднократно в России в связи с ее заявлением о принятии в члены Совета, посетили Москву 17-20 декабря 1996 года для проверки выполнения этой страной своих обязательств. Подготовленные после этой поездки два доклада были направлены российской парламентской делегации, которая 24 июня 1997 года представила ряд замечаний.

В настоящем докладе учитываются эти различные элементы, а также уроки, извлеченные из поездок представителей Специального комитета по Чечне (30-31 мая 1996 года, 8-10 июня 1996 года и 27-29 августа 1996 года) и делегации по наблюдению за ходом проведения выборов в Чечне (2-4 июля 1996 года и 26-28 января 1997 года). Эти поездки позволили докладчикам завязать ценные контакты с ведущими сотрудниками Администрации Президента в Кремле, с членами Правительства, Государственной думой и Советом Федерации, а также с представителями общественных организаций, средств массовой информации, предпринимательскими кругами, армией и неправительственными организациями в Москве и во многих других районах. Тесное сотрудничество российской делегации при Совете Европы оказалось особенно полезным, и ее весьма конструктивная помощь заслуживает самой искренней благодарности.

Во время посещения Москвы и Грозного 9-13 ноября 1997 года ... докладчики отметили, что, несмотря на значительный прогресс, по-прежнему наблюдается задержка с выполнением обязательств, хотя обычно это не вызвано отсутствием доброй воли. Сложность ситуации и грандиозность стоящих задач в такой большой стране, как Россия, часто затрудняют решение проблем в намеченные сроки. Вот почему в докладе отражено нынешнее состояние, которое удалось выявить в ходе осуществления процедуры контроля.

13. Соотношение норм Европейского Суда и законодательства РФ.

Проблема соотношения и определения основных принципов взаимодействия международного и внутригосударственного права, на которую в конце XIX века одним из первых обратил внимание немецкий исследователь Г. Трипель, в последние годы приобрела особую актуальность для российской правовой доктрины и правоприменительной практики.

Необходимость тесного взаимодействия международного и внутригосударственного права в современном мире предопределяется рядом объективных факторов. Это появление глобальных проблем, решение которых возможно только на основе тесного активного взаимодействия большинства государств мира, это и стремительно развивающаяся тенденция интернационализации общественных отношений, ранее входивших в исключительно сферу внутригосударственного регулирования. Необходимо отметить, что связь внутригосударственного и международного права во многих случаях представляет собой юридически необходимое взаимодействие, особенно в процессе реализации международно-правовых норм.

В.В. Гаврилов считает, что «признание международных договоров частью правовой системы нашего государства предполагает разрешение следующей задачи: выявление критериев и создание реальных юридических механизмов, позволяющих разграничить самоисполнимые и несамоисполнимые международные договоры и определение единой для всех российских правоприменительных структур концепций применения обычных норм и принципов международного права на территории России.

Как полагает О.И. Тиунов, нормы международного права могут непосредственно применяться на всей территории России, в том числе и судами, и «суды будут применять любую новую международно-правовую норму, которая будет признана Россией в качестве обязательной, поскольку она войдет в систему российского национального права на основе ч.4 ст.15 Конституции автоматически».

Российской Федерации удалось многое сделать по имплементации европейских норм в российское законодательство. Однако, как показывает практика, чтобы европейские нормы действовали полноценно и эффективно, необходимо создание соответствующего механизма реализации этих норм. Стоит, наконец, задуматься, являются ли прецеденты Европейского суда по правам человека частью правовой системы Российской Федерации.

Глобализация мирового хозяйства, всё увеличивающаяся интернационализация экономических отношений, растущие международные связи бизнеса требуют обеспечения признания и эффективной защиты прав, участвующих в таких связях граждан и юридических лиц. На внутреннюю законодательную политику государств, входящих в Совет Европы, оказывает влияние и деятельность Европейского Суда по правам человека.

В последнее время преобладают тенденции, определяющиеся стремлением России к сближению национальной правовой системы с системами мирового сообщества, с желанием воспринять европейские ценности и стандарты.

Принятая в 1950 г. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод сохраняет характеристики действенного документа, отвечающего современным условиям социально-политической действительности, прежде всего благодаря решениям Европейского Суда по правам человека. Соответственно, формирующиеся на основе данных решений прецедентное право становится составной частью нормативного содержания Европейской конвенции, что имеет принципиальное значение, в том числе при анализе деятельности Европейского Суда в соотношении с компетенцией национальных органов конституционного контроля.

Закрепление в ч.4 ст.15 Основного закона Российской Федерации имеет, как минимум, два важнейших практических следствия. Первое из них заключается в том, что в настоящее время к числу правовых регуляторов отношений, возникающих в рамках границ Российской Федерации или с участием её субъектов, наряду с положениями российского законодательства, отнесены в нормы международного права. Смысл второго определяет необходимость учета на практике принципа приоритетного применения положений международных договоров по отношению к нормам внутригосударственного права России.

Юрисдикция Европейского Суда по правам человека в отношении Российской Федерации и характер принимаемых им решений опосредованы нормами Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также требованиями Конституции РФ и федерального законодательства. Российская Федерация, реализуя суверенные полномочия, подписала и ратифицировала Конвенцию, приняв на себя вытекающие из нее обязательства, в том числе и по выполнению решений Европейского Суда по правам человека. По своему буквальному смыслу ст.1 Федерального закона от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» предполагает обязательность для России лишь той части практики Европейского Суда, которая формируется при рассмотрении дел в связи с предполагаемыми нарушениями Российской Федерацией своих конвенционных обязательств. Вопрос о значении для национальной правовой системы практики Европейского Суда, сформированной без участия Российской Федерацией не получил прямого разрешения в Конвенции и ФЗ №54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» и не имеет однозначной оценки в отечественной научной литературе. При этом в ряде зарубежных исследований высказывается мнение, согласно которому, несмотря на то, что формально решения Европейского Суда не обязательны для неучаствовавших государств, фактически государства следуют сформированной им практике, поскольку контрольные органы Конвенции признают себя связанными прецедентом.

Не свидетельствует об универсальной обязательности решений Европейского Суда по правам человека и то обстоятельство, что сам конвенционный орган рассматривает себя

связанным ранее сформулированными положениями и выводами, приобретшими значение прецедента, поскольку прецедентный характер имеет не все судебное решение целиком, а лишь содержащееся в нем фундаментальная (основная) правовая позиция (или ряд таких позиций), в которой заключено ядро обоснования разрешения судом новой юридической ситуации. В связи с этим нельзя не отметить и то обстоятельство, что сам Европейский Суд дает поводы для утверждения, что его собственные решения не всегда воспринимаются им как имеющие абсолютное значение прецедентов.

Из п.11 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. №5-П «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» следует, что выполнение постановлений Европейского Суда по правам человека, касающихся Российской Федерации, предполагает в случае необходимости обязательство со стороны государства принять меры частного характера, направленные на устранение нарушений прав человека, а также меры общего характера с тем, чтобы предупредить повторение подобных нарушений. Суды в пределах своей компетенции должны действовать таким образом, чтобы обеспечить выполнение обязательств государства, вытекающих из участия Российской Федерации в Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

При этом, говоря о вхождении решений Европейского Суда по правам человека в российскую правовую систему, следует учитывать, то из ч.4 ст.15 Конституции РФ вытекает, что правовые позиции Европейского Суда как положения конвенционного истолкования имеют большую по отношению к положениям национального законодательства юридическую силу. Вместе с тем обладание такими решениями Европейского Суда большей юридической силой по отношению к федеральным законам оставляет открытым вопрос о их соотношении с нормами Конституции РФ. Принципиальные подходы к его разрешению были сформулированы Конституционным Судом РФ в Постановлении от 30 ноября 2000 г. № 15-П. В этом отношении правовая позиция Конституционного Суда РФ имеет универсальный характер и в полной мере применима к правовым позициям Европейского Суда по правам человека. Она предполагает, что если Конституцией РФ предусмотрен более высокий стандарт гарантирования прав и свобод человека и гражданина, нежели в выявленном Европейским Судом по правам человека в смысле конвенционных положений, применению подлежат нормы Конституции РФ и, соответственно, наоборот, если более высокий уровень обеспечения прав и свобод человека и гражданина вытекает из правовой позиции Европейского Суда по правам человека, то она имеет приоритетное значение перед конституционными нормами.

Обязывающее значение решений Европейского Суда как бы раздваивается: по конкретным спорам оно распространяется, по общему правилу, на те государства – участников Конвенции, которые являлись стороной в споре; для иных государств, не участвовавших в деле, решения Европейского Суда по правам человека обязательны лишь в части содержащегося в них официального (нормативного) толкования конвенционных положений, приобретающих значение правовых позиций Европейского Суда. Прецедентно-обязывающая сила таких решений вытекает из того обстоятельства, что толкование международного договора органом, юрисдикция которого признана государствами-участниками, является неотъемлемым элементом юридического содержания договорных норм, которые не могут применяться в отрыве, а тем более вопреки данному толкованию. Именно в таком двойственном качестве – как акты казуального решения споров о соответствии Конвенции действий российских национальных ветвей и как акты официального (нормативного) толкования конвенционных положений – решения

Европейского Суда по правам человека входят в соответствии с ч.4 ст.15 Конституции РФ в состав правовой системы Российской Федерации.

14.Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, от 4 ноября 1950 г. (Классификация принципов и норм).

Конвенция о защите прав человека и основных свобод, также известная под неофициальным названиемЕвропейская конвенция по правам человека, является одним из основных документов Совета Европы^[1]. Этот международный договор подписан в 1950 году и вступил в силу 3 сентября 1953 года. Конвенция устанавливает неотъемлемые права и свободы каждого человека и обязывает государства, ратифицировавшие Конвенцию, гарантировать эти права каждому человеку, который находится под их юрисдикцией. Главное отличие Конвенции от иных международных договоров в области прав человека — существование реально действующего механизма защиты декларируемых прав посредством Европейского суда по правам человека(ЕСПЧ), рассматривающего индивидуальные жалобы на нарушения конвенции. Любой гражданин или житель страны Совета Европы, считающий, что его права и свободы, закрепленные какой-либо статьёй Конвенции, были нарушены, имеет возможность обратиться в ЕСПЧ^[2], если соответствующая статья была ратифицирована государством, которое обвиняется в нарушении прав.

Членами Конвенции являются все страны Совета Европы. Новые государства-члены обязаны подписать её при вступлении в Совет Европы и ратифицировать в течение одного года. В тексте Конвенции можно выделить две части: перечень защищаемых прав и порядок деятельности Европейского суда. Протоколы № 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11, 14бис (утратил силу после вступления в силу протокола № 14) и № 14 посвящены изменениям в порядке деятельности Суда, как и не вступивший в силу (по состоянию на 2015 год) протокол № 15.

15. Обзор материально-правовых норм Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Ценность конвенции как уникального источника международного права и национальной правовой системы обусловлена целым рядом ее сущностных характеристик, в том числе:

обеспеченностью самым эффективным по сравнению с другими международными договорами о правах человека механизмом имплементации, предусматривающим возможность обращения в европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) с жалобами (петициями) по поводу нарушения тех или иных прав, защищаемых конвенцией, и вынесения судом обязательных и окончательных постановлений. По сути, данный механизм непосредственно направлен на обеспечение примата интересов личности над интересами государства, являющегося, как известно, одним из главных признаков демократической правовой государственности. Он служит дополнительной наднациональной гарантией защиты прав человека;

динамизмом развития конвенции. Она эволюционирует как посредством принятия новых протоколов к ней, так и путем развития "подпитывающей" ее нормы практики суда по правам человека, придающей им новые грани. Сам каталог прав, гарантируемых конвенцией, является открытым и пополняется протоколами, расширяющими сферу защиты;

самоисполнимостью норм конвенции, определяющих обязательства государств-участников, в том числе России, в отношении всех лиц, находящихся под их юрисдикцией.

При этом отметим, что конвенция защищает не только гражданские и политические права и свободы, но и предоставляет на основе статьи 1 протокола N 1 широкие возможности физическим и юридическим лицам для защиты ими имущественных прав.

Поскольку ведущую роль в решении ответственной и сложной задачи контроля за соблюдением норм конвенции на территории 47-ми государств в условиях меняющихся реалий играет ЕСПЧ, являющийся важнейшим институциональным элементом основанной на конвенции системы, деятельность данного наднационального органа международного правосудия находится в центре внимания европейского юридического сообщества. Как констатирует В.Д. Зорькин, концептуальные оценки, даваемые деятельности европейский суд по правам человека в современной правовой доктрине, различны, однако большинство из них сходятся в том, что ЕСПЧ выполняет сегодня роль общеевропейского "конституционного суда" по правам человека.

Причем, если за европейским судом по правам человека признается такая роль, то конвенция для ЕСПЧ, как отмечается в юридической литературе, - это "общеевропейская конституция", "основной закон", "единый и единственный кодекс", причем одновременно и материально-правовой, и судоустройственный, и процессуальный

16.Формирование прецедентного права Совета Европы.

Страсбургский Суд – независимый наднациональный орган правосудия, который на европейском уровне осуществляет контроль за соблюдением основных прав человека всеми странами-участниками Конвенции, обеспечивая соблюдение и исполнение норм Конвенции ее государствами-участниками. Эту задачу он осуществляет путем рассмотрения и разрешения конкретных дел, принятых им к производству на основе жалоб, поданных физическим лицом, неправительственной организацией или группой частных лиц.

Интересно отметить, что количество жалоб, поступающих от всех стран-участников, с каждым годом растет. Вероятно, это связано с тем, что граждане не довольны результатами национальных судебных разбирательств. И ничего не остается, как обратиться в Европейский Суд. Как известно, любой судебный прецедент структурно делится на две части:

1. Ratio decidendi (основание решения) – часть решения суда, излагающая нормы права, на основе которых разрешалось данное дело. Именно эта часть и будет обязательной для всех последующих решений судов при рассмотрении аналогичных дел. Тем самым формируется правовая основа, которая имеет нормативный характер и применяется не только в отношении сторон по данному делу, но и всех других лиц. Соответственно, представляет собой норму прецедентного права.

2. Obiter dictum – остальная часть решения, по которой понимаются замечания суда по вопросам, которые не входят в предмет судебного решения. К тому же часть obiter dictum не имеет обязательной силы, в отличие от ratio decidendi.

Российский юрист, профессор М.Н. Марченко наоборот выделяет три основных модели прецедента.

Первая модель - модель частной аналогии, в соответствии с которой судебное решение, которое именуется прецедентом, является образцом или примером при рассмотрении аналогичных дел, независимо от того, насколько высокой судебной инстанцией оно принято.

Вторая модель является нормоустанавливающей - судебные решения, которые именуются прецедентом, содержат в себе определённые правила, которые нижестоящие суды в обязательном порядке должны применять при рассмотрении аналогичных дел.

Суть третьей модели заключается в том, что судебные решения, которые именуются прецедентом, опираются на определенные правовые принципы, создают и поддерживают их, а также могут использоваться при рассмотрении аналогичных дел в будущем и для дальнейшего совершенствования правовой системы.

17. Прецедентное право Европейского Суда и его влияние на правовую систему РФ.

Вместе с тем, решения, которые принимаются Европейским Судом всегда носят обязательный характер, что вытекает из ч.3 ст.46 Конституции Российской Федерации: «Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты», что также аналогично постановлениям Конституционного Суда РФ.

Рассматривая вопрос об обязательности его решений, В. В. Лазарев, в частности, указывает: «Обязательность решения Конституционного Суда не означает, что таковым является все его содержание, что оно целиком носит нормативно-прецедентный характер как источник конституционного права. Это относится, прежде всего, к резолютивной части, содержащейся в ней формулировке решения. Но обязательна и мотивировочная часть, правда, не все в ней сказанное, а то, что образует систему правовых аргументов, правовую позицию, лежащую в основе решения и выражающую правопонимание соответствующего конституционного принципа, нормы и должного конституционного содержания оспоренного правоположения».

И все же стоит отметить, что споры по поводу судебного прецедента будут продолжаться постоянно с переменным успехом сторонников той или иной точки зрения. На данный момент нет таких законов, которые могли бы разрешить этот спор. В соответствии с Конституцией РФ: Высшие Суды Российской Федерации не обладают правотворческими полномочиями и являются только правоприменительными органами (ст.125-127); судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ Федеральному Закону (ч.1 ст.120); только Федеральное собрание (парламент) является законодательным органом (ст.94); составной частью правовой системы Российской Федерации являются международные договоры, общепризнанные принципы и нормы международного права (а не судебные прецеденты) (ч.4 ст.15). Также стоит обратить внимание на немаловажную деталь - осуществление государственной власти происходит на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Притом органы законодательной, исполнительной и судебной являются самостоятельными (ст. 10). Поэтому, для того чтобы ввести судебный прецедент в качестве источника права, недостаточно внести какие-либо дополнения или изменения в некоторые Федеральные Законы. Необходимо концептуально изменить Конституцию РФ, а не просто уточнить компетенции отдельных федеральных органов государственной власти.

Следует отметить, что Российская Федерация, которая является участником Конвенции, признает юрисдикцию Страсбургского Суда обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протокола к ней в случае предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после вступления их в силу в отношении России. В связи с этим, во избежание любого нарушения Конвенции, применение судами вышеназванной Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского Суда. В соответствии с п.1 ст.46 Конвенции эти постановления в отношении России, принятые окончательно, являются обязательными для органов государственной власти Российской Федерации, в том числе и для судов.

Все же, если обратиться к конкретным решениям, то можно сказать, что прецедентный характер решений Европейского Суда подчеркивает практика отечественных Судов общей юрисдикции.

Например, одно из таких решений было вынесено Ново-Савиновским Районным Судом в Татарстане. Суд рассмотрел иск жительницы Казани Арины Афанасьевой и обязал казну выплатить компенсацию в размере 62 122 рублей. В такую сумму Ново-Савиновский Районный Суд оценил моральный вред, который причинили сотрудники милиции невинной женщине. При вынесении данного решения судья основывался на положениях Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В другом деле «Михеев против Российской Федерации» Постановление Европейского Суда по правам человека от 26 января 2006 г. по жалобе N 77617/01, Европейский Суд по правам человека подтвердил, что власти обязаны обеспечивать физическую неприкосновенность лиц, находящихся под стражей. В противном случае применение жестокого обращения или пытки к заявителю также презюмируется, и в связи с этим возникает вопрос о нарушении статьи 3 Конвенции.

В заключение стоит отметить, что данные примеры показывают, что судебные акты и прецеденты, которые формируются Европейским Судом, начинают активнее входить в правовой порядок судебной системы Российской Федерации. Вышеупомянутые решения ярко иллюстрируют то, что решения Страсбургского Суда начинают реально действовать в российской правовой системе. Поэтому можно смело утверждать, что судебные акты Европейского Суда носят прецедентный характер для судов нашего государства. Стоит отметить, что официальное признание судебного прецедента источником права позволило бы быстрее восполнять существующие пробелы в нормативных актах, укреплять и совершенствовать судебную защиту прав и свобод человека, а также способствовать формированию правовой государственности в России.

18.Значение Преамбулы в вынесении решений Европейским Судом.

В Преамбуле Европейской конвенции вновь подчеркивается одна из целей Совета Европы, а именно «достижение большего единства между его членами», а также указывается, что одним из средств достижения этой цели «является поддержание и дальнейшее осуществление прав человека и основных свобод». Кроме того, подписавшие Конвенцию государства заявили здесь же о своей решимости «сделать первые шаги на пути коллективного осуществления некоторых из прав, сформулированных во Всеобщей декларации» прав человека.

Этим во многом объясняется то обстоятельство, почему перечень прав и свобод, включенных в Европейскую конвенцию, оказался куда более скромным, чем аналогичный перечень во Всеобщей декларации 1948 г. Дело в том, что авторы Конвенции прекрасно понимали, что на той стадии они еще не могли эффективно гарантировать соблюдение и обеспечение всего комплекса прав, упомянутого в Декларации. Поэтому они избрали путь, при котором Европейская конвенция изначально задумывалась как живой, постоянно развивающийся и обогащающийся организм. Таким образом, на протяжении всех последующих после принятия Конвенции лет государства-участники постоянно трудились и продолжают трудиться над ее усовершенствованием, принимают к ней дополнительные Протоколы, вносящие изменения в процесс функционирования контрольного механизма и дополняющие перечень гарантируемых по Конвенции прав и свобод человека.

19.Современные источники права.

В настоящее время этот источник права применяется в Англии, США, Канаде, Австралии и т. д. Во всех этих странах публикуются судебные отчеты, из которых извлекаются юридические (судебные) прецеденты. Судебные решения во всем мире обладают авторитетом, а обобщение судебной практики высшей судебной инстанцией

страны может оказывать позитивное влияние на право- реализацию. В отдельных странах такое положение судебной практики закреплено в законодательстве. Однако вне пределов указанных стран, где действует прецедентное право, решения судебных инстанций не выступают в роли источников права.

Для юридического прецедента как источника права характерны казуистичность, множественность, противоречивость, гибкость.

Казуистичность. Прецедент всегда максимально конкретен и приближен к фактической ситуации, поскольку он вырабатывается на основе решения конкретных, единичных случаев — казусов.

Множественность. Существует достаточно большое количество инстанций, которые могут создавать прецеденты. Данное обстоятельство вместе со значительной продолжительностью действия последних (десятки, а иногда и сотни лет) обуславливает огромный объем прецедентного права.

Противоречивость и гибкость. Выше было отмечено, что даже среди нормативных актов, издаваемых одним государственным органом, встречаются несогласованности и противоречия. Тем более неудивительно, что решения разных судебных инстанций по сходным делам могут значительно отличаться друг от друга. Это определяет гибкость юридического прецедента как источника права. Во многих случаях существует возможность выбора одного варианта решения дела, одного прецедента из нескольких. Писаное право такого широкого простора выбора не предоставляет. Впрочем, в противоположность гибкости иногда указываются такие недостатки прецедентного права, как его жесткость, связанность судей когда-то вынесенными решениями сходных дел, невозможность отступить от них даже в ущерб справедливости и целесообразности.

Итак, юридический прецедент — это решение по конкретному делу, которое обязательно для применения для судов той же или низшей инстанции при рассмотрении аналогичных дел.

Необходимыми основаниями и условиями функционирования прецедента в качестве обязательного источника права являются:

- наличие механизма опубликования судебных отчетов, что предполагает общеизвестность прецедентов;
- существование оптимальной системы профессиональной юридической подготовки;
- эффективно действующая иерархическая судебная власть;
- нормативность его содержания;
- признание со стороны государства.

Все, что касается юридического прецедента, можно с определенными оговорками отнести к административному прецеденту. В современных государствах возрастает юридическое значение деятельности многочисленных государственных органов по решению стоящих перед ними задач. В связи с этим административный прецедент также становится

источником (формой выражения) права, хотя и используется реже юридического. Это такое поведение государственного органа либо любого должностного лица, которое имело место хотя бы раз и может служить образцом при аналогичных обстоятельствах.

В некоторых случаях источником права может быть **договор нормативного содержания**. Основное его отличие от всех остальных договоров состоит в том, что он содержит норму права — правило общего характера, обязательное для исполнения неопределенным кругом лиц. Однако, отличаясь от других видов договоров, нормативный правовой договор отвечает и условиям действительности договоров. Так, для его реализации необходимы:

- огласная воля двух или нескольких лиц;
- взаимное познание этой воли;
- возможность содержания воли.

Еще одно отличие нормативного правового договора в том, что он может содержать не только нормы права, но и принципы права (например, принцип гуманности, содержащийся в большинстве современных конвенций).

С 90-х гг. XX в. договоры нормативного содержания получают в России все большее распространение как источник (форма выражения) внутригосударственного права. Они могут называться по-разному («контракт», «соглашение», «договоренность»), но в любом случае документ должен содержать норму права.

Таким образом, нормативный договор — это совместный правовой акт, оформление выражения согласованных обособленных волеизъявлений субъектов правотворчества, направленных на установление правовых норм.

Характерной особенностью данной формы права является то, что он не принимается каким-либо правотворческим органом, а представляет собой содержащее правовые нормы соглашение договаривающихся сторон.

Исходя изданного понимания договора нормативного содержания можно выделить черты, характерные для договора нормативного содержания как юридического источника:

- общий взаимный интерес сторон;
- равенство сторон;
- добровольность заключения;
- возмездность;
- взаимная ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение принятых обязательств;
- правовое обеспечение.

20. Прецедентная практика Европейского Суда по правам человека как регулятор гражданских отношений в Российской Федерации.

В связи с присоединением Российской Федерации к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее - Европейская конвенция) российские граждане и иные лица, находящиеся под юрисдикцией Российской Федерации, а также действующие на ее территории юридические лица получили возможность обращаться для защиты своих имущественных и личных неимущественных прав в Европейский суд по правам человека. В информационном письме Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 декабря 1999 г. "Об основных положениях, применяемых Европейским судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие" отмечается: "В результате присоединения к юрисдикции Европейского суда российские механизмы судебного контроля за соблюдением имущественных прав участников экономического оборота в Российской Федерации получили поддержку в виде международного судебного контроля. Это означает, что компетенция арбитражных судов по рассмотрению имущественных споров и компетенция Европейского суда по рассмотрению жалоб на нарушение имущественных прав взаимосвязаны".

В соответствии с Европейской конвенцией условиями для обращения граждан и юридических лиц, находящихся под юрисдикцией Российской Федерации, в Европейский суд являются: 1) предполагаемое нарушение со стороны Российского государства какого-либо личного неимущественного либо имущественного права лица (из перечисленных в Конвенции); 2) исчерпание всех внутренних средств правовой защиты в России; 3) соблюдение шестимесячного срока после принятия последнего решения российской инстанцией. При этом "исчерпанность" средств правовой защиты применительно к российской правовой системе должна означать, что дело было предметом рассмотрения Высшего Арбитражного Суда или Верховного Суда РФ, а в некоторых случаях - Конституционного Суда РФ. Кроме того, жалоба не должна быть анонимной, а являться по существу аналогичной той, которая уже была рассмотрена Европейским судом или уже стала предметом другой процедуры международного разбирательства или урегулирования, и не содержащей новых относящихся к делу фактов. Суд также объявляет неприемлемой любую жалобу, если сочтет ее несовместимой с положениями Европейской конвенции, явно необоснованной или поданной с нарушением (ст. 35 Конвенции).

В связи с разбирательством дела в Европейском суде существенное значение имеет его практика по рассмотрению дел о нарушении прав, которые принято относить к предмету гражданско-правового регулирования, особенно если это касается выяснения правовой природы, содержания рассматриваемых прав. Собственно говоря, для отечественного правопорядка важны не столько нормы в области личных неимущественных и имущественных прав, закрепленные в Конвенции (они уже воплощены в Гражданском кодексе и Конституции РФ, и между ними и отечественными нормами отсутствуют какие-либо серьезные противоречия), сколько опыт реализации положений Конвенции в практике европейских контрольных органов. С учетом новизны многих норм для нашей правовой системы практика Европейского суда позволяет наполнить их реальным содержанием.

Но как далеко может зайти Суд в толковании положений Конвенции при разрешении конкретных дел (речь не идет о консультативных заключениях, касающихся толкования ее положений по просьбе Комитета министров) и в какой степени такое толкование может восприниматься как обязательное судами РФ? При ратификации Европейской конвенции Российская Федерация сделала заявление о признании юрисдикции Европейского суда "обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов".

Речь не идет о признании обязательной всей практики Европейского суда, а лишь той, которая формируется при рассмотрении дел с участием Российской Федерации. Вопрос о значении для отечественного гражданского законодательства прецедентной практики Европейского суда, сформированной без участия России, пока остается открытым. Формально решения Европейского суда не обязательны для неучаствовавших государств, но фактически государства следуют практике, поскольку "контрольные органы Конвенции признают себя связанными прецедентом...".

Другой аспект проблемы толкования связан с различными вариантами ее применения. Поскольку Конвенция может применяться как часть правовой системы России, следовательно, имеет место толкование ее положений российскими судами. Но толкование осуществляет и сам Европейский суд. В этой связи, как справедливо полагает Т. Н. Нешатаева, возможна ситуация, когда толкование Европейской конвенции в арбитражных судах РОССИИ будет отличаться от толкования ее норм в Европейском суде. Очевидно, что приоритетным должно стать толкование Конвенции Европейским судом.

Положение об Уполномоченном Российской Федерации при Европейском суде по правам человека к числу основных его функций относит "изучение правовых последствий решений Европейской комиссии по правам человека и Суда для государств - членов Совета Европы" и подготовку "с учетом прецедентного права Совета Европы рекомендаций по совершенствованию законодательства Российской Федерации и правоприменительной практики" (п. 4). Как отмечается в литературе, "значение прецедентов, создаваемых в рамках Совета Европы, состоит в том, что они являются образцом толкования норм... Конвенции". И хотя Россия не связана решениями Суда по другим делам, "применение исключительно "своего", основанного на национальном законодательстве и сложившейся практике, подхода к пониманию положений Конвенции, без учета толкований Европейского суда, может привести к ее нарушению и, как следствие, к ответственности государства".

Следует отметить, что фактически высшие судебные инстанции России при рассмотрении гражданско-правовых и иных дел опираются на положения прецедентной практики Европейского суда. Так, Конституционный Суд РФ при толковании положения ст. 35 Конституции РФ "никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда" пришел к выводу, что конституционно-правовой смысл понятия "имущество" охватывает не только право собственности, но, в частности, вещные права. Суд указал, что такой подход корреспондирует толкованию понятия "свое имущество" Европейским судом по правам человека, лежащему в основе применения им ст. 1 Протокола N 1 к Европейской конвенции. Европейский суд исходит из того, что каждый имеет право на беспрепятственное пользование и владение своим имуществом, в том числе в рамках осуществления вещных прав, также подлежащих защите на основании указанного Протокола (решения от 23 сентября 1982 г. по делу "Спорронг и Леннрот (Sportrong and Lonnroth) против Швеции" и от 21 февраля 1986 г. по делу "Джеймс и другие (James and Others) против Соединенного Королевства", а также содержащее ссылки на них решение от 30 мая 2000 г. по делу "Карбонара и Вентура (Carbonara and Ventura) против Италии"). На практику Европейского суда и Европейской комиссии Конституционный Суд РФ ссылался также в других своих постановлениях.

21. Правовые последствия постановлений Европейского суда по правам человека.

30 марта 1998 г. Российская Федерация Федеральным законом "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней" ратифицировала Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. с изменениями, внесенными Протоколами к ней N 3, N 5, N 8 и дополнениями, содержащимися в Протоколе N 2, и Протоколы к ней N 1, N 4, N 7, N 9, N 10, N 11 (далее - Конвенция), и с 5

мая 1998 г., с момента передачи ратификационных грамот Генеральному секретарю Совета Европы, указанная выше Конвенция и соответствующие Протоколы к ней стали обязательными для Российской Федерации.

ПРИМЕЧАНИЕ: В соответствии со ст. 9 Протокола N 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод указанный Протокол вступил в силу для Российской Федерации 1 августа 1998 г.

Одна из особенностей данного международного договора о правах и свободах человека заключается в том, что для обеспечения соблюдения международно-правовых обязательств, принятых на себя Высокими Договаривающимися Сторонами по Конвенции, был учрежден Европейский Суд по правам человека.

В ходе своей деятельности при рассмотрении межгосударственных дел и дел, основанных на индивидуальных жалобах, Суд принимает решения о приемлемости и постановления по существу. В связи с этим не только в теоретическом, но и в практическом плане возникает вопрос: какое место в правовой системе России занимают данные судебные акты?

Конвенция наделила Европейский суд по правам человека компетенцией не только применять Конвенцию, но и осуществлять ее толкование (ст. 32 Конвенции). Таким образом, в рамках Совета Европы, под эгидой которого и была принята Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, право толковать и применять положения, содержащиеся в Конвенции, принадлежит исключительно Суду.

При вынесении решения или постановления практически по каждому делу Суд для обоснования своей позиции ссылается на ранее вынесенные им решения и/или постановления.

К примеру, по делу Бурдов против Российской Федерации Европейский суд по правам человека, констатируя, что несвоевременное исполнение судебного решения нарушает право на справедливое судебное разбирательство, сослался на Постановление Суда от 19 марта 1997 г. по делу *Hornsby v. Greece*. Отметив, что, по смыслу ст. 1 Протокола N 1 к Конвенции, "требование" о взыскании денежных средств, содержащееся в национальном судебном решении, включается в понятие "собственности", Европейский суд по правам человека сослался на Постановление от 9 декабря 1994 г. по делу *Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece* (Бурдов против Российской Федерации, п. п. 34, 40 Постановления от 7 мая 2002 г.).

По делу Калашников против Российской Федерации Суд для обоснования своей позиции по вопросу, насколько сроки предварительного и судебного следствий в отношении заявителя соответствовали критерию разумности (п. 1 ст. 6 Конвенции), сослался, в частности, на Постановление Суда от 10 декабря 1982 г. по делу *Corigliano v. Italy*, а также Постановление Суда от 24 ноября 1993 г. по делу *Imbriosca v. Switzerland* (Калашников против Российской Федерации, п. 124 Постановления от 15 июля 2002 г.).

22. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, от 4 ноября 1950 г. (Классификация принципов и норм).

Конвенция о защите прав человека и основных свобод, также известная под неофициальным названием Европейская конвенция по правам человека, является одним из основных документов Совета Европы^[1]. Этот международный договор подписан в 1950 году и вступил в силу 3 сентября 1953 года. Конвенция устанавливает неотъемлемые права и свободы каждого человека и обязывает государства, ратифицировавшие Конвенцию, гарантировать эти права каждому человеку, который находится под их юрисдикцией. Главное отличие Конвенции от иных международных договоров в области прав человека — существование реально действующего механизма защиты декларируемых

прав посредством Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), рассматривающего индивидуальные жалобы на нарушения конвенции. Любой гражданин или житель страны Совета Европы, считающий, что его права и свободы, закрепленные какой-либо статьёй Конвенции, были нарушены, имеет возможность обратиться в ЕСПЧ^[2], если соответствующая статья была ратифицирована государством, которое обвиняется в нарушении прав.

Членами Конвенции являются все страны Совета Европы. Новые государства-члены обязаны подписать её при вступлении в Совет Европы и ратифицировать в течение одного года. В тексте Конвенции можно выделить две части: перечень защищаемых прав и порядок деятельности Европейского суда. Протоколы № 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11, 14бис (утратил силу после вступления в силу протокола № 14) и № 14 посвящены изменениям в порядке деятельности Суда, как и не вступивший в силу (по состоянию на 2015 год) протокол № 15.

23. Трансформация правовых позиций европейского Суда на национальное законодательство.

Правовые позиции Европейского суда являются своего рода квазинормами, заключающими в себе интерпретацию правовых понятий в свете Конвенции. В каждой национальной правовой системе они имеют специфику, которая обусловлена многочисленными факторами, среди которых определяющими являются юридические. Конституции различных государств по-разному закрепляют соотношение международного и национального права. Независимо от особенностей вхождения норм Конвенции и решений Европейского суда в национальную правовую систему последние подлежат исполнению, что предполагает исполнение резолютивной части и прецедентной нормы, содержащейся в мотивировочной части решения Европейского суда.

Конвенция и решения Европейского суда по правам человека оказывают воздействие на национальные системы права. От того, каким образом и в какой форме решения Европейского суда влияют на национальные правовые системы, зависит качество реализации и эффективность исполнения решений Европейского суда.

Для понимания процесса влияния (отражения) решений Европейского суда на национальные правовые системы уместно использовать понятие "восприятие". Под восприятием в теории права понимаются комплексы ощущений, создающие определенные образы предметов, фактов, событий. На уровне восприятия рождается чувственный образ предмета, обобщенный, целостный, удерживающий постоянно либо в течение некоторого времени идентичность с отражаемым предметом.

Восприятие решений Европейского суда национальными правовыми системами неразрывно связано с правовой рецепцией. Рецепция включает в себя два существенных момента: во-первых, восприятие национальным правом предписаний норм Конвенции через механизм ее ратификации или одобрения (утверждения) и, во-вторых, передачу прав и обязанностей, возложенных Европейской конвенцией на государства - участников Совета Европы с целью непосредственной их реализации. При этом сама норма права, содержащаяся в Конвенции, текстуально остается неизменной и равно обязательной для создавших ее субъектов.

Необходимо отметить, что большинство государств - участников Конвенции исходят из ее приоритета над национальными нормами права. Ряд государств придает Конвенции юридическую ценность закона, но не конституционную ценность.

Восприятие Конвенции различается в зависимости от того, какой принцип - монистический или дуалистический - предусмотрен в конституции государства. Включение норм международных договоров в национальное право происходит двумя способами. В соответствии с распространенной монистической системой международный договор

становится интегрированной частью национального права после его ратификации. В дуалистической системе имплементация договоров может происходить не путем ратификации, а путем принятия специального закона или внесения, согласно положениям международного договора, изменений в существующее национальное законодательство.

24.Гарантии независимости членов суда.

Система гарантий независимости членов Суда в целом аналогична гарантиям, действующим в правовом демократическом государстве.

Каждый член суда обладает иммунитетом от уголовной и административной ответственности (дословно — иммунитет от юрисдикции; франц. *immunité de juridiction*).

Иммунитет судей и генеральных адвокатов распространяется на дела, рассматриваемые как национальными судами, так и иными органами, в том числе на стадии предварительного расследования. В отношении действий, совершенных членами Суда в официальном качестве, иммунитет сохраняет силу и после прекращения их полномочий.

Снять иммунитет со своего члена может только сам Суд. Если это происходит, то дело о преступлении или ином правонарушении судьи (генерального адвоката) будет рассматриваться в государстве, гражданином которого он является. При этом член Суда приравнивается членам высших органов судебной власти своей страны (ст. 3 Статута 2001 г.).

Несовместимость должностей охватывает не только административные посты в органах национальной или наднациональной публичной власти, но и любую профессиональную деятельность, оплачиваемую или нет.

Запрет заниматься политической или административной деятельностью носит безусловный характер. В отношении других видов побочной работы (например, научно-преподавательской) «в порядке исключения» судье или генеральному адвокату может быть дозволено осуществлять ее по решению Совета Европы.

Правило несовместимости должностей, как и в отношении членов Европейской комиссии, сохраняет свое действие также после прекращения полномочий судьи/генерального адвоката.

При вступлении в должность судьи и генеральные адвокаты дают «торжественное обещание в течение срока полномочий и после его окончания соблюдать обязанности, вытекающие из их должности, в частности, обязанность после истечения полномочий честно и с необходимой осторожностью подходить к вопросу о занятии определенных должностей или получении определенных преимуществ».

Возможные споры и сомнения в этой области разрешает сам Суд (ст. 4 Статута 2001 г.).

С правилом несовместимости должностей тесно связан запрет на участие в делах, которые могут представлять для члена Суда личный интерес.

Судьям и генеральным адвокатам не разрешается участвовать в рассмотрении дел, по которым они ранее выступали представителями, адвокатами или защитниками. То же самое относится к делам, которые в прошлом они уже рассматривали в бытность членом национального суда, следственной комиссии или в ином качестве.

В любых «особых обстоятельствах», когда судья или генеральный адвокат считает для себя невозможным участвовать в деле, он обращается к Председателю Суда или его палаты с самоотводом. Председатель может заявить об отводе судьи и по собственной инициативе. Споры и сомнения, опять же, разрешает сам Суд (ст. 18 Статута 2001 г.).

Важной гарантией независимости судебной власти ЕС служит право Суда самостоятельно определять процедуру своей деятельности в форме акта под названием «процессуальный регламент» (ПР)).

Данное полномочие, однако, имеет свои пределы. Суд связан положениями учредительных договоров и Статута, которые являются источниками первичного права и не могут изменяться им по своему усмотрению (некоторые положения Статута вправе пересматривать Совет по предложению Суда).

Процессуальный регламент, принятый Судом, для вступления в силу нуждается в одобрении главным законодательным органом ЕС — Советом Европейского Союза.

Материальной гарантией независимости Суда выступает финансирование всех его расходов из общего бюджета Европейского Союза, а не из национальных бюджетов стран, гражданами которых являются его члены (ст. 268 Договора, учреждающего Европейское Сообщество).

Суд, как и другие институты, самостоятельно разрабатывает проект сметы своих расходов на будущий финансовый год. Вместе с другими расходами они утверждаются Европарламентом и Советом на основании единого проекта, представляемого Европейской комиссией.

Несменяемость судей и генеральных адвокатов является важной гарантией их независимости. На протяжении срока своих полномочий члены Суда могут быть отрешены от должности только самим Судом при наличии законных оснований, предусмотренных Договором, учреждающем Европейское сообщество.

Принцип тайны совещательной комнаты является одним из главных правовых средств обеспечения судебской независимости, признанным во всех цивилизованных странах.

В Суде Европейских сообществ данный принцип доведен до своего логического предела. Здесь не только запрещен доступ посторонних лиц в совещательную комнату, но вообще не допускается разглашение какой-либо информации о характере обсуждения и голосования судей при вынесении решения (ст. 35 Статута 2001 г.).

Данное правило обращено прежде всего к самим судьям. Им запрещено высказывать особые мнения, а также иным образом сообщать об индивидуальной позиции по конкретному делу как их самих, так и других судей, участвовавших в принятии решения. Решение выносится от имени всех судей независимо от того, голосовал ли конкретный судья «за» или «против».

При вступлении в должность каждый член Суда приносит клятву в которой он обязуется не разглашать тайну совещательной комнат в том числе и после истечения срока своих полномочий.

Принцип тайны совещательной комнаты, как он применяется в Суде, на первый взгляд, может показаться недемократичным, так как подавляет индивидуальность членов Суда. На самом деле «обет молчания», наложенный на судей, служит действенной гарантией их реальной независимости. Он лишает государства-члены, а равно другие заинтересованные лица возможности оказывать давление на членов Суда, ибо установить, как на самом деле поведет себя судья в совещательной комнате, нереально.

Это особенно важно в тех делах, в которых ответчиками выступают государства-члены. Не будь в Суде принципа тайны совещательной комнаты, можно было бы предположить, например, что судьи — германские граждане часто голосовали бы в поддержку своей страны даже если ФРГ действительно нарушила право ЕС, французские судьи — «за» Францию и т.д. Вместо правовых интересов определяющее значение приобретали бы, таким образом, политические и иные соображения.

25. Генеральные адвокаты как члены Европейского суда.

В состав Суда ЕС входят судьи и генеральные адвокаты, которые назначаются с общего согласия государствами членами на шесть лет и могут быть назначены на новый срок. Суд избирает председателя и первого генерального адвоката. Их мандат должен подтверждаться ежегодно.

Дела рассматриваются Судом в полном составе или одной из образованных камер, решение которой также считается вынесенным самим Судом. Судопроизводство состоит из двух стадий — письменной и устной. Первая заключается в обмене состязательными бумагами, подготовительном расследовании для дополнительного выяснения обстоятельств дела и проверки доказательств. Устная — слушание дела — открывается выступлением судьи-докладчика, излагающего существо дела, позиции сторон и их аргументацию. Слушание может прерываться для повторного предварительного расследования. Итог устного судопроизводства подводит генеральный адвокат, который выступает с заключением и предлагает проект решения. Решение принимается на закрытом заседании и считается выражением единого мнения всего состава Суда. Результаты голосования не раскрываются, не допускается публикация особых или отдельных мнений и заявлений. Решение приобретает обязательную силу с момента вынесения, является окончательным и не подлежит обжалованию. Национальные суды государств — членов ЕС не вправе менять его или вносить дополнения.

Договором о Европейском Союзе 1992 г. (Маастрихтским договором) учрежден суд первой инстанции при Европейском Суде, наделенный юрисдикцией рассматривать определенные категории дел, решения по которым могут быть обжалованы в порядке апелляции.

Обращаться в Суд ЕС могут все субъекты права: государства-члены, органы ЕС, юридические и физические лица, а также национальные суды с просьбой о толковании права ЕС.

Суд ЕС наделен весьма широкой компетенцией. К важнейшим функциям относятся разрешение споров между членами ЕС, контроль за законностью деятельности органов Союза и государств-членов, обеспечение выполнения права ЕС и его единообразного толкования, защита прав и интересов физических и юридических лиц.

Маастрихтский договор усиливает полномочия Суда. Его юрисдикция распространена на совместные акты Европарламента и Совета, на выполнение национальными центральными банками обязательств по Договору, а в связи с учреждением Европейского центрального банка — и на его акты. Закрепляются право Суда принимать решения по вопросам законности и толкования актов органов ЕС и обязанность последних выполнять решения Суда об отмене изданных ими актов. Установлен механизм применения санкций к государству, не выполняющему решения Суда. В таких случаях Комиссия ЕС обращается в Суд с иском о применении санкций против данного государства в форме штрафа. Окончательное решение принимает Суд.

Значение Суда не ограничивается только принятием правоприменительных актов. Его огромная заслуга — формулирование основных принципов и концепции построения правовой системы ЕС, которые не нашли отражения в учредительных документах. Важнейшие из них, сформулированные в решениях Суда разных лет, следующие. Право ЕС имеет прямое действие на территории государств-членов и верховенство над их национальным правом. Его нормы непосредственно интегрированы в правовые порядки стран-членов. Оно может создавать права и обязанности непосредственно для физических и юридических лиц, признаваемые внутригосударственными судами. Предоставление Сообществу прав и полномочий в соответствии с Договором влечет за собой не подлежащее пересмотру ограничение суверенных прав государств, которое не может быть юридически

оспорено ссылками на внутреннее право. Национальные суды обязаны квалифицировать как недействительные положения внутреннего права, противоречащие праву ЕС.

26. Принципы работы судей европейского Суда.

Деятельность судей Европейского суда по правам человека регулируется его Регламентом. Поправки к этому документу принимаются ежегодно на пленарном заседании Европейского суда и действуют на протяжении последующих 12 месяцев. Требования этого документа обязательны для исполнения. Регламент определяет организацию работы суда, порядок судебного производства. Здесь подается информация и о том, как и на сколько времени назначаются Председатель Суда, его заместители, и другие представители судебной машины.

Под судьями этот документ понимает судей, которые были избраны Парламентской Ассамблеей Совета Европы, или так называемые судьи «ad hoc» (лицо, которое не является избранным судьей по правилам данного Регламента Европейского суда).

Избранный для этой должности судья, во-первых, должен быть профессионалом своего дела, безусловно знать как международную нормативно-правовую базу по защите прав и свобод человека, так и особенности законодательства и деятельности правовых систем отдельных конкретных стран. Авторитет такого судьи должен быть общепризнан, а сам он должен удовлетворять требованиям, которые предъявляются при назначении на самые высокие судебные должности.

Кроме того, высокие требования предъявляются и к их моральному облику. Человек, претендующий на должность Судьи, должен обладать высокоморальными качествами и иметь устойчивые профессиональные принципы и понятия.

От кандидатов в Судьи не требуется, чтобы они имели гражданство той страны, которая их выдвинула на этот пост или хотя бы гражданство какой-то из стран-участниц Совета Европы. Поэтому кандидат на должность Судьи Европейского Суда по правам человека, которого выдвинула, например, Бельгия, может иметь белорусское гражданство.

27. Современные тенденции в работе Европейского Суда.

Независимо от уровня и характера норм, подлежащих толкованию, в практике Европейского Суда по правам человека происходит процесс сближения или даже совпадения правил толкования как внутригосударственных, так и международно-правовых норм. И этот процесс следует признать естественным, поскольку такое сближение содействует цели защиты прав человека. Исходя из принципов и норм, провозглашенных в международных документах о правах человека (Всеобщая декларация прав человека – ст. 29 и 30; Международный пакт о гражданских и политических правах – ст. 5, 46, 47; Европейская конвенция – ст. 16, 17, 60 и др.), известный австрийский юрист, занимавший до своей кончины в апреле 1995 г. пост Председателя Европейской комиссии по правам человека Совета Европы, Ф. Эрмакора сформулировал следующие универсальные принципы интерпретации в защиту прав человека, которые утвердились и использовались в практике не

только Европейской комиссии и Суда, но и характерны для решений конституционных судов многих европейских стран (Австрия, ФРГ, Испания, Италия и т. д. Запрет злоупотреблений правами человека, означающий, что ни одна норма о правах человека не может быть истолкована таким образом, чтобы обосновать за государством, группой лиц или отдельным лицом право со ссылкой на основные права ограничивать или отменять права других лиц. Подобный запрет одновременно означает требование уважать права других (требование терпимости). Среди стран, придерживающихся этого принципа толкования, можно упомянуть и ФРГ, хотя в системе ее конституционного правосудия предусмотрен своеобразный институт лишения основных прав, который применяется в качестве санкции в отношении лиц, использующих права и свободы в целях свержения или нанесения вреда существующему демократическому строю. В таком оформлении подобный институт встречается в других странах довольно редко и скорее как исключение, ибо чаще всего подобные запреты предусматриваются уголовным законодательством (запрет национал-социалистической деятельности, запрет пропаганды войны, фашизма и расовой нетерпимости, запрет дискриминации по различным основаниям и т. д.). Рассмотрим этот особый институт лишения прав и свобод более подробно на примере ФРГ, где ст. 18 Основного Закона предусматривает: "Тот, кто злоупотребляет свободой выражения мнений, в особенности свободой печати (абз. 1 ст. 5), свободой преподавания (абз. 3 ст. 5), свободой собраний (ст. 8), свободой объединения (ст. 9), тайной переписки, почтовых и телеграфных сообщений (ст. 10), собственностью (ст. 14) или правом убежища (абз. 2 ст. 16) против свободного демократического строя, лишается этих основных прав. Факт и пределы лишения определяются решением Федерального конституционного суда". Таким образом, санкции этой статьи применяются по всем, кто злоупотребляет своими правами; в дополнение к ст. 21 и 9 Основного Закона, в которых речь идет о применении санкций и запретов в отношении политических партий и объединений, круг субъектов таких санкций расширяется и распространяется и на физические лица. Согласно ст. 18 Основного Закона злоупотребление правами карается со стороны государства введением запрета или пользования, т. е. лишением этих прав. Миссия эта возложена на Федеральный конституционный суд, и только он правомочен ее выполнить. Следует отметить, что все процедуры, связанные с использованием института лишения прав и свобод, подробно изложенные в законе о Федеральном конституционном суде, до сих пор почти не применялись в отношении отдельных граждан. Многие ходатайства и заявления с требованием о лишении основных прав конкретных физических лиц, поданные в Суд, не были приняты к рассмотрению. Статья 18 не применялась и в отношении юридических лиц, хотя такая возможность предусмотрена в § 39 Закона о Федеральном конституционном суде, а оснований для таких санкций в отношении, например, неонацистских объединений и с ними связанных различных учреждений более чем достаточно. Суд как бы дистанцируется и не реагирует на явные и очевидные злоупотребления основными правами, соблюдая политический нейтралитет. Некоторые юристы объясняют занятую Судом позицию тем, что он, по всей вероятности, исходит из факта достаточной и надежной защищенности существующего в ФРГ конституционного строя от реальной угрозы для него со стороны отдельных лиц и даже отдельных политических группировок. Однако по мнению такого авторитетного конституционалиста ФРГ и бывшего члена Федерального конституционного суда, как К. Хессе, главная сложность, да и опасность, состоит в том, чтобы демократически корректно проводить различия между легальной, допустимой по Основному Закону оппозицией, с одной стороны, и противозаконной (антилегитимной) оппозицией, которая, используя законные формы, пытается реализовать антиконституционные цели. В такой ситуации возникает опасность двойного злоупотребления как со стороны противозаконной оппозиции, которая маскирует свои подлинные цели, так и со стороны государственных структур,

которые под предлогом противодействия злоупотреблениям стремятся расправиться с неугодной им оппозицией, обвиняя ее в подрыве конституционных устоев и злоупотреблении правами. Видимо, исходя из этого, Федеральный конституционный суд отклонил два запроса (ходатайства) о лишении основных прав. Следующим не менее значимым принципом, который используется в процессе толкования и одновременно играет роль важного правового критерия при оценке конституционными судами соответствия законов конституции и международно-правовым стандартам в области прав человека, является принцип пропорциональности или соразмерности законодательной или правоприменительной деятельности целям и задачам, которые выражены в законе. Этот принцип получил широкое признание в теории и практике в качестве наиболее важной институциональной гарантии основных прав от нарушения со стороны государства и его органов. Эти органы обязаны руководствоваться принципом соразмерности постольку, поскольку они своими действиями затрагивают субъективные права граждан. Согласно немецкой юридической доктрине и позиции Конституционного Суда ФРГ принцип соразмерности (пропорциональности) имеет три слагаемых: требование соответствия, т. е. использования таких средств, с помощью которых может быть достигнут желаемый результат; требование оптимальности, которое предполагает, что применяемые меры вовсе не нанесут или нанесут минимальный ущерб правам и свободам по сравнению с возможным применением других средств, и наконец, требование пропорциональности в узком смысле, согласно которому "вторжение в сферу прав и свобод должно находиться в уместном (разумном) соотношении с их ценностью и значением". Из взаимодействия названных составных принципа соразмерности складывается его основная функция – препятствовать чрезмерным ограничениям прав человека, которая получила признание как принцип запрета чрезмерных ограничений прав человека. Оба эти принципа широко применяются в практике Европейского суда по правам человека (Страсбург). Они требуют от судов проверки принятых мер, затрагивающих права и свободы, не только с точки зрения их необходимости, но и относительно их соразмерности публичным интересам, ради которых такие меры предпринимаются, интересам индивида. Запрет чрезмерных ограничений прав и свобод в процессе законодательной или правоприменительной деятельности государственных органов адресован государству и означает, что допустимые ограничения прав человека (как это имеет место согласно ст. 8–11 Европейской конвенции) должны быть по своему содержанию и объему соразмерны целям таких ограничений. Тем самым устанавливается требование содержательной связи и соразмерности ограничений и исключается узаконение чрезмерных ограничений или эксцессов в области законодательного регулирования прав и свобод человека и гражданина и правоприменительной деятельности.

28. Проблема применимости положений Европейской конвенции в отношениях между частными лицами.

В современной теории международного права все большее распространение получает проблема признания за частным лицом статуса субъекта международного права. Не обошла эта проблема стороной и международного права прав человека. Более того, именно данный раздел науки международного права чаще всего приводится сторонниками данной теории в качестве примера для подтверждения своей правоты. Не углубляясь в теоретические аспекты данного вопроса, представляется необходимым, тем не менее, рассмотреть его определенное влияние в разрезе применения Европейской конвенции в отношениях между частными лицами.

В зарубежной литературе нередко можно встретить такой термин, как “Drittwirkung. Что же он означает? Существуют два взгляда на этот вопрос. Согласно первому из двух взглядов, Drittwirkung означает, что положения, касающиеся прав человека, в равной степени

применимы как в правовых отношениях между частным лицом и государственной властью, так и в правовых отношениях между частными лицами. Согласно второму взгляду, *Drittwirkung* означает возможность для частного лица в судебном порядке защитить свое право, нарушенное другим частным лицом. Таким образом, сторонники второй точки зрения считают, что *Drittwirkung* в аспекте прав человека присутствует лишь в том случае, если частное лицо в своих правовых отношениях с другим лицом способен защитить соблюдение правозащитного закона посредством той или иной процедуры.

Что касается последнего взгляда, то можно сразу заметить, что никакое применение *Drittwirkung* в отношении прав и свобод, гарантируемых Европейской конвенцией, невозможно через процедуры защиты прав человека в Европейском Суде по правам человека. Действительно, в Европейский Суд можно подавать сообщения только по поводу возможных нарушений прав или свобод человека со стороны государств-участников. Любая петиция против частного лица должна быть признана Судом неприемлемой по причине несовместимости с Конвенцией *ratione personae* по статье 34. Таким образом, частное лицо не может обратиться в Европейский Суд по поводу возможного нарушения его права или свободы другим частным лицом. Это можно сделать лишь косвенным путем, если есть возможность тем или иным путем привлечь за такое нарушение к ответственности государство. Однако в этом случае в Страсбурге будут рассматриваться действие или бездействие государства, повлекшие за собой нарушение права или свободы, а не частного лица.

Нет сомнений в том, что при разработке Европейской конвенции по правам человека ее авторы не учитывали возможность возникновения в будущем проблемы применимости положений Конвенции в отношениях между частными лицами, или *Drittwirkung*. Из самих формулировок прав и свобод в том виде, в котором они содержатся в Европейской конвенции, становится очевидным, что авторы Конвенции не имели ввиду применение этих прав и свобод в отношениях между частными лицами. С другой стороны, предмет регулирования Европейской конвенции – основополагающие права и свободы человека – с неизбежностью предполагают наличие *Drittwirkung*. В Преамбуле Конвенции говорится о том большом значении, которое придают ее государства-участники уважению прав человека. Акцент, который делается на данном факте, говорит скорее в пользу признания *Drittwirkung*, нежели против него.

29. Жалобы против России в Европейский Суд по правам человека.

Европейский Суд по правам человека является уникальным институтом, чья компетенция и географический охват беспрецедентны в истории международного права. Почти 800 млн. человек в 41 стране имеют сегодня возможность напрямую обратиться к этому судебному органу с жалобами на нарушения важнейших прав. Суд вырабатывает стандарты защиты прав человека, которые воздействуют на правовые системы практически всех государств Европы, и оказывает решающее влияние на национальное законодательство и практику в самых различных областях — таких, как уголовный процесс, гражданское и административное право, семейное право, положение иностранцев, права прессы и др.

Работа Суда построена на принципе субсидиарности, в соответствии с которым главная роль защиты прав человека, закрепленных в Конвенции о защите прав человека и основных свобод, лежит на национальных властях государств-участников, и прежде всего на их судебных органах. Национальные суды могут и должны применять положения Конвенции в своей практике и предоставлять эффективную защиту от их нарушений.

Тем не менее, когда такая национальная защита по тем или иным причинам оказывается неэффективной, частные лица могут подать жалобы в Страсбургский Суд. По словам Председателя Европейского Суда по правам человека г-на Вильдхабера, “право

индивидуальных обращений всегда находилось в центре системы, выстроенной Конвенцией. Именно благодаря ему механизм Конвенции превратился в ту эффективнейшую систему региональной защиты прав человека, ко торой она является на сегодняшний день. Количество межгосударственных дел всегда было достаточно не большим, к тому же они оказались слишком неприспособленными к хрупкой системе взаимодействия между национальными интересами, частными жалобами и международной дипломатией. Общие стандарты Конвенции были утверждены и развиты в полновесный свод правил и прецедентов именно за счет бесчисленных частных лиц, которые жаловались на государства в Суд в Страсбурге” (Address by Luzius Wildhaber, President of the European Court of Human Rights // Protecting Human rights: the European Perspective fifty years after the signature of the European Convection on Human Rights. Strasbourg, 8 June 2000).

Впрочем, положительный эффект не исчерпывается возможностью для граждан защищать свои права на общеевропейском уровне. Государства—участники с помощью такого внешнего контроля могут выявлять и укреплять слабые места в своих правовых системах. Во многих случаях решения Суда приводили к значительным изменениям в законодательстве и практике европейских государств.

Россия признала действие Конвенции с 5 мая 1998 г. С этого момента ее граждане могут обращаться в Европейский Суд с жалобами на нарушение прав, гарантированных Конвенцией. Это право россияне используют достаточно активно — на январь 2002 г. более 7500 индивидуальных жалоб подано против Российской Федерации (такое количество жалоб, поданных с ноября 1998 г., когда вступил в силу Протокол № 11 к Конвенции, выводит Россию на четвертое место по их числу после Италии, Франции и Польши). Из них более 1900 дел зарегистрированы и ожидают рассмотрения Судом, более 2500 жалоб признаны неприемлемыми. Помимо этого, более 3200 временных досье ожидают решения о регистрации. Более 50 жалоб сообщены (коммуницированы) Правительству РФ. Три жалобы против России признаны Судом приемлемыми на сегодняшний день, но ни одна такая жалоба еще не рассмотрена Судом по существу.

Уже сейчас можно говорить о том, что Суд в Страсбурге становится все более понятным и доступным институтом для тех граждан России, которые хотят добиваться защиты своих прав на международном уровне. Однако, к сожалению, как видно из приведенных цифр, большинство жалоб оказываются неприемлемыми и не доходят до рассмотрения по существу. В связи с этим представляется интересным не только проанализировать жалобы, поданные против России, но и вкратце рассказать о порядке рассмотрения дел в Суде и требованиях, предъявляемых к жалобам от индивидуальных заявителей, с учетом особенностей жалоб, направленных против России.

30. Правовые позиции Европейского суда по правам человека и правовая система Российской Федерации.

Юридическая природа «правовых позиций» Европейского Суда по правам человека является одной из важнейших проблем в общем ряду дискуссионных вопросов о судебной практике как «особом виде» среди источников права. В российской специальной литературе весьма активно дискутируется суждение «о прецедентной практике Европейского Суда».2 Наиболее радикально настроенные научные и практические работники рассматривают постановления Европейского Суда по правам человека в качестве судебного прецедента — самостоятельного источника права. Так, Д.В. Зверев, на мой взгляд, без необходимых и достаточных правовых аргументов пришел к выводу: «...В российскую правовую систему инкорпорирован новый источник права — прецеденты Европейского Суда по правам человека».3 За признание и законодательное закрепление судебного прецедента как источника права выступает и ряд ведущих российских ученых: С.С. Алексеев, М.В. Баглай,

В.М. Жуйков, В.В. Лазарев, М.Н. Марченко, А.В. Наумов, В.Н. Синюков, Б.Н. Топорнин, В.А. Туманов и др. Например, С.С. Алексеев считает: «Надо полагать, настала пора вообще изменить наше видение правосудия. Интерпретацию его назначения как одного лишь «применителя права». Опыт развитых демократических стран, причем не только англо-американской группы, свидетельствует, что высокий уровень правового развития достигается в обществе тогда, когда суд, опираясь на Конституцию, закон, общепризнанные права человека, также и творит право. Поэтому придание решениям высших судебных инстанций страны функций судебного прецедента представляется делом назревшим, вполне оправданным».1 Аргументируя свою позицию, названные и другие сторонники данной точки зрения в основном традиционно ссылаются на действительно существующую практику Европейского Суда по правам человека, Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ. Так, Микеле де Сальвио пишет: «...В свете прецедентного права... суд заполнил пробел (выделено мной. – Е.Е.), который, как он сам признавал, существовал до относительно недавнего времени».2 Весьма показателен вывод, сделанный П.А. Гуком: «В романо-германской правовой системе судебная практика (прецедент) хотя и занимает вторичное место после закона, тем не менее, выполняет присущие только ей функции прецедента как источника права. Этому способствует развитая судебная система в лице высших судебных органов, которые вырабатывают и создают судебную практику, благодаря высшей квалификации судей и официальности судебных сборников».3 Вместе с тем, как справедливо замечает М.Н. Марченко, «при этом вне поля зрения авторов остаются некоторые весьма важные вопросы, касающиеся факторов, предопределяющих юридическую природу и характер решений Европейского Суда; причин и обстоятельств, позволяющих рассматривать данные решения в качестве прецедентов; особенностей решений Суда, именуемых прецедентами, по сравнению с другими источниками права в случае признания их в качестве таковых, а также по сравнению с традиционными, «классическими» прецедентами».4 М.Н. Марченко убедительно подчеркивает: «По мнению авторов – сторонников плюралистического подхода к пониманию и использованию судебных решений, именуемых прецедентом, существует, как минимум, три различных варианта или «модели» его восприятия и применения. Смысл и содержание первой из них, под названием «модель частной аналогии» (model of particular analogy), заключается в том, что каждое судебное решение рассматривается не иначе, как «показательный пример правильного и разумного рассмотрения дела на основе всех имеющихся в распоряжении суда фактов». Судебное решение в данном случае, именуемое прецедентом, независимо от того, какой бы высокой судебной инстанцией оно ни порождалось, выступает только в качестве «полезного примера или руководства (useful guide) при последующем рассмотрении аналогичных дел.1 Суть второй «модели», названной «нормоустанавливающей моделью» (rule-stating model), состоит в том, что судебные решения, именуемые прецедентами, воспринимаются как акты, содержащие в себе определенные правила («ratio decidendi»), которые нижестоящим судам следует применять при рассмотрении аналогичных дел. Нетрудно заметить, что данное представление о прецеденте является наиболее распространенным и наиболее часто рассматриваемым в виде универсального. Наконец, смысл третьей «модели», довольно сложно именуемой «моделью, содержащей в себе используемые в качестве примера принципы» (principle-exemplifying model), сводится к тому, что судебные решения, рассматриваемые как прецеденты, воспринимаются «в своем собственном контексте» в виде актов, которые опираются на определенный правовой принцип или принципы, создают или поддерживают их и могут быть использованы при рассмотрении аналогичных дел в будущем, а также для дальнейшего развития и совершенствования правовой системы».

Проанализировав специальную литературу, М.Н. Марченко приходит, на мой взгляд, к обоснованному выводу: «...Если Конвенция и судебная практика ограничивают Суд

относительно формулирования общих норм и «абстрактного высказывания» по поводу соответствия национального законодательства и судебной практики Конвенции, то это означает, что Суд лишен возможности (не только в процессе правоприменения, но и в процессе толкования Конвенции и Протоколов к ней) принимать акты, которые содержали бы в себе четко сформулированные правила, и которые можно было бы рассматривать в виде прецедентов, относящихся к категории («модели») нормоустанавливающих актов (вторая «модель» восприятия прецедента)».

31. Процедура обращения граждан в Европейский суд по правам человека.

5 мая 1998 года Российская Федерация ратифицировала Европейскую Конвенцию о защите прав человека и основных свобод.

С этого момента российские граждане получили реальную возможность направлять индивидуальные жалобы, связанные с нарушением их прав, в Европейский Суд по правам человека (г. Страсбург).

Европейский Суд представляет собой наднациональный судебный орган, обращение в который возможно лишь при условии исчерпания всех внутригосударственных средств защиты.

Суд рассматривает заявления, направленные от любого лица, неправительственной организации или группы лиц, которые считают, что в отношении их были нарушены права, предусмотренные Европейской Конвенцией.

Суд рассматривает только те жалобы, которые направлены против государства, подписавшего и ратифицировавшего Конвенцию по правам человека, и которые относятся к событиям наступившим после ратификации настоящей Конвенции этим государством.

Суд не рассматривает жалобы, направленные против частных лиц или негосударственных (коммерческих) организаций. Ни один российский гражданин или неправительственная организация не могут настаивать на удовлетворении даже самых справедливых требований, если сам факт нарушения тех или иных прав произошел до ратификации Россией Конвенции по правам человека (5 мая 1998г).

Суд рассматривает жалобы только против действий или решений государственных органов власти и не принимает жалобы, направленные против частных лиц или государственных учреждений.

Суд рассматривает жалобы, связанные с нарушением тех прав, которые гарантированы Конвенцией и Протоколами к ней. В остальных случаях жалобы отклоняются. Российским гражданам надо иметь ввиду то, что большинство социально-экономических прав не закреплены в Конвенции. В ней устанавливаются, главным образом, гражданские и политические права.

В качестве определяющего условия принятия жалоб к рассмотрению Конвенция формулирует требование об исчерпании всех внутригосударственных правовых средств защиты. Это значит, что защиту прав человека должны обеспечивать прежде всего государственные органы, в первую очередь включая национальные суды, которые обязаны признавать принципы и нормы Конвенции в качестве приоритетной основы своей деятельности. По общему правилу нет необходимости обращаться в Верховный Суд РФ в качестве суда последней инстанции, достаточно обратиться в местный суд первой инстанции, а также в порядке обжалования в соответствующий суд второй инстанции (городской, областной и др.).

Также особое внимание следует обратить на правило, согласно которому Суд может принять дело к рассмотрению после исчерпания всех внутренних средств правовой защиты и лишь в течение шести месяцев с даты принятия окончательного решения на национальном уровне (после решения суда II инстанции). Это означает, что любой российский гражданин

может направить свою жалобу в Суд, если окончательное решение по его делу будет принято после ратификации Россией Конвенции по правам человека и только в течении шести месяцев после этой даты.

Суд не рассматривает жалобы, которые являются анонимными; являются по существу теми же, которые уже были рассмотрены Судом ранее или уже являются предметом другой процедуры международного разбирательства или урегулирования; являются необоснованными; представляют собой злоупотребление правом подачи петиции.

32. Большая Палата Европейского Суда.

Согласно Правилу 24 Регламента Европейского Суда по правам человека Большая Палата состоит из семнадцати судей и трех запасных судей.

Большая Палата образуется на три года и действует с момента избрания лиц на указанные в правиле 8 должности Председателей и их заместителей.

В состав Большой Палаты входят Председатель Суда, заместители Председателя Суда и Председатели Секций. В целях доукомплектования состава Большой Палаты, Суд на пленарном заседании, по предложению Председателя, делит всех судей на две группы, которые должны сменять друг друга каждые девять месяцев и состав которых должен, по возможности, быть географически сбалансированным и отражать разные правовые системы государств-участников Конвенции. Судьи и запасные судьи в судебных составах по рассмотрению любого дела, направленного в Большую Палату в течение каждого девятимесячного периода, назначаются поочередно в рамках каждой группы; они остаются членами Большой Палаты до завершения судебного разбирательства, даже после истечения срока их полномочий в качестве судей.

Если судья, избранный от государства, являющегося стороной в споре, не заседает в качестве члена Большой Палаты в силу пункта 3 настоящего правила, то он или она заседает в качестве члена Большой Палаты *ex officio* в соответствии с пунктами 2 и 3 статьи 27 Конвенции.

В случае, когда Председатель Секции не в состоянии заседать в качестве члена Большой Палаты, его или ее замещает заместитель Председателя Секции.

Если обстоятельства не позволяют заседать прочим судьям, они замещаются запасными судьями в том порядке, в котором последние были отобраны согласно пункту 3 настоящего правила.

Если в соответствующей группе не хватает запасных судей, для доукомплектования Большой Палаты, то недостающее число запасных судей назначается из членов другой группы путем жеребьевки.

Комитет в составе пяти членов Большой Палаты, призванный рассматривать прошения, поданные на основании статьи 43 Конвенции, образуется из:

- Председателя Суда,
- Председателей Секций или, если они лишены возможности участвовать в заседании, их заместителей, кроме Секции, из которой была создана Палата, рассматривавшая дело, в отношении которого подано прошение о направлении в Большую Палату, - одного дополнительного судьи, назначенного в порядке очередности из числа судей, которые не рассматривали дело в Палате.

Судья, избранный от государства, выступающий стороной в деле, или являющийся его гражданином, не может быть членом указанного Комитета.

Всякий член Комитета, который не может участвовать в заседании, заменяется другим судьей, не рассматривавшим дело в Палате и назначаемым в порядке очередности.

33.Способы работы Европейского Суда.

Жалоба может находиться на данном этапе производства от нескольких недель до нескольких (трех - пяти, а иногда и более) лет. Другими словами, именно столько времени проходит с момента получения Европейским Судом по правам человека полной жалобы на формуляре до момента принятия по ней указанных в настоящем подразделе решений.

Если в соответствии с решением Секретариата Европейского Суда по правам человека жалоба передана на рассмотрение единоличному Судье Европейского Суда по правам человека, то он может принять по ней только одно из следующих решений:

объявить жалобу полностью неприемлемой, то есть не соответствующей критериям приемлемости, сформулированным в статьях 34-35 Конвенции, в том числе в связи с выводом об отсутствии признаков нарушений прав, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, либо

исключить жалобу из списка подлежащих рассмотрению дел на одном из оснований, предусмотренных статьей 37 Конвенции, либо

передать жалобу на рассмотрение в Комитет из трех Судей Европейского Суда по правам человека или в Палату Европейского Суда по правам человека.

Решения (Decisions) единоличного Судьи Европейского Суда по правам человека о признании жалобы неприемлемой или об исключении ее из списка подлежащих рассмотрению дел являются окончательными, то есть не могут быть обжалованы и пересмотрены по инициативе заявителя (см. пункт 2 статьи 27 Конвенции). В частности, они не могут быть обжалованы в Большую Палату Европейского Суда по правам человека, о передаче дела в которую заявитель может обратиться только в случае вынесения по его делу Постановления (Judgment), а не Решения (Decision), причем на уровне Палаты. Поэтому Решения единоличных Судей вступают в силу в день принятия.

В случае принятия единоличным Судьей Европейского Суда по правам человека Решения (Decision) по жалобе на данном этапе производства, заявитель или его представитель получает только и исключительно уведомление о принятом решении в виде письма из Секретариата Европейского Суда по правам человека. Это прямо предусмотрено пунктом 1 Правила 52А Регламента Европейского Суда по правам человека. Такое письмо может быть подписано, в частности, юристом (юридическим референтом) Секретариата, Секретарем Секции или его заместителем, заместителем Начальника Секции. Никаким Судьей, в т.ч. принявшим решение, такие письма-уведомления никогда не подписываются. И Регламент ЕСПЧ не требует ставить в подобных уведомлениях подпись Судьи. Более того, подпись в таком письме может быть выполнена в виде факсимиле (точное воспроизведение графического оригинала (документа, рукописи, подписи) фотографическим или печатным способом). Использование факсимиле в ЕСПЧ никогда не воспрещалось. За исключением случаев, когда Регламент ЕСПЧ прямо требует поставить подписи: под Постановлением, протоколом устных слушаний, протоколом расследования, консультативным заключением и решением о том, что дача заключения не относится к компетенции Большой Палаты. См. Правила 70, 77, 90 и А8. И ЕСПЧ активнейшим образом использует факсимиле. Другими словами, в целый ряд писем, в частности, в уведомления о признании жалоб неприемлемыми на уровне единоличных Судей, перед их распечаткой на принтере прямо на компьютере вставляются введенные до этого в компьютер изображения соответствующих подписей. Это совершенно нормально. Более того, несколько лет назад ЕСПЧ отказался от цветных бланков, т.е. бланков, при печати которых использовался голубой (синий) цвет. В настоящее время бланк ЕСПЧ распечатывается на принтере на обычной бумаге вместе с текстом соответствующего документа, который в ряде случаев сразу включает в себя факсимильную подпись. Кроме того, подпись в таком письме-уведомлении не обязательно принадлежит тому лицу, чьим именем оно подписано. Если

перед самой подписью имеются буквы «РР» (сокращение от лат. «per procuracionem», т.е. «по доверенности», «от имени»), которые у некоторых практически сливаются с самой подписью, то письмо подписано другим сотрудником Секретариата, действующим от имени того сотрудника, имя которого указано в письме.

Решения (Decision) единоличного Судьи или его копии заявитель (его представитель) не получает, так как Решения (Decisions) единоличных Судей Европейского Суда по правам человека в принципе не имеют текста. Принятие единоличным Судьей Европейского Суда по правам человека Решения (Decision) по жалобе фактически означает, что он не высказался против предложения юриста Секретариата, работавшего над ней на правах несудебного докладчика по делу, объявить жалобу неприемлемой или исключить ее из списка подлежащих рассмотрению дел, что подтверждается подписью Судьи на титульном листе (approval sheet) представленного юристом Секретариата документа с анализом дела (дел) и предложениями по нему (ним). Такой документ может одновременно касаться нескольких десятков и даже сотен схожих дел. По причине отсутствия текста у такого рода Решений (Decisions) также отсутствует мотивировка. Краткая мотивировка принятого решения может содержаться в письме Секретариата. Если ее нет, это с высокой степенью вероятности свидетельствует о том, что из жалобы не усматривается признаков нарушений прав, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, то есть она признана неприемлемой именно по этой причине, а не, например, по причине исчерпания внутренних средств правовой защиты от предположительно имевших место нарушений или обращения с жалобой с пропуском срока.

Решение о передаче жалобы на рассмотрение в Комитет или Палату Европейского Суда по правам человека не является решением о признании жалобы приемлемой (частично приемлемой). В этом случае вопрос о приемлемости жалобы остается неразрешенным. Объявить жалобу приемлемой (хотя бы в части) Единоличный Судья Европейского Суда по правам человека не может.

Комитет из трех Судей Европейского Суда по правам человека, которому единоличный Судья передал жалобу или на рассмотрение которого жалоба была передана Секретариатом, минуя единоличного Судью, может в любое время единогласно:

объявить жалобу полностью неприемлемой, то есть не соответствующей критериям приемлемости, сформулированным в статьях 34-35 Конвенции, в том числе в связи с выводом об отсутствии признаков нарушений прав, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, либо

исключить жалобу из списка подлежащих рассмотрению дел на одном из оснований, предусмотренных статьей 37 Конвенции.

Указанные выше Решения (Decisions) Комитета из трех Судей Европейского Суда по правам человека, как и Решения единоличных Судей, являются окончательными, то есть не могут быть обжалованы и пересмотрены по инициативе заявителя (см. пункт 2 статьи 28 Конвенции). В частности, они не могут быть обжалованы в Большую Палату Европейского Суда по правам человека, о передаче дела в которую заявитель может обратиться только в случае вынесения по его делу Постановления (Judgment), а не Решения (Decision), причем на уровне Палаты (см. пункт 1 статьи 43 Конвенции). Поэтому Решения Комитетов из трех Судей вступают в силу в день принятия. В случае принятия Комитетом из трех Судей Европейского Суда по правам человека указанных выше Решений (Decisions), заявитель или его представитель также получает только и исключительно уведомление о принятом Решении (Decision) в виде письма из Секретариата Европейского Суда по правам человека. Решения (Decision) Комитета из трех Судей или его копии он не получает, так как Решения (Decisions) Комитета из трех Судей Европейского Суда по правам человека, как и Решения единоличных Судей, не имеют текста. Принятие Комитетом из трех Судей Европейского

Суда по правам человека Решения (Decision) по жалобе означает, что ни один из Судей Комитета не высказался против предложения юриста Секретариата, работавшего над ней на правах несудебного докладчика по делу, объявить жалобу неприемлемой или исключить ее из списка подлежащих рассмотрению дел. По причине отсутствия текста у такого рода Решений (Decisions) также отсутствует мотивировка.

В отличие от единоличного Судьи, Комитет из трех Судей Европейского Суда по правам человека может объявить жалобу приемлемой (частично приемлемой), но только одновременно с вынесением по ней Постановления (Judgment) по существу (читайте об этом ниже). Объявить жалобу приемлемой (хотя бы в части) отдельным Решением (Decision) Комитет из трех Судей Европейского Суда по правам человека не может.

34. Недостатки европейского судопроизводства.

Все правовые позиции ЕСПЧ должны быть соразмерны положениям Конвенции, но беда Европейского суда заключается в том, что там допускаются все-таки двойные стандарты. Например, по аналогичным спорам палатами выносятся противоположные решения. Отчасти это вызвано сложившейся практикой, когда регламент ЕСПЧ принимается самим судом и очень часто меняется. Между тем устав Нюрнбергского трибунала принят государствами-победителями во Второй мировой войне, а не самим Трибуналом. Международный суд ООН может лишь предлагать поправки к своему Статуту, которые рассматриваются по правилам изменения Устава ООН. Ситуация с Регламентом Европейского суда опасна с точки зрения соблюдения принципов состязательности, гласности и объективности в судопроизводстве, если судьи сами для себя устанавливают соответствующие процессуальные правила, - рано или поздно должен случиться казус. Поэтому, на мой взгляд, было бы идеально, если бы правила процедуры утверждались или в форме международного договора под эгидой Совета Европы, или хотя бы комитетом министров Совета Европы с участием представителей государств. То есть проблема решалась бы по так называемой классической схеме "согласования волей" государств, ведь процедура Европейского суда это очень серьезный и принципиальный вопрос.

Процент удовлетворения жалоб ниже одного процента. Для других стран эта цифра может быть несколько больше, но незначительно. Здесь проблема, видимо, в другом. Среди вопросов читателей есть несколько, где авторы жалуются, что Европейский суд не отвечает заявителям. Это беда Европейского суда, очень долго Суд не дает ответа авторам жалоб, причем как из России, так и из других стран. Когда говорят, что российские власти якобы "перехватывают письма", то смею вас заверить: это неправда. Но то, что Европейский суд при ответах не спешит - это факт.

Постановление Палаты может быть обжаловано как заявителем, так и государством, против которого подана жалоба. Это, видимо, очень важный демократический подход, но, к сожалению, на доводы сторон в случае отрицательного решения (об отклонении просьбы) ЕСПЧ никак не отвечает. Такая судебная практика требует реформы. Тут действительно возникает вопрос: почему при внесении жалобы, представления, протеста (их по-разному называют), на постановление Палаты Европейского суда, так называемая коллегия судей принимает решение по удовлетворению или неудовлетворению этой жалобы безмотивно. То есть только "да" или "нет". Но Европейский суд ведь это не коллегия присяжных, хотя даже в судебном процессе с участием присяжных есть профессиональный судья, который готовит решение. Например, по делу Гусинского мы так и не получили ответы на доводы нашего протеста. По делу Плаксина, где Европейский суд в обоснование своей позиции применил акт, не вступивший в законную силу, Россия внесла протест и вновь - безмотивное отклонение. Дело Плаксина рассматриваю как процессуальный тест. Результат - печален. Конечно, любой суд может ошибаться, но отсутствие публичности и безмотивность принятия

важнейшего процессуального решения - большой недостаток Европейского суда. И еще об одном: очень важно, чтобы в правосудии полностью отсутствовала бы политизированность. Там, где начинается политизация судебного процесса, ничего хорошего не жди, в том числе и от Европейского суда. В отношениях с ЕСПЧ мы должны иметь улицу с двусторонним движением, чтобы нас понимали и не закрывались позицией "нам в Страсбурге виднее".

Вступление России в Европейскую конвенцию серьезнейшим образом улучшило наше правосудие и работу правоохранительных органов в целом. Конечно, есть недостатки. Например, мы не совсем четко подготовились в теоретическом плане, не обучили должное число соответствующих специалистов со знанием английского и французского языков. Сейчас аппарат Уполномоченного тратит очень много времени на переводы, поскольку ведомства испытывают сложности с работой на языках Европейского суда.

3. МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ПОДГОТОВКЕ К ЗАНЯТИЯМ

3.1 Вид и наименование темы занятия

Раздел 1. Создание Европейского Суда по правам человека. Действие Европейской Конвенции в пространстве и во времени.

Практическое занятие 1 (ПЗ-1). Европейский Суд по правам человека: история создания

3.1.1 В качестве задания студентам предложено раскрыть вопросы практического занятия.

При подготовке к вопросам акцентировать внимание необходимо на ключевых моментах и на более сложных из них для лучшего запоминания.

При изучении данной темы студент должен освоить основы деятельности межгосударственной организации Совета Европы, историю его создания, основы деятельности Европейского Суда по правам человека, его историческое развитие, основные этапы деятельности.

3.2 Вид и наименование темы занятия

Практическое занятие 2 (ПЗ-2) Компетенция Европейского Суда по правам человека

3.2.1 Студентам необходимо провести обзор практики Европейского Суда по правам человека по Статьям 1, 13, 14, 17 Конвенции о защите прав человека и основных свобод с целью освоения и закрепления теоретического материала. Помимо основных международно-правовых актов и документов, а также литературы (статей, монографий), студентами дополнительно могут быть использованы материалы, публикуемые в специальных международных и международно-правовых изданиях: «Дипломатический вестник МИД РФ», «Бюллетень международных договоров», «Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ», а также в таких периодических изданиях, как «Московский журнал международного права», «Российский юридический журнал», «Правоведение», «Государство и право».

Раздел 2 Компетенция Европейского суда по правам человека

3.3 Вид и наименование темы занятия

Практическое занятие 3 (ПЗ-3) Виды споров разрешаемых Европейским Судом по правам человека

3.3.1 В качестве задания студентам предложено раскрыть вопросы практического занятия.

При подготовке к вопросам акцентировать внимание необходимо на ключевых моментах и на более сложных из них для лучшего запоминания.

При изучении данной темы студент должен освоить виды споров, разрешаемых Европейским Судом по правам человека, а также случаи участия третьей стороны в деле. Студентам необходимо провести обзор практики Европейского Суда по правам человека по статьям 33, 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод с целью освоения и закрепления теоретического материала.

Раздел 3 Источники права Европейского Суда

3.4 Вид и наименование темы занятия

Практическое занятие 4 (ПЗ-4) Источники права Европейского Суда

3.4.1 В качестве задания студентам предложено раскрыть вопросы практического занятия.

В качестве задания студентам предложено раскрыть вопросы практического занятия.

При подготовке к вопросам акцентировать внимание необходимо на ключевых моментах и на более сложных из них для лучшего запоминания.

При изучении данной темы студент должен освоить структуру Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также структуру и содержание Регламента европейского Суда по правам человека. Студентам необходимо провести обзор Протоколов к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также обзор судебной практики и иных источников права с целью освоения и закрепления теоретического материала.

Раздел 4 Организация Европейского Суда по правам человека.

3.5 Вид и наименование темы занятия

Практическое занятие 5 (ПЗ-5) Судейский корпус Европейского Суда по правам человека

3.5.1 Студентам необходимо раскрыть вопросы практического занятия.

При подготовке к вопросам акцентировать внимание необходимо на ключевых моментах и на более сложных из них для лучшего запоминания.

При изучении данной темы студент должен освоить порядок назначения на должность судей в Европейский Суд по правам человека, изучить в каких случаях оканчивается срок полномочий судьи, опираясь на положения Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и регламента Европейского Суда по правам человека. Ознакомиться со

статусом судей Европейского суда по правам человека, рассмотреть полномочия судьи ad hoc.

3.6 Вид и наименование темы занятия

Практическое занятие 6 (ПЗ-6) Прохождение дела

3.6.1 Студентам необходимо раскрыть вопросы практического занятия.

При подготовке к вопросам акцентировать внимание необходимо на ключевых моментах и на более сложных из них для лучшего запоминания.

При изучении данной темы студентам необходимо обратить внимание на процесс обращения в Суд и предварительное изучение дела, порядок проведения судебных слушаний, а также особенности рассмотрения межгосударственных споров. Студент должен обратить внимание на основные проблемы, охватываемые организацией и функционированием Европейского Суда по правам человека.