

**Применение Европейской конвенции по правам человека в судах России
или
«Конвенция для внутреннего применения»**

А. Л. Бурков¹

План

I. ОБЗОР ПРЕДСТОЯЩЕЙ ЛЕКЦИИ	2
1. ОБЗОР ЦЕЛЕЙ ЛЕКЦИИ	2
2. ОБЗОР ПЛАНА ЛЕКЦИИ	2
II. ПРЕЗЕНТАЦИЯ: ИСТОРИЯ ВСТУПЛЕНИЯ В СОВЕТ ЕВРОПЫ И ПОНИМАНИЕ СТ. 1 В СОВЕТЕ ЕВРОПЫ И В РОССИИ	3
III. ЛЕКЦИЯ: ПРИМЕНЕНИЕ КОНВЕНЦИИ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ	6
1. КОНСТИТУЦИЯ РФ И ФЕДЕРАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О ПРИМЕНЕНИИ КОНВЕНЦИИ	6
2. ПОСЛЕДУЮЩЕЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О МЕХАНИЗМЕ ПРИМЕНЕНИЯ КОНВЕНЦИИ	8
VI. РАБОТА В МАЛЫХ ГРУППАХ ПО ПОДГОТОВКЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДОКУМЕНТОВ О ПРИМЕНЕНИИ ПОЛОЖЕНИЙ КОНВЕНЦИИ И РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА	12
VII. ПРЕЗЕНТАЦИЯ. РЕАЛЬНАЯ СИТУАЦИЯ С ПРИМЕНЕНИЕМ КОНВЕНЦИИ В СУДАХ РОССИИ: АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ	13
1. КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	13
2. КОНСТИТУЦИОННЫЕ (УСТАВНЫЕ) СУДЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	15
3. СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ВЕРХОВНОГО СУДА РФ	16
4. СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА РАЙОННЫХ И ОБЛАСТНЫХ СУДОВ	17
5. СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ	18
VIII. РАБОТА В МАЛЫХ ГРУППАХ НАД ЧУЖИМИ ОШИБКАМИ - НАД НЕПРАВИЛЬНЫМИ СУДЕБНЫМИ РЕШЕНИЯМИ	19
IX. ПРИМЕРЫ ПРИМЕНЕНИЯ КОНВЕНЦИИ: В ПРАКТИКЕ ОРГАНИЗАТОРОВ И УЧАСТНИКОВ ТРЕНИНГА	19
I) ВЕРХОВНЫЙ СУД	19
1) ДЕЛО О ПРИНУДИТЕЛЬНОМ ТРУДЕ	19
2) ДЕЛО О ПЛАТКАХ	20
3) ДЕЛО О ПРИМЕНЕНИИ СТ. 14 КОНВЕНЦИИ КАК САМОСТОЯТЕЛЬНОЙ СТАТЬИ	21
II) РАЙОННЫЕ И ОБЛАСТНЫЕ СУДЫ	22
1) БЕРГ И БУРКОВ ПРОТИВ КОПЫРИНА	22
2) АДМИНИСТРАЦИИ ГОРОДА ЕКАТЕРИНБУРГА К БЕЛЯЕВУ С. И., ЗАО ИНФОРМАЦИОННОЕ АГЕНТСТВО «РЕГИОН-ИНФОРМ», РЕДАКЦИИ «ОБЛАСТНОЙ ГАЗЕТЫ» О ЗАЩИТЕ ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ	22
3) СКАКУНОВ ПРОТИВ ЗАКОНА О НАЛОГЕ С ПРОДАЖ	23
4) БЕЛЯЕВ ПРОТИВ ОБЛАСТНОГО ЗАКОНА	24
5) ГЛАВНОЕ УПРАВЛЕНИЕ МИНЮСТА ПРОТИВ РОССИЙСКОЙ ПАРТИИ ТРУДА	24

¹ Автор лекции Бурков Антон Леонидович, к.ю.н., магистр международного права (Эссекский университет) докторант Кембриджского Университета, юрист Уральского центра конституционной и международной защиты прав человека общественного объединения «Сутяжник». Другие материалы доступны на сайте «Изучаем Европейскую конвенцию» www.sutyajnik.ru/rus/echr/school Эл. адрес автора: burkov@sutyajnik.ru Веб-сайт автора: www.sutyajnik.ru/bal

I. Обзор предстоящей лекции

1. Обзор целей лекции

СЛАЙД № 2

Цели лекции:

1. Создать понимание, что значит «применить Конвенцию»:
 - a. где применить?
 - b. как применить? Если оно уже есть, то закрепить это понимание с помощью практических занятий (**это основная часть, на которой мы сосредоточимся**)
2. **Что такое «юрист»? Вы все здесь «юристы» - кто вы такие?** Создать понимание, чем должен руководствоваться юрист, чтобы «применить Конвенцию». Юрист – это человек,
 - a. (1) знающий, где найти нужный закон и
 - b. (2) умеющий истолковать (применить) найденный закон.
3. Сформировать практические навыки составления процессуальных документов о «применении Конвенции»
4. Научиться видеть судебные ошибки в применении Конвенции.
5. Определиться с тем, какие тактические действия необходимо предпринять, чтобы убедить суд «применить Конвенцию»

2. Обзор плана лекции

СЛАЙД № 3

1. Презентация: история вступления в Совет Европы и понимание ст. 1 в Совете Европы и в России
2. Место Конвенции в российском законодательстве
 - Конституция РФ и федеральное законодательство о статусе Конвенции
 - Подзаконные акты о механизме применения Конвенции
3. Нарисуем ракету «Обоснование» - **кто там у нас умеет рисовать?**
4. Опрос: в каких процессуальных действиях можно ставить вопрос о применении Конвенции?
5. Работа в группах: подготовка процессуальных документов о применении Конвенции
6. Презентация: ситуация с применением Конвенции в судах России
7. Причины не применения судами Конвенции и способы их преодоления
8. Работа в группах над чужими ошибками в судебных решениях (Деменева)
9. Примеры применения Конвенции в практике организаторов и участников тренинга
10. Доска вопросов.

II. Презентация: История вступления в Совет Европы и понимание ст. 1 в Совете Европы и в России

СЛАЙД № 7

28 февраля 1996 года Российская Федерация была допущена присоединиться к Уставу Совета Европы без соблюдения всех необходимых условий, установленных для государств-участников. Процесс вступления России в Совет Европы вызвал обширные дебаты в учреждениях Совета Европы относительно пригодности кандидата². Присоединение России произошло несмотря на отрицательный специальный отчет. В нем специалисты Совета Европы пришли к заключению, что «правопорядок Российской Федерации в настоящий момент не соответствует стандартам Совета Европы, закрепленных в его Уставе и развитых учреждениями Европейской конвенции по защите прав человека»³. ЧТО ИНТЕРЕСНО, аналогичная оценка правовой системы Российской Федерации была дана директором Правового департамента Министерства иностранных дел России А. Ходаковым. В Пояснительной записке от 30 января 1996 года по вопросу о подписании Российской Федерацией Европейской конвенции отмечалось «На настоящий момент российское законодательство, за исключением Конституции Российской Федерации, и правоприменительная практика не в полной мере соответствуют стандартам Совета Европы»⁴ (см. в приложении к лекции).

СЛАЙД № 8

Подчеркивалось, что такое присоединение по политическим мотивам причиняет беспокойство относительно будущего соблюдения Страсбургского права, потому что, кроме всего прочего, учитывая отсутствие у Российской Федерации опыта защиты прав человека на национальном уровне, вполне вероятно, что в России может быть совершено очень большое число нарушений европейских стандартов прав человека, что они не будут устранены в рамках национальной правовой системы⁵.

СЛАЙД № 9

ПОНИМАНИЕ СоЕ В соответствии со статьей 1 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция), Российская Федерация взяла на себя обязательство обеспечивать каждому, находящемуся под ее юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I Конвенции. Иными словами, права, закрепленные в

² M. Janis, *Russia and the «Legality» of Strasbourg Law*. 1 European Journal of International Law (1997). P. 93.

³ Council of Europe, Parliamentary Assembly, *Report on the Conformity of the Legal Order of the Russian Federation with Council of Europe Standards Prepared by Rudolf Bernhardt, Stefan Trechsel, Albert Weitzel, and Felix Ermacora*, 7 October 1994. 15:7 *Human Rights Law Journal* (1994). P. 287; Цит. по M. Janis, *Russia and the «Legality» of Strasbourg Law*. 1 European Journal of International Law (1997). P. 93.

⁴ См. приложение.

⁵ M. Janis, *Russia and the «Legality» of Strasbourg Law*. 1 European Journal of International Law (1997). P. 98.

Конвенции защищаются в первую очередь в России, что отражает субсидиарный характер защиты прав с помощью системы, закрепленной в Конвенции.

ПОНИМАНИЕ РОССИИ. При анализе судебной практики, создается впечатление, что в России это обязательство, как правило, понимается как признание российскими властями полномочий Европейского суда по правам человека на разрешение обращений, указывающих на нарушения положений Конвенции, совершенных под юрисдикцией Российской Федерации. Другими словами, ратификация Конвенции воспринимается гражданами как признание права «писать в Страсбург», как право жаловаться в международный орган, как панацея от всех бед⁶.

СЛАЙД № 10

Тем не менее, главная идея международного права защиты прав человека состоит в том, чтобы «принести права человека домой»⁷. Что касается непосредственно Конвенции, основа этой идеи закреплена в ее статье 1.

СЛАЙД № 11

Итого можно выделить **3** взаимосвязанных (главных) заблуждения по поводу Конвенции

- о лечебных свойствах - «панацея от всех бед» (ответ в ст. 1)
- о месте «лечения» - право «писать в Страсбург» (ответ в ст. 1, Рекомендациях Комитета Министров ЕС)
- о способе лечения - «применить Конвенцию значит переписать/применить статью Конвенции» (ответ в практике Евросуда, Рекомендациях Комитета Министров ЕС и в Российском праве)

СЛАЙД № 12

Итак, статья 1 устанавливает «субсидиарный характер конвенции», что права в первую очередь должны защищаться в России – наиболее эффективная и непосредственная защита прав и свобод, гарантированных Конвенцией, должна быть обеспечена в первую очередь на национальном уровне и применена именно национальными органами власти

Статья 1 . Обязательство соблюдать права человека

⁶ Деменева А. В. Европейский суд: панацея от всех бед? / Судебная защита прав граждан в ее наиболее эффективных формах: Материалы научно-практической конференции // Под. ред. А. Л. Буркова, издательство Уральского университета, 2003. – С. 36. [Электронный ресурс]. Доступен на http://www.sutyajnik.ru/rus/library/sborniki/sud_zaschita.pdf

⁷ Бойл, К. Применение международных обязательств в области прав человека на национальном уровне // Курс лекции по предмету «Международные средства защиты прав человека» по программе магистратуры 2003-2004 гг. в Университете Эссекса (не опубликовано).

*Высокие Договаривающиеся Стороны **ОБЕСПЕЧИВАЮТ** каждому, находящемуся под их **ЮРИСДИКЦИЕЙ**, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции.*

В ст. 1 можно выделить 2 ключевых слова «**ОБЕСПЕЧИВАЮТ**» и «**ЮРИСДИКЦИЕЙ**». Слово «обеспечивают» отличается слабостью от слова «должны обеспечить», что было в проекте Конвенции. Чувствуете «обеспечивают» придает оттенок продолжительности, без определенного срока исполнения обязанности (*язык Международного пакта о социально-экономических и культурных правах, что как утверждается некоторыми не является юридически обязательным пактом*). Вместе слова «обеспечивают» и «под юрисдикцией» означает не только, что

1) все под юрисдикцией России вправе рассчитывать на защиту прав, закрепленных в разделе I Конвенции. Но главное

2) такой защитой они должны пользоваться ДОМА, в России, а не в Страсбурге. В Страсбурге Российский власти находятся в качестве ответчика и уже ничего **ОБЕСПЕЧИТЬ** не могут.

Статья 1 – требует защищать и устранять любые нарушения, имевшие место под юрисдикцией этих государств с помощью эффективных внутригосударственных правовых средств защиты⁸. В то же время, статья не предусматривает способ, с помощью которого государства обязаны обеспечивать защиту прав. С этим мы должны определиться самостоятельно на основании российского законодательства.

СЛАЙД № 13

В Конституции Российской Федерации закреплено, что Конвенция является частью национальной правовой системы. Российские суды обязаны применять Конвенцию наравне с любым другим национальным законом. Не смотря на то, что Конвенция не предусматривает конкретного способа обеспечения защиты прав человека на национальном уровне, выполняя данное обязательство, Российская Федерация должна придерживаться общих принципов, в соответствии с которыми данные права не в теории, а на практике должны быть обеспечены эффективной защитой⁹.

И такое обеспечение должно быть «эффективным», потому что ст. 1 Конвенции должна пониматься неразрывно с ее ст. 13

Статья 13 . Право на эффективное средство правовой защиты

⁸ *Ireland v. UK*, постановление от 18 января 1978 г., 2 E.H.R.R. No. 25, параграф 239.

⁹ *Airey v. Ireland*, постановление от 9 октября 1979 г., Series A No. 32, pp. 12-13, параграф 24.

Каждый, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты в государственном органе, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве.

III. Лекция: Применение Конвенции в Российском законодательстве

1. Конституция РФ и федеральное законодательство о применении Конвенции

Статус

СЛАЙД № 14

Внутренний статус Конвенции регулируется Конституцией РФ, федеральными законами, а также судебной практикой Конституционного суда РФ и постановлениями пленумов Верховного суда и Высшего арбитражного суда РФ.

В отличие от Конституций СССР и РСФСР, первое предложение ч. 4 ст. 15 Конституции РФ четко определило место норм международного права в правовой системе Российской Федерации, закрепив, что **«Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы».**

Этот конституционный принцип придает международным договорам, ратифицированным Российской Федерацией, юридическую силу, равную силе федеральных законов и иных внутренних правовых актов государства.

Российская Федерация относится к числу стран с монической правовой системой. Это значит, что чтобы судье можно было применять положения международного права, не обязательно трансформировать нормы международных договоров и соглашений во внутреннюю правовую систему (издавать специальный закон, дублирующий содержание норм международного договора) как это делают страны с дуалистической правовой системой, например, Великобритания.

Второе предложение ч. 4 ст. 15 Конституции РФ устанавливает приоритет международных договоров над федеральными законами, закрепив положение, согласно которому **«Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».** Это приводит нас к рассмотрению вопроса иерархического положения Конвенции в системе нормативных актов России.

По юридической силе Конвенция находится между Конституцией с одной стороны и федеральными конституционными законами и федеральными законами с другой стороны. Конституция установила более высокий иерархический статус международных договоров относительно противоречащих им актов внутреннего законодательства.

Как применить?

Таким образом, теоретически нет отличия между Конвенцией и, например, Гражданским процессуальным кодексом РФ по их юридической силе для применения в судах России. И тот и другой закон применяются непосредственно при рассмотрении дел. Более того, Конституция РФ установила более благоприятные условия относительно Конвенции.

- Но как применить Конвенцию?

Ответ

СЛАЙД № 15

В соответствии с последним параграфом ст. 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции» «Российская Федерация в соответствии со статьей 46 Конвенции признает *ipso facto* и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней».¹⁰

Но что это значит?

СЛАЙД №16

ВСЕ ОЧЕНЬ ПРОСТО. Ответ на вопрос записан в пункте «b» части 3 статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров¹¹ «при толковании международного договора наряду с его контекстом должна учитываться последующая практика применения договора...» То есть применять Конвенцию, значит делать это так, как это делает единственный международный орган, специально созданный для применения и толкования Конвенции – Европейский суд по правам человека.

СЛАЙД № 17

Ответ на вопрос Как применять Конвенцию в природе Конвенции.

- Что значит выражение «Конвенция - живой организм»?
- Председатель Евросуда: «Во время работы в совещательной комнате мы очень редко когда обращаемся к тексту Конвенции»
- Попробуйте выяснить что имеется ввиду под тем или иным словом текста Конвенции (например, гражданские права и обязанности ч. 1 ст. 6, процессуальное обязательство ст. 2 и 3, понятие принудительного труда ст. 4 и т.д.)

СЛАЙД № 18

¹⁰ СЗ РФ. – 1998. – № 14. – Ст. 1514. См. Приложение.

¹¹ Принята 23 мая 1969 года. Вступила в силу 27 января 1980 года.

Комитет Министров неоднократно это разъяснял в своих рекомендациях, которые так и не были официально переведены на русский язык (!!! – их перевел Сутяжник)

- «Необходимое условие эффективной защиты прав человека в Европе с помощью Конвенции состоит в том, что государства применяют Конвенцию в своих правовых системах *как она понимается в практике Европейского суда*» (пункт 3 Рекомендации Комитета Министров Rec(2004)5)
- «...суды и исполнительная власть со все большим уважением относятся к прецедентному праву Суда в применении внутреннего законодательства (пункт 7 Рекомендации Комитета Министров Rec(2004)6)

2. Последующее законодательство о механизме применения Конвенции

СЛАЙД № 19

Так уж повелось в России, что для применения положения Конституции о обязательной силе Конвенции для правоприменителя требуется еще и сеть подзаконных нормативных актов, разъясняющих механизм применения Конвенции. По этой причине необходимо существование системы обязательных для судей нормативных актов, издаваемых в развитие Конституции и закона о международных договорах. Это «последующее» законодательство должно разъяснить в деталях способ применения Конвенции российским судьям.

В первую очередь, давайте посмотрим, какие положения российского законодательства содержат обязательство применять положения международного договора, другими словами обязательство судьи применять ч. 4 ст. 15 Конституции.

Законодатель и Конституционный суд о применении Конвенции

➤ Впервые обязательство применять положения международного права было закреплено Конституционным судом РФ еще до принятия Конституции РФ 1993 года. «В то время как предшествующая Конституция (Конституция РСФСР от 12 апреля 1978 года – А. Б.) не содержала четкое правило, провозглашающее международное право составной частью российского права, Конституционный суд РФ в деле о конституционности Кодекса законов о труде РСФСР постановил, что все российские «суды обязаны также оценивать подлежащий применению закон с точки зрения его соответствия принципам и нормам международного права»¹².

➤ Следующее постановление Конституционного суда РФ, вынесенное после 1993 года, является важным в связи с его новаторским толкованием ст. 46 Конституции РФ. В деле о проверке конституционности статей 371, 374 и 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР Конституционный суд РФ дал такое толкование, которое

¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 4 февраля 1992 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики расторжения трудового договора по основанию, предусмотренному пунктом 1.1 статьи 33 КЗоТ РСФСР» // Вестник Конституционного суда Российской Федерации. – 1993. – № 1. – С. 29. См. приложение.

закрепило обязательство придать решениям международных органов, включая Европейский суд по правам человека, непосредственное действие¹³.

➤ Внутренний статус международного права, ранее закрепленный в конституционных нормах, был вновь подтвержден в Федеральном конституционном законе «О судебной системе Российской Федерации»¹⁴. «В соответствии со ст. 3 Федерального конституционного закона «О судебной системе» все российские суды обязаны применять нормы международного права и международные договоры Российской Федерации. В очередной раз законодатель подчеркнул обязательство судей применять право международных договоров, включая Конвенцию, в которых Российская Федерация является стороной.

Постановления Пленума ВС о применении Конвенции

СЛАЙД № 20

Наиболее уникальным элементом механизма применения российского законодательства являются «постановления», издаваемые пленумом Верховного суда и пленумом Высшего арбитражного суда Российской Федерации. Постановления, имеющие свою основу в статьях 126 и 127 Конституции РФ, – это «разъяснения по вопросам судебной практики», основанные на обзоре и обобщении судебной практики нижестоящих судов. Они являются абстрактными мнениями, разъясняющими способ применения той или иной нормы права, обязательные для применения всеми нижестоящими судами. Они предназначены для последовательного применения законодательства.

СЛАЙД № 21

Таким образом, постановления Пленума играют, или точнее должны играть, такую же роль в толковании положений Конвенции для российских судов, какую играют судебные решения Европейского суда по права человека в толковании положений Конвенции вообще.

СЛАЙД № 22

Первое постановление Пленума Верховного суда РФ, которое лишь частично касается вопроса применения международного права, было принято в 1995 году¹⁵, пункт 5 которого проинструктировал нижестоящие суды *применять* международное право.

¹³ См.: абз 8 п. 6 постановления Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1996 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 части второй статьи 371, части третьей статьи 374 и пункта 4 части второй статьи 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К. М. Кульнева, В. С. Лалуева, Ю. В. Лукашова и И. П. Серебренникова» // Вестник Конституционного суда Российской Федерации. – 1996. – № 2. – С. 2.

¹⁴ Российская газ. — 1997. — 6 янв. См. приложение.

¹⁵ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1996. – № 2. – С. 1. См. приложение.

Необходимо отметить, что Верховный суд дал разъяснение нижестоящим судам об обязанности *применять* положений международного права, но не дал разъяснений о *порядке применения* положений международного права. Формулировка постановления Пленума является ни чем иным как переложением нормы ч. 4 ст. 15 Конституции РФ. Поэтому постановление Пленума в очередной раз подчеркивает положение об обязательности применения международного права уже закрепленного в Конституции, но не более.

СЛАЙД № 23

Первое постановление Пленума Верховного суда РФ, полностью посвященное применению международного права, – «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» № 5 от 10 октября 2003 г.¹⁶ – появилось лишь в 2003 году, то есть спустя пять с половиной лет после вступления в силу Конвенции. Данное постановление является более подробным, хотя и недостаточно, с точки зрения разъяснения судьям их обязательства по применению положений международного права и в частности Конвенции. В этой связи можно отметить несколько моментов, касающихся вопроса применения Конвенции.

➤ Во-первых, в очередной раз Верховный суд РФ подчеркнул обязательную прямую юридическую силу международных договоров, отметив приоритет положений международного права над национальным правом в случае возможного противоречия.

➤ Во-вторых, Верховный суд также отметил, что «согласно пункту «b» части 3 статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров¹⁷ при толковании международного договора наряду с его контекстом должна учитываться последующая практика применения договора...» (абз. 2 п. 10 постановления Пленума).

➤ В-третьих, впервые было отмечено последствие неприменения Конвенции - неправильное применение международного договора, включая неприменение нормы международного права, подлежащей применению, или, напротив, применение нормы международного права, не подлежащей применению, либо неправильное толкование нормы международного права, ведет к тем же последствиям, что и в случае не применения российского законодательства – отмене или изменению судебного акта (п. 9 постановления пленума).

СЛАЙД № 24

Уже в другом постановлении пленума в подпункте «в» п. 4 постановления Пленума Верховного суда РФ № 23 от 19 декабря 2003 г. «О судебном решении» Верховный суд РФ подчеркнул необходимость указывать в мотивировочной части судебного решения примененный судом материальный или процессуальный закон, в частности Конвенцию, принимая во внимание постановления Европейского Суда по

¹⁶ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2003. – №. 12. См. приложение.

¹⁷ Принята 23 мая 1969 года. Вступила в силу 27 января 1980 года.

правам человека, в которых дано толкование положений Конвенции, подлежащих применению в данном деле¹⁸.

ВЕРНУТЬСЯ К СЛАЙДУ № 23

➤ В-четвертых, другая характерная черта постановления Пленума № 5 от 10 октября 2003 г. состоит в том, что в нем содержится краткий обзор судебной практики Европейского суда по правам человека по ст. 3, 5, 6 и 13 Конвенции, однако, без указания какого-либо конкретного решения Европейского суда по правам человека. Знакомясь с текстом постановления Пленума, очевидно, что данный обзор был вызван предыдущими решениями Европейского суда, вынесенными в отношении России¹⁹. Без каких-либо сомнений это является положительным моментом. Тем не менее, данное постановление Пленума не содержит чего-либо, что не могло быть взято из предшествующих решений Европейского суда, вынесенных, например, против Великобритании. Это значит, что Верховный суд РФ имел возможность снабдить нижестоящие суды необходимыми прецедентами и разъяснить обязанность применять Конвенцию в соответствии с прецедентными решениями Европейского суда до того, как права потерпевших были нарушены, и они были лишены внутригосударственные средства правовой защиты.

СЛАЙД № 25

24 февраля 2005 г. Пленум Верховного суда РФ принял очередное постановление № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», в котором в том числе содержатся разъяснения о порядке применения ст. 10 Конвенции «Свобода выражения мнения».²⁰

СЛАЙД № 26

По состоянию на 2005 год Пленум Высшего арбитражного суда РФ не издавал каких-либо постановлений по вопросам применения Конвенции. Тем не менее, имеется документ, подписанный Председателем Высшего арбитражного суда РФ, полностью посвященный этому вопросу - Информационное письмо Высшего арбитражного Суда РФ от 20 декабря 1999 г. № С1-7/СМП-1341 «Об основных положениях, применяемых

¹⁸ Бюллетень Верховного суда РФ. — 2004. — №. 2. См. приложение.

¹⁹ Например, *Burdov v. Russia*, № 59498/00, постановление от 7 мая 2002 г., Reports of Judgments and Decisions 2002-III, постановление принято по ч. 1 ст. 6 и ст. 1 Протокола 1; *Kalashnikov v. Russia*, № 47095/99, постановление от 15 июля 2002 г., Reports of Judgments and Decisions 2002-VI, постановление принято по ст. 3, ч. 3 ст. 5, ч. 1 ст. 6; *Posokhov v. Russia*, № 63486/00, постановление от 4 марта 2003 г., Reports of Judgments and Decisions 2003-IV, постановление принято по ч. 1 ст. 6.

²⁰ Российской газ. 2005. — 15 марта. См. приложение. См. комментарий к данному постановлению Т. Смысловой, юриста Фонда Защиты Гласности. [Электронный ресурс]. Доступен на www.gdf.ru/law/st-035.shtml

Европейским судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие»²¹.

Анализируя данный документ, необходимо обратить внимание на два момента.

1. Он был подписан полтора года спустя после ратификации Конвенции Российской Федерацией.

2. Документ содержит краткое изложение основных положений, применяемых Европейским судом по правам человека по вопросам защиты права собственности, права на доступ к правосудию, а также рекомендует принять во внимание изложенные положения при осуществлении правосудия в арбитражных судах Российской Федерации. Тем не менее, документ очень краток.

3. В нем отсутствуют ссылки на конкретные судебные решения Европейского суда по правам человека, использованные в документе.

Другой интересный момент относительно информационного письма Председателя Высшего арбитражного суда РФ состоит в том, что данный документ не имеет какой-либо правовой основы в законодательстве.

VI. Работа в малых группах по подготовке процессуальных документов о применении положений Конвенции и решений Европейского суда

(4 группы). Разбить участников по группам – каждый вытянет бумажку с надписью животного, каждый ходит по комнате и изображает это животное. Таким образом остальные должны понять, кто к какой группе принадлежит и объединиться в группы.

Каждая группа работает над составлением мотивировочной части определенного процессуального документа – см. раздаточный материал:

- 1 группа волков – иск (1-е задание)
- 2 группа собак – ходатайство (2-е задание)
- 3 группа пингвинов – кассация (3-е задание – уголовное дело)
- 4 группа коров и бычков – кассация (4-е задание – гражданское дело)

Задачи:

- научиться писать обоснование на основе международных и российских норм права
- научиться раскрывать смысл статей Конвенции в свете постановлений Евросуда

Обязательно указывать положения, устанавливающие обязанность применить Конвенцию, а также положения Конвенции и решений Евросуда.

После представитель от каждой группы презентует свой процессуальный документ. Остальные дополняют, высказывают замечания.

Другие тренеры распределены по группам и помогают.

²¹ Вестник Высшего арбитражного суда РФ. — 2000. — №. 2. См. приложение.

Участники используют раздаточный материал и тексты книг, опубликованных Суляжником.

VII. Презентация. Реальная ситуация с применением Конвенции в судах России: анализ судебной практики

Как известно, практика применения закона значительно отличается от теории. «Действительная юридическая сила международного права в Российской Федерации определяется и будет определяться не только соответствующими конституционными положениями, но также и готовностью судей национальных судов полагаться на эту отрасль права»²². Даже если предположить, что российское законодательство соответствует стандартам Совета Европы, этот факт сам по себе не являлся бы гарантией того, что европейские стандарты применялись бы на практике. Это приводит нас к оценке непосредственно российской судебной практики.

1. Конституционный суд Российской Федерации

СЛАЙД № 27

В литературе положительно оценивается практика Конституционного суда РФ по применению Конвенции. Имеются основания полагать, что уровень влияния Конвенции на практику Конституционного суда РФ был в определенной степени преувеличен. Начнем с оценки судебной практики Конституционного суда РФ относительно применения международного права в целом, данной профессором Даниленко: **«Конституционный суд РФ создал значительную судебную практику, основанную на международном праве. Рассматривая конституционность различных актов, Конституционный суд РФ часто полагается на международное право. Анализ практики Конституционного суда РФ показывает, что он применяет международное право в практически каждом решении, касающемся прав человека»**²³.

Но что по этому поводу говорит статистика?

СЛАЙД № 28

Что касается применения Конвенции, то **до сентября 2004 года Конвенция упоминается в 116 постановлениях Конституционного суда РФ с момента присоединения Российской Федерации к Уставу Совета Европы**. Необходимо иметь в виду, что в связи с тем, что Конституционный суд РФ, главным образом, рассматривает обращения, касающиеся защиты прав человека, закрепленные в Конституции, которая содержит «широкий набор прав человека, основанный на общепризнанных

²² G. Danilenko, *Implementation of International Law in CIS States: Theory and Practice*, 10:1 European Journal of International Law (1999), P. 53.

²³ G. Danilenko, *Implementation of International Law in CIS States: Theory and Practice*, 10:1 European Journal of International Law (1999), P. 56.

международных стандартах прав человека»²⁴, **теоретически Конвенция может применяться практически в каждом деле.**

Конституционный суд РФ начал применять Конвенцию сразу после вступления Российской Федерации в Совет Европы и задолго до ратификации Конвенции. При этом на тот момент Конституционный суд РФ не применял судебной практики Европейского суда по правам человека. Обращение Конституционного суда к Конвенции ограничивалось лишь цитированием статей документа.

С течением времени и после ратификации Конвенции порядок применения Конвенции изменился, но не существенно.

Необходимо отметить несколько моментов относительно применения Конвенции Конституционным судом РФ.

СЛАЙД № 29

➤ **Во-первых**, Конституционный суд РФ разработал правовую позицию о непосредственном применении норм международного права, обязательную для применения другими судами. Об этом говорилось в предыдущем разделе при анализе дела о проверке конституционности Кодекса законов о труде РСФСР²⁵, а также в деле о проверке конституционности статей 371, 374 и 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР²⁶.

Данные правовые позиции являются толкованием конституционной обязанности судов по непосредственному применению международно-правовых документов. Тем не менее, они не содержат каких-либо деталей о способе применения международного права. При обычном прочтении, например, положений ч. 1 ст. 6 Конвенции или ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах невозможно выявить все процессуальные гарантии, которыми обладают граждане, обращающиеся за защитой в суд.

Во-вторых, Характер применения Конвенции – цитирование статей, то есть не применение постановлений Евросуда. Но постепенно КС начинает применять прецеденты. Тем не менее, если мы нарисуем общую картину практики Конституционного суда РФ с помощью оценки статистики вынесения судебных постановлений, перед нами предстанет другая, менее оптимистичная, ситуация.

Из анализа же судебной практики Конституционного суда РФ на сентябрь 2004 года имелось только 12 постановлений, в которых Суд обращался к судебной

²⁴ G. Danilenko, *Implementation of International Law in CIS States: Theory and Practice*, 10:1 *European Journal of International Law* (1999), P. 62.

²⁵ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 4 февраля 1992 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики расторжения трудового договора по основанию, предусмотренному пунктом 1.1 статьи 33 КЗоТ РСФСР» // *Вестник Конституционного суда Российской Федерации*. – 1993. – № 1. – С. 29.

²⁶ См.: Постановление Конституционного суда РФ от 2 февраля 1996 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 части второй статьи 371, части третьей статьи 374 и пункта 4 части второй статьи 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К. М. Кульнева, В. С. Лалуева, Ю. В. Лукашова и И. П. Серебrenникова» // *Вестник Конституционного суда Российской Федерации*. – 1996. – № 2. – С. 2.

практике Европейского суда по правам человека, из общего числа постановлений (54), в которых Конституционный суд РФ применил Конвенцию.

Цифры о применении постановлений Европейского суда по правам человека уже сами по себе достаточно говорят о состоянии применения Конвенции в Конституционном суде РФ, принимая во внимание тот факт, что Европейский суд по правам человека во всех без исключения случаях обращается к своей предшествующей судебной практике для выявления действительного значения положений Конвенции.

Существующий метод применения Конвенции Конституционным судом РФ не является чем-то новым в практике Конституционного суда РФ по применению международного права. Такой же метод применения международного права, «простая ссылка на международные пакты»²⁷ использовался Конституционным судом РФ и до ратификации Конвенции, при разрешении дел на основании Международного пакта о гражданских и политических правах и Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах или даже на основании не являющихся юридически обязательными положений Всеобщей декларации прав человека.

СЛАЙД № 30

Имеются и другие замечания к порядку применения Конституционным судом РФ прецедентного права Европейского суда. Так, десять из двенадцати постановлений Конституционного суда РФ, в которых имеются ссылки на постановления Европейского суда, не содержат указания на конкретный параграф постановления Европейского суда, из которого было процитировано конкретное примененное положение. В семи случаях не указан источник опубликования постановления Европейского суда. В двух постановлениях Конституционного суда РФ не указывается название постановления Европейского суда и одно постановление содержит неправильную дату вынесения постановления Европейского суда.²⁸

Данные обстоятельства неизбежно создают препятствия юристу или судье, желающему глубже изучить примененные Конституционным судом РФ положения прецедентного права Европейского суда, к изучению прецедентного права.

Справедливо будет отметить изменение ситуации к лучшему. Дело Понятовского.

ВЫВОД. Таким образом, Конституционный суд РФ в большинстве случаев применяет положения Конвенции без обращения к прецедентному праву. В тех редких случаях обращения к судебной практике Европейского суда можно отметить, что ссылки не соответствуют стандартам Европейского суда.

2. Конституционные (уставные) суды Российской Федерации

²⁷ G. Danilenko, *Implementation of International Law in CIS States: Theory and Practice*, 10:1 European Journal of International Law (1999), P. 63.

²⁸ Извлечения из данных постановлений доступны на портале общественного объединения «Сутяжник» «Изучаем Европейскую конвенцию» [Электронный ресурс]. Доступен на www.sutyajnik.ru/rus/echr/rus_judgments/con_court/judg_with_case_law.htm

СЛАЙД № 31

Изучение судебной практики двух уставных судов, случайно выбранных для проведения настоящего исследования, – Санкт-Петербургский Уставных суд (На 10 августа 2004 года Санкт-Петербургским Уставным судом было вынесено 22 постановления.) и Уставный суд Свердловской области (На 10 августа 2004 года Уставным судом Свердловской области было вынесено 42 постановления) – показало, что ни один из судов не применяют Конвенции.

Интересный факт произошел в Уставном суде Свердловской области при рассмотрении дела о соответствии пункта 4.6 положения «О порядке организации и проведения в городе Екатеринбурге митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования», утвержденного решением Екатеринбургской Городской Думы от 22 мая 2001 г. № 3/4. Заявители оспаривали положение, в котором устанавливалось, что ответственные за организацию массовой акции обязаны получить разрешение от органов местного самоуправления на проведение массовой акции. Их аргументы были основаны на ст. 31 Конституции РФ, соответствующей статье Устава Свердловской области, а также на ч. 1 ст. 11 Конвенции с подробным анализом соответствующей судебной практики Европейского суда. Не смотря на то что постановление Уставного суда Свердловской области было вынесено в пользу заявителей, Уставный суд не рассмотрел аргументов, основанных на Конвенции. Более того, даже в описательной части постановления Уставный суд при очень кратком описании аргументов сторон не указал на то, что заявителя основал свои доводы, в том числе на Конвенции и постановлениях Европейского суда. Единственная фраза из постановления Уставного суда Свердловской области, которая как-то указывает на то, что заявители ссылались на положения международного права, звучит следующим образом:

ПРОЦИТИРОВАТЬ «По мнению заявителя, данная норма принята городской Думой в нарушение требований Устава Свердловской области, так как ограничивает его, закрепленное статьей 31 Конституции Российской Федерации и признанное *мировым сообществом* (курсив мой – А. Б.), право собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование». Остается только предположить, что под словосочетанием «мировое сообщество» Уставный суд имел ввиду Совет Европы, Конвенцию и прецедентное право Европейского суда.

3. Судебная практика Верховного суда РФ

В целом оценивая практику ВС можно сказать, что Верховный суд РФ движется в том же направлении, что и Конституционный суд РФ – это путь простого обращения к международным конвенциям. Практика Верховного суда РФ представляет собой еще худший вариант - полное игнорирование практики Евросуда. Не смотря на принятие Верховным судом РФ Постановления Пленума от 10 октября 2003 года, № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», а также несколько других постановлений Пленума, дающих толкование порядка применения Конвенции, собственная практика ВС идет абсолютно вразрез с его руководящими разъяснениями. В постановлениях ВС говорит, что суды обязаны выяснять смысл

положений Конвенции, принимая во внимание последующую практику применения Конвенции Европейским судом. В то же время сам поступает иначе, переписывая текст статей Конвенции, из которых в принципе не понятно какое право защищается в каком объеме.

СЛАЙД № 32

В целом, необходимо дать неудовлетворительную оценку практике Верховного суда РФ по применению Конвенции. К данному выводу удалось прийти, проанализировав **3911 решений Верховного суда РФ.**

Способ применения

- только в 8 применялась Конвенция
- 0 решений содержат ссылки на постановления Евросуда
- Как правило, только указывается номер статьи Конвенции.
- В лучшем случае, Верховный суд РФ пересказывает слово в слово содержание статьи Конвенции.
- В худшем случае Верховный суд РФ указывает, что то или иное действие не противоречит Конвенции в целом

Таким образом, Верховный суд РФ не только применяет Конвенцию в очень редких случаях и без обращения к толкованию Конвенции в прецедентном праве Европейского суда, Верховный суд РФ также применяет Конвенцию при обстоятельствах, когда ее применение невозможно, а также отказывается применять Конвенцию, когда это необходимо.

4. Судебная практика районных и областных судов

СЛАЙД № 33

В отличие от Верховного суда РФ, в судебной практике нижестоящих судов встречаются случаи, когда суды при анализе нарушений Конвенции используют положения прецедентного права Европейского суда.

Тем не менее, - довольно сложно на сегодняшний день в суде применить Конвенцию и в частности прецедентное право Европейского суда.

С другой стороны, можно привести несколько хороших примеров, когда суд толковал положения Конвенции на основании прецедентного права Европейского суда.

Отличительная черта решений районных судов

- районные суды применяли прецеденты Европейского суда.
- Обращения районных судов к судебной практике Европейского суда были вызваны представлением сторонами процесса исчерпывающих обоснований.
- В целом не было зарегистрировано ни одного случая применения Конвенции, или прецедентов Европейского суда, по собственной инициативе суда.
- Со стороны судей отмечается стойкое нежелание применять Конвенцию.

- Как правило, Конвенция применялась теми судьями, которые регулярно сталкивались с необходимостью оценки аргументов сторон, основанных на положениях Конвенции.
- При первом столкновении с необходимостью применения Конвенции судьи старались избежать упоминания Конвенции в судебных решениях даже в тех случаях, когда положения Конвенции и прецедентного права поддерживали решение в пользу заявителя. Судьи стараются вынести решение по делу на основании только российского законодательства. В лучшем случае, судьи упоминают статью Конвенции без обращения к анализу прецедентного права Европейского суда, представленного стороной процесса.

Тем не менее, с течением времени те судьи, которые регулярно сталкивались с ситуацией необходимости оценки аргументов сторон, основанных на Конвенции и прецедентном праве, начинают применять Конвенцию, что наиболее важно, обращаясь к положениям прецедентного права Европейского суда. Имеются примеры, когда судьи применяют принципы, выраженные в прецедентном праве.

5. Судебная практика арбитражных судов

СЛАЙД № 34

Подсудность арбитражных судов состоит в рассмотрении экономических споров. По этой причине лишь ограниченное количество положений Конвенции может быть применено данными судами, а именно ч. 1 ст. 6, ст. 13, 14 и ст. 1 Протокола 1 к Конвенции.

В целом судебной практике применения Конвенции в арбитражных судах необходимо дать неудовлетворительную оценку. Было исследовано **38 068 судебных постановлений**. Из общего числа судебных постановлений только в **23 постановлениях** содержатся ссылки на статьи Конвенции. В восьми постановлениях не содержится какой-либо ссылки на прецедентное право Европейского суда. Как правило, только указывался номер статьи Конвенции. В лучшем случае суды слово в слово переписывали содержание статей Конвенции. В худшем случае суды указывали, что то или иное действие не противоречит Конвенции в целом.

На основании изложенного способ применения Конвенции арбитражными судами нельзя называть «применением» как таковым, так как Конвенция не может быть применена без учета прецедентного права Европейского суда.

СЛАЙД № 35 (последний)

На сегодняшний день применение Конвенции российскими судами нельзя признать удовлетворительным. Очевиден явный дисбаланс между положениями законодательства, включая постановления Конституционного суда РФ и постановления пленума Верховного суда РФ, и последующей судебной практикой применения законодательства.

Положения Конституции РФ устанавливают, что Конвенция, а также другие ратифицированные международные договоры, являются частью правовой системы Российской Федерации; нормы последующего законодательства и обязательные для применения постановления Пленума Верховного суда РФ и Конституционного суда РФ разъясняют необходимость непосредственного применения Конвенции, а также прецедентного права Европейского суда в российских судах.

Судебная практика высших судебных инстанций является лишь демонстрацией Совету Европы применения Конвенции в российских судах, нежели действительным ее применением. В противном случае как можно объяснить такой феномен, когда верховный суд государства, издав специальный юридически обязательный документ, который обязывает нижестоящие суды применять Конвенцию, принимая во внимание прецедентное право Европейского суда, в своей практике не следует своему же руководящему разъяснению?

VIII. Работа в малых группах над чужими ошибками - над неправильными судебными решениями

Участники делятся на 4 группы.

Каждой группе дается решение какого-либо суда. Группы должны решить, в чем состоит ошибка применения Конвенции в решении и дать свой вариант решения суда, точнее абзаца, где упоминается Конвенция.

Работа в группах + презентация

IX. Примеры применения Конвенции: в практике организаторов и участников тренинга

1) Верховный суд

1) Дело о принудительном труде

Суть: Профсоюз сотрудников милиции г. Москвы оспорил «Инструкцию о порядке применения Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации» в части слов «Перемещение сотрудников органов внутренних дел без их согласия на другое постоянное место службы».

Какая статья применялась? Верховный Суд РФ указал, что «Перемещение сотрудников органов внутренних дел без их согласия на другое постоянное место службы подпадает под определение принудительного труда, приведенное в пункте 2 статьи 4 Европейской конвенции».

Однако, достаточно лишь обратиться к тексту Конвенции, чтобы обнаружить, что в ней не содержится какого-либо определения принудительного труда. Более того, Европейский суд в одном из решений установил абсолютно противоположное, а именно, «Статья 4 не определяет, что понимается под словами «принудительный или обязательный труд» и в документах Совета Европы по подготовке текста Конвенции

также отсутствуют какие-либо разъяснения по этому поводу»²⁹. Европейский суд использует определение принудительного и обязательного труда, данное Международной организацией труда³⁰ только в качестве ориентира, «отправной точки толкования статьи 4»³¹.

Европейский суд в одном из своих решений о приемлемости очень подробно расписал 4 критерия, которым должен соответствовать принудительный труд

- должен быть несправедливым или деспотическим (oppressive);
- должен быть в течение продолжительного периода времени без соответствующего вознаграждения;
- должен включать в себя принуждение к труду, который не соответствует профессии того или иного работника;
- должен использоваться до того, как соответствующая вакансия должным образом была доведена до сведения общественности;
- и должен быть дискриминационным, произвольным или карательным использованием полномочий³².

Абсолютно не ясно пришел бы Верховный суд РФ в своем деле к такому же выводу, если бы он учел прецедентное право Европейского суда. При таких квалифицирующих признаках представляется сомнительным, что перемещение сотрудников милиции в деле Верховного суда РФ могут быть квалифицированы как нарушение ч. 2 ст. 4 Конвенции.

В данном деле российское законодательство предоставляет лучшую, чем Конвенция, защиту сотрудникам милиции, устанавливая, кроме всего прочего, что подзаконные нормативные акты не могут ограничивать права сотрудников милиции, предоставленные Федеральным законом «О милиции» (ч. 7 ст. 17)³³. В данном деле обращение Верховного суда РФ к Конвенции является неправильным.

2) Дело о платках

Суть: В деле Габидуллиной и др.³⁴ Верховный суд РФ по первой инстанции постановил, что приказ Министерства Внутренних Дел, которым запрещалось фотографироваться на паспорт в головном уборе, не нарушал право на свободу совести и религии, закрепленное в Конвенции, так как в общем «ношение верующими женщинами-мусульманками платка для покрытия волос оспариваемым нормативным правовым актом не запрещается». Приказ не дискриминирует женщин-мусульманок, так как он применяется в отношении всех. В случае обращения Верховного суда РФ к судебной практике Европейского суда, вывод мог бы быть противоположным.

²⁹ *Van der Musselle v. Belgium*, постановление от 23 ноября 1983 г., Series A no. 70, параграф 32.

³⁰ Статья 2 Конвенции № 29 Международной Организации Труда о принудительном или обязательном труде. См. приложение.

³¹ *Van der Musselle v. Belgium*, постановление от 23 November 1983, Series A no. 70, параграф 32.

³² Там же.

³³ Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. — 1991. — № 16. — Ст. 503.

³⁴ Решением Верховного Суда РФ от 5 марта 2003 года по делу по заявлению Габидуллиной Ф. и др. Документ официально не опубликован. Документ доступен на портале общественного объединения «Сутяжник» «Изучаем Европейскую конвенцию» [Электронный ресурс]. Режим доступа http://www.sutyajnik.ru/rus/chr/rus_judgments/sup_court/5_03_2003_platki.html Решение отменено определением Кассационной инстанции от 15 мая 2003 года.

Во-первых, согласно прецедентного права Европейского суда, дискриминацией считается и одинаковое правовое регулирование правового положения разных лиц, чей правовой статус, обстоятельства, в которых они находятся, значительно отличаются от правового положения других лиц, без объективных и обоснованных к тому причин³⁵. В таком случае можно говорить и о нарушении ст. 14 Конвенции.

Во-вторых, ограничение права на свободу совести и религии вполне допустимо на основании обстоятельств и в порядке, закрепленных в ч. 2 ст. 9 Конвенции. Данные ограничения возможны только в соответствии с законом, должны быть необходимы в демократическом обществе и должны осуществляться в определенных интересах. И такая практика уже есть у Евросуда. Другими словами, чтобы определить, имелось ли незаконное ограничение права на свободу совести и религии, суд должен осуществить так называемый тройной тест, первой составляющей которого является соблюдение правила об ограничении права только в соответствии с «законом». В данном случае также необходимо определиться с автономным значением слова «закон», существующим в прецедентном праве Европейского суда. Законом в толковании последнего считается любой исходящий от власти документ, включая нормативный акт по статусу ниже уровня закона.³⁶ Согласно Конвенции таким нормативным актом, которым возможно ограничить право на свободу совести и религии, может быть и Приказ Министерства Внутренних Дел. Поэтому в данном случае ч. 3 ст. 53 Конституции РФ, которая запрещает ограничение права подзаконным нормативным актом, предоставляет большую юридическую защиту, чем ст. 9 Конвенции.

Не вдаваясь в дальнейшее исследование двух оставшихся критериев - существующей «необходимости» ограничения в демократическом обществе и круга защищаемых интересов, - Верховный суд РФ должен был вынести решение в пользу заявителей с учетом толкования Европейским судом понятия дискриминации на основании российской Конституции.

3) Дело о применении ст. 14 Конвенции как самостоятельной статьи

В другом деле Верховный суд РФ применил ст. 14 Конвенции как самостоятельную статью. В деле по заявлению Колоткова М. А. о признании недействующими некоторых нормативных актов Правительства РФ³⁷, касающихся возмещения государственным служащим расходов, связанных с переездом, Верховный суд РФ применил в пользу Правительства ст. 14 Конвенции, указав, что из обстоятельств дела следует, что не имелось какой-либо дискриминации по признаку места работы.

Не касаясь по существу вопроса фактического наличия или отсутствия дискриминации в анализируемом деле, отметим, что вообще сам факт применения Верховным судом РФ ст. 14 как самостоятельной статьи не в связи с нарушением какого-либо права, закрепленного в одной из статей Раздела I Конвенции, является

³⁵ *Thlimmenos v. Greece*, постановление от 6 апреля 2000 г., № 34369/97, ECHR 2000-IV, параграф 47.

³⁶ См. *Leyla Sahin v. Turkey*, № 44774/98, постановление от 29 июня 2004 г., параграф 77.

³⁷ Решение от 13 марта 2003 г. Дело № ГКПИ 03-97. Документ официально не опубликован. Документ доступен на портале общественного объединения «Сутяжник» «Изучаем Европейскую конвенцию» [Электронный ресурс]. Режим доступа http://www.sutyajnik.ru/rus/echr/rus_judgments/sup_court/13_03_2003_art14.html

последствием не обращения Верховного суда РФ как к прецедентному праву Европейского суда, так и вообще к тексту ст. 14 Конвенции. Статья 14 четко устанавливает, что она «запрещает дискриминацию, но не как таковую, а только в контексте нарушения прав и свобод, закрепленных в Конвенции». В деле М. А. Колоткова Верховный суд РФ применил ст. 14 при рассмотрении вопроса о нарушении права, не защищаемого Конвенцией.

Все вышеописанные случаи неправильного применения Конвенции явились следствием не обращения Верховного суда РФ к прецедентной практике Европейского суда, что показывает действительное состояние дел в области применения международного права одной из высших судебных инстанций Российской Федерации.

II) Районные и областные суды

1) Берг и Бурков против Копырина

В 2002 году два разных состава Верх-Исетского районного суда г. Екатеринбурга рассмотрели два абсолютно идентичных дела о незаконном задержании и содержании под стражей двух случайных наблюдателей акции протеста против мэра г. Екатеринбурга, проводившейся 4 июля 2001 года: дело по заявлению Берг и Буркова. о признании незаконными действий старшего сержанта милиции РУВД Верх-Исетского района г. Екатеринбурга Копырина Ю. Е. в части задержания и доставления заявителя в РУВД Верх-Исетского района г. Екатеринбурга. Заявители были задержаны и содержались под стражей в течение более трех часов в районном отделении милиции.

Они обратились в Верх-Исетский районный суд г. Екатеринбурга на основании нарушений ч. 1, 2, 5 ст. 5 Конвенции.

По не объясненным заявителям причинам данные дела были распределены разным судьям Верх-Исетского районного суда. Представителем обоих заявителей был один и тот же юрист. В обоих делах аргументы сторон были построены на основании нарушения ст. 5 Конвенции и соответствующих положений прецедентного права Европейского суда.

Не смотря на вынесение решений в пользу заявителей, ни один из судей не сослался на нарушение ответчиком положений прецедентного права Европейского суда, представленного судам в соответствующем обосновании представителем заявителей. Оба решения были основаны исключительно на российском законодательстве. И только один из судей в решении кратко указал на аргумент Берг Р. А. «заявитель жаловался на нарушение ст. 22 Конституции РФ и ст. 5 Конвенции». Анализа нарушениям ст. 5 Конвенции дано не было.

2) Администрации города Екатеринбурга к Беляеву С. И., ЗАО Информационное агентство «Регион-Информ», Редакции «Областной газеты» о защите деловой репутации

Данное дело может служить в качестве примера применения районным судом российского законодательства наряду с нормами Конвенции и положениями судебной

практики Европейского суда. Истец обратился в суд, утверждая, что первый ответчик в своем интервью информационному агентству на протяжении интервью восемь раз опорочил деловую репутацию истца.

В данном деле судья применила несколько принципов прецедентного права Европейского суда.

Представитель заявителя, юрист Центра, представил обоснование о внутрисударственном статусе Конвенции и соответствующих принципах защиты свободы слова. Разработанных в практике Европейского суда. Целью обоснования было убедить суд в необходимости применения трех принципов, выраженных в прецедентном праве Европейского суда:

1) «принципы свободы выражения мнения относятся не только к «информации» или «идеям», которые положительно воспринимаются или рассматриваются как не оскорбительные или являются нейтральными, но и к «информации» и «идеям», которые оскорбляют, шокируют или тревожат государство или какую-либо часть населения»³⁸;

2) «следует проводить тщательное различие между фактами и оценочными суждениями. Существование фактов может быть доказано, тогда как истинность оценочных суждений не всегда поддается доказыванию»³⁹,

3) «пределы допустимой критики в отношении политиков (правительства – А. Б.) как таковых шире, чем в отношении частного лица. В отличие от последнего, первые должны проявлять и большую степень терпимости к пристальному вниманию журналистов и всего общества, к каждому его слову и действию»⁴⁰.

В результате, на основании стандартов прецедентного права Европейского суда суд пришел к выводу, что со стороны первого ответчика имелись нарушения только в трех из восьми случаев, взыскав в пользу истца 5000 рублей.

Необходимо отметить, что не смотря на то, что судья уделила значительное внимание анализу принципов прецедентного права по ст. 10 Конвенции, по непонятным причинам в решении суда не было ссылок на постановления Европейского суда, где содержатся примененные в деле принципы. Тем не менее, данное дело представляет собой один из лучших примеров применения положений Конвенции и прецедентного права Европейского суда в судебной практике районных судов.

3) Скакунов против закона о налоге с продаж

Одним из первых дел, в котором юрист Центра обратился к суду с ходатайством о применении Конвенции, является дело по жалобе Скакунова П. Ю. об оспаривании налога с продаж. Заявитель в отличие от студентов государственных ВУЗов обязан был платить 5 % налог с продаж с суммы стоимости обучения.

Заявитель жаловался в том числе на нарушение его права собственности (ч. 1 ст. 1 Протокола 1 к Конвенции) и на нарушение его права пользоваться правом

³⁸ См. *Handyside v. UK*, постановление от 7 декабря 1976 г., Serial A No. 24, параграф 49. См. также *Oberschlick v. Austria*, постановление от 23 мая 1991 г., Series A No. 204, параграф 57; *Oberschlick v. Austria* (No. 2), постановление от 1 июля 1997 г., *Reports* 1997-IV, параграф 29; *Lingens v. Austria*, постановление от 8 июля 1986 г., Serial A No. 103, параграф 41.

³⁹ *Lingens v. Austria*, постановление от 8 июля 1986 г., Serial A No. 103, параграф 46.

⁴⁰ *Lingens v. Austria*, постановление от 8 июля 1986 г., Serial A No. 103, параграф 42. См. также *Castells v. Spain*, постановление от 23 апреля 1992 г., Serial A No. 236 параграф 46.

собственности без какой бы то ни было дискриминации на том основании, что он является студентом частного ВУЗа (ст. 14). Позиция заявителя основалась на прецедентном праве Европейского суда. В 2000 году переводы постановлений Европейского суда еще не были широко доступны ни в публикациях, ни в Интернете. В связи с возражениями со стороны противной стороны относительно отсутствия перевода соответствующих постановлений Европейского суда, заявитель в дополнение к письменному обоснованию представил суду переводы постановлений, осуществленные собственными силами.

Свердловский областной суд вынес решение в пользу Областной думы, не ссылаясь на прецедентное право Европейского суда. Суд ограничился лишь ссылкой на ч. 2 ст. 1 протокола 1 к Конвенции, которая позволяла ограничивать право собственности при определенных обстоятельствах.

4) *Беляев против Областного закона*

Более позднее дело по заявлению Беляева С. И. об оспаривании положения областного закона «Об основах жилищной политики в Свердловской области», схожее с делом по жалобе Скакунова П. Ю., и разрешенное тем же судьей Свердловского областного суда, значительно отличается от предыдущего.

В деле Беляева о признании незаконным Областного закона заявитель утверждал, что положение областного закона нарушало его право собственности в части распоряжения имуществом (о переводе жилого помещения из статуса жилого в статус нежилого). Его позиция по делу основывалась в том числе на положениях ч. 1 ст. 1 Протокола 1 к Конвенции и некоторых постановлениях Европейского суда, которые содержали толкование положений Конвенции⁴¹. В отличие от дела Скакунова в решении по данному делу суд отразил позицию Европейского суда относительно толкования ст. 1 Протокола 1, обратившись к нескольким параграфам постановления Евросуда.

Вынося решение против заявителя, судья приняла свое решение на основании толкования ст. 1 Протокола 1 к Конвенции, отличного от толкования, представленного заявителем. Для этого судья самостоятельно обратилась к прецедентному праву Европейского суда. Более того, ответчик по делу обосновывал свои позиции по делу также на положениях прецедентного права Европейского суда. Наиболее интересный момент состоит в том, что кассационная жалоба заявителя, а также возражения ответчика и соответчика против кассационной жалобы почти полностью были основаны на прецедентном праве Европейского суда.

5) *Главное управление Минюста против Российской Партии Труда*

В отличие от дела Беляева, почти одновременно другой, только что назначенный, судья Свердловского областного суда вынес решение по делу по иску Главного управления Министерства юстиции РФ по Свердловской области к Свердловскому

⁴¹ *Marckx v. Belgium*, постановление от 13 июня 1979 г., Series A no. 31, параграф 63; *Sporrong and Lonnroth v. Sweden*, постановление от 23 сентября 1982 г., Series A No.52, параграф 61, 69.

областному региональному отделению политической партии «Российская партия труда» о приостановлении деятельности за нарушения законодательства. А именно не предоставление ответчиком по требованию истца личных заявления членов партии о вступлении в партию.

Суд абсолютно проигнорировал аргументы ответчика, основанные на Конвенции и прецедентном праве Европейского суда. Защита ответчика строилась на следующих основаниях: 1) заявителем был нарушен досудебный порядок разрешения спора; 2) заявитель не доказал существование необходимости приостановления деятельности ответчика, что требует ч. 2 ст. 11 Конвенции и соответствующие положения постановлений Европейского суда; 3) требования истца о предоставлении личных заявлений о вступлении в партию противоречит ст. 8 Конвенции, так как такие заявления содержат конфиденциальные данные (паспортные данные, дата и место рождения, домашний адрес и телефон).

В обосновании ответчика содержались объяснения относительно статуса Конвенции в правовой системе Российской Федерации, а также относительно положений прецедентного права Европейского суда, подлежащих применению в настоящем деле.

Суд вынес решение в пользу ответчика только на основании первого аргумента, оставив без какого-либо внимания вообще аргументы, основанные на Конвенции.