

А. Л. Бурков*

ВОСПРИЯТИЕ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД ВЕРХОВНЫМ СУДОМ РФ В ПОСТАНОВЛЕНИЯХ ПЛЕНУМА И ПРИ РАССМОТРЕНИИ КОНКРЕТНЫХ ДЕЛ

Статья является частью проведенного исследования по вопросу восприятия российской судебной системой норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод и постановлений Европейского Суда по правам человека¹. Цель статьи — сравнить нормативные разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, регулирующие вопросы применения норм международного права в целом и Конвенции в частности, и практику рассмотрения Верховным Судом РФ конкретных дел с применением Конвенции и постановлений ЕСПЧ.

Ключевые слова: Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Европейский Суд по правам человека, постановления Пленума Верховного Суда РФ, прямое применение норм международного права

В 1994 и 1995 гг. Пленум Верховного Суда РФ в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ дважды проинструктировал нижестоящие суды о необходимости обращения к нормам международного права при рассмотрении дел. В п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 1994 г. № 6 «О выполнении судами постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 апреля 1993 года № 3 „О практике судебной проверки законности и обоснованности ареста или продления срока содержания под стражей“»² (далее — ППВС 1994 г.) кроме ссылки на ч. 4 ст. 15 Конституции РФ говорится о непосредственной применимости ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах.

В § 1 п. 5 постановления от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»³ (далее — ППВС 1995 г.) содержится требование к судам применять международное право со ссылкой на ч. 4 ст. 15 Конституции РФ.

И в ППВС 1994 г., и в ППВС 1995 г. Верховный Суд РФ лишь обратил внимание нижестоящих судов на конституционную обязанность применять международное право, но не разъяснил, как его применять, как судам определять содержание, объем и сферу применения международных норм, новых для национального законодательства. Данные ППВС являются не чем иным, как пересказом содержания ч. 4 ст. 15 Конституции РФ.

* Доктор юридических наук (Университет Кембриджа), магистр права (Университет Эссекса), кандидат юридических наук (Екатеринбург).

С момента ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) Пленум Верховного Суда РФ принял несколько постановлений, в которых так или иначе был затронут вопрос применения Конвенции в национальных судах.

Можно выделить два вида таких постановлений:

- 1) специальные – принятые по вопросу рассмотрения конкретных видов дел или по вопросам определенной отрасли права;
- 2) общие – принятые по вопросу применения норм международного права в российской правовой системе.

В качестве примера постановления Пленума Верховного Суда РФ первого вида можно привести постановление от 18 ноября 1999 г. № 79 «О ходе выполнения постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 августа 1993 г. № 7 „О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Российской Федерации“»⁴ (далее – ППВС 1999 г.): В этом постановлении, посвященном своевременности правосудия, Пленум Верховного Суда РФ разъяснил только, что несоблюдение сроков рассмотрения уголовных и гражданских дел, установленных в законе, нарушает ч. 1 ст. 6 Конвенции.

ППВС 1999 г. – яркий пример первого вида постановлений: в нем лишь говорится, что Конвенция является составной частью российской правовой системы, без объяснения того, как это может способствовать разрешению судебных споров, какие существуют особенности применения Конвенции, отличные от национального законодательства, и какие новые для российской правовой системы гарантии и принципы содержит Конвенция.

Также среди постановлений этого вида можно назвать постановления от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации»⁵ и от 27 декабря 2007 г. № 52 «О сроках рассмотрения судами Российской Федерации уголовных, гражданских дел и дел об административных правонарушениях»⁶. Они содержат только номера статей Конвенции без детального анализа содержащихся в них положений.

Отличается в лучшую сторону постановление от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц»⁷ (далее – ППВС 2005 г.). В нем нижестоящим судам разъяснено, что «положения (ст. 10 Конвенции. – А. Б.) должны толковаться в соответствии с правовой позицией Европейского Суда по правам человека, выраженной в его постановлениях»; при разрешении споров о защите чести, достоинства и деловой репутации судам следует не только руководствоваться нормами российского законодательства (ст. 152 Гражданского кодекса РФ), но и учитывать правовые позиции Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ), выраженные в его постановлениях и касающиеся вопросов толкования и применения Конвенции (прежде всего ст. 10). Также ППВС 2005 г. разъясняет, какие отсутствующие в российском законодательстве принципы содержит Конвенция и практика ЕСПЧ. Данные положения ППВС 2005 г. являются шагом вперед в сравнении с предыдущими постановлениями Пленума Верховного Суда РФ этого вида.

В настоящее время имеется одно общее постановление Пленума Верховного Суда РФ – постановление от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»⁸ (далее – ППВС 2003 г.). В ППВС 2003 г. Пленум Верховного Суда РФ в очередной раз подчеркнул кон-

ституционный принцип непосредственного применения международных договоров и их приоритета над национальными законами (абз. 1 п. 2, п. 5).

Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что согласно п. «b» ч. 3 ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г., ратифицированной Российской Федерацией, «при толковании международного договора наряду с его контекстом должна учитываться последующая практика применения договора, которая устанавливает соглашение участников относительно его толкования» (абз. 2 п. 10). Далее ППВС 2003 г. уточняет, что применение судами Конвенции «должно осуществляться с учетом практики Европейского Суда по правам человека во избежание любого нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод» (абз. 2 п. 10). В п. 16 Пленум Верховного Суда РФ рекомендовал судам в случае возникновения затруднений при толковании общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров Российской Федерации «использовать акты и решения международных организаций».

Принцип работы с практикой ЕСПЧ был далее разъяснен спустя два месяца в другом постановлении Пленума Верховного Суда РФ. В п. 4 постановления от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении»⁹ Пленум Верховного Суда РФ подчеркнул обязанность судов учитывать постановления ЕСПЧ, в которых дано толкование положений Конвенции, подлежащих применению в деле.

В ППВС 2003 г. отмечается, что неприменение международного договора может повлечь такие же последствия, как неприменение национального права – отмену или изменение судебного решения (п. 9).

В пп. 12–15 ППВС 2003 г. дается краткий обзор практики применения ЕСПЧ ст. 3, 5 и 6 Конвенции с приведением правовых позиций ЕСПЧ в целом без ссылки на конкретные постановления. При этом обязательными признаются только постановления, принятые в отношении России: «В силу пункта 1 статьи 46 Конвенции эти постановления в отношении Российской Федерации (курсив мой. – А. Б.), принятые окончательно, являются обязательными для всех органов государственной власти Российской Федерации, в том числе и для судов» (п. 11).

На сегодня нет постановления Пленума Верховного Суда РФ, посвященного исключительно применению Конвенции в судах России. Значение большинства статей Конвенции не раскрыто в существующих постановлениях.

Итак, в первой части статьи было показано, что Пленум Верховного Суда РФ принял ряд постановлений, которые касаются применения Конвенции российскими судами. В целом в этих документах Пленум разъяснил, что, применяя Конвенцию, судьи должны ее толковать, принимая во внимание практику применения Конвенции ЕСПЧ. Дальнейший анализ судебной практики покажет, руководствуются ли судьи Верховного Суда РФ данными постановлениями при рассмотрении конкретных дел.

Полное соответствие российского законодательства стандартам Совета Европы само по себе не было бы гарантией применения принципов Конвенции на практике: «Реальный статус международного права (в России. – А. Б.) определяется и будет определяться не только соответствующими конституционными положениями, но также желанием судей национальных судов пользоваться этой отраслью права»¹⁰.

В постановлении «Саади против Италии» выражена позиция, согласно которой ЕСПЧ интересуется не столько тем, что закреплено в законодательстве, сколько тем, что происходит на практике: «Существование национальных законов и присоединение к международным договорам, гарантирующим уважение

основополагающих прав, в принципе само по себе не является достаточным гарантом адекватной защиты от риска незаконного обращения, в ситуации, когда, как в настоящем деле, надежные источники сообщили о существовании практики, к которой прибегали или позволяли власти и которая явно противоречит принципам Конвенции»¹¹.

Далее предлагается анализ судебной практики за 1998–2008 гг. (на основе данных сайта Верховного Суда). Для обнаружения возможного прогресса в применении Конвенции исследуемый период был разделен на две части: 1998–2004 гг. и 2004–2008 гг. – приблизительно до и после принятия ППВС 2003 г. Анализируется практика Верховного Суда РФ как суда первой, кассационной и надзорной инстанций.

Практика Верховного Суда РФ до принятия ППВС 2003 г.

Было исследовано 3911 постановлений Верховного Суда РФ. Из них только в двенадцати упоминалась Конвенция: в восьми постановлениях содержалась лаконичная оценка Верховным Судом РФ соответствия Конвенции тех или иных действий стороны процесса; в остальных четырех случаях Верховный Суд РФ лишь очень кратко указывал аргументы стороны, основанные на Конвенции, но не давал какой-либо оценки данным аргументам.

В названных восьми случаях применения Конвенции решения Верховного Суда РФ не содержат ссылки на постановления ЕСПЧ. Способ применения Конвенции очень краткий и неточный. Как правило, указывается только номер статьи Конвенции. В лучшем случае Верховный Суд РФ воспроизводит содержание статьи, в худшем – отмечает, что то или иное действие, нормативный акт государственного органа не противоречит Конвенции в целом.

В практике Верховного Суда РФ отсутствует анализ фактов в привязке к положениям Конвенции. Это не случайно, так как невозможно дать оценку соответствия фактов нормам Конвенции без непосредственного обращения к практике ЕСПЧ, разъясняющей содержание положений Конвенции.

В решении от 16 ноября 2000 г. по жалобе Профсоюза сотрудников милиции г. Москвы о признании частично недействительной (незаконной) Инструкции о порядке применения Положения о службе в органах внутренних дел РФ, утвержденной приказом Министерства внутренних дел РФ от 14 декабря 1999 г. № 1038, 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 п. 2 ст. 4 Конвенции¹². Однако достаточно лишь обратиться к тексту Конвенции, чтобы обнаружить, что в ней нет определения принудительного труда. Более того, ЕСПЧ 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»¹³. Европейский Суд использует определение принудительного и обязательного труда, данное Международной организацией труда¹⁴, только в качестве ориентира, «отправной точки толкования статьи 4»¹⁵.

Абсолютно неясно, пришел бы Верховный Суд РФ к такому же выводу, если бы он учел практику ЕСПЧ. Например, в деле (аналогичном делу Профсоюза сотрудников милиции г. Москвы) «Иверсен против Норвегии»¹⁶ Европейская комиссия по правам человека решила большинством в шесть голосов против четырех, что обращение неприемлемо¹⁷. Четыре члена Европейской комиссии пришли

к мнению, что служба Иверсена (будучи дантистом, он был обязан заниматься практикой в течение одного года в государственной поликлинике), очевидно, не является принудительным или обязательным трудом в соответствии с ч. 2 ст. 4¹⁸. Другие два члена Европейской комиссии из состава большинства признали, что дело Иверсена подпадает под сферу действия ст. 4 Конвенции, однако также посчитали его неприемлемым, так как требуемая от него годовая служба в государственной поликлинике объективно необходима по обстоятельствам дела. Четверо членов Комиссии из состава большинства рассудили: чтобы признать нарушение ч. 2 ст. 4 Конвенции (т. е. признать труд принудительным или обязательным), притом что в общем допускается принудительный труд, труд

должен быть несправедливым или деспотическим (*oppressive*);

должен применяться в течение продолжительного периода без соответствующего вознаграждения;

должен включать в себя принуждение к труду, который не соответствует профессии того или иного работника;

должен использоваться до того, как информация о вакансии должным образом была доведена до сведения общественности;

должен быть дискриминационным, произвольным или карательным использованием полномочий¹⁹.

При таких признаках представляется сомнительным, что перемещение сотрудников милиции может быть квалифицировано Верховным Судом РФ как нарушение ч. 2 ст. 4 Конвенции.

В рассматриваемом деле российское законодательство дает лучшую, чем Конвенция, защиту, устанавливая, кроме прочего, что подзаконные нормативные акты не могут ограничивать права сотрудников милиции, предоставленные Законом РФ от 18 апреля 1991 г. № 1026-1 «О милиции»²⁰ (ч. 7 ст. 17). Поэтому обращение Верховного Суда РФ к Конвенции неправильно.

В деле Габидуллиной и других Верховный Суд РФ как суд 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 во Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте о гражданских и политических правах и Конвенции, так как «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 всех²¹.

В случае обращения Верховного Суда РФ к судебной практике ЕСПЧ вывод мог бы быть противоположным. Во-первых, ЕСПЧ считает дискриминацией и одинаковое регулирование правового положения разных лиц, чей правовой статус, обстоятельства, в которых они находятся, значительно отличаются от правового положения других лиц, без объективных и обоснованных на то причин²². В таком случае можно говорить 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. Указанные ограничения возможны только в соответствии с законом, они должны быть необходимы в демократическом обществе и осуществляться в определенных интересах.

В данном случае также необходимо определиться с пониманием слова «закон» Европейским Судом: законом он считает любой исходящий от власти документ, включая нормативный акт по статусу ниже уровня акта парламента²³. Значит, здесь ч. 3 ст. 53 Конституции РФ предоставляет большую юридическую защиту,

чем ст. 9 Конвенции, так как говорит о неконституционности ограничения прав подзаконным нормативным актом, в том числе приказом МВД.

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 ЕСПЧ понятия дискриминации и на основании российской Конституции²⁴.

В другом деле Верховный Суд РФ применил ст. 14 Конвенции как самостоятельную статью. В деле по заявлению М. А. Колоткова о признании недействующими некоторых нормативных актов Правительства РФ²⁵, 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 вопроса фактического наличия или отсутствия дискриминации в анализируемом деле, отметим, что сам факт применения Верховным Судом РФ ст. 14 как самостоятельной не в связи с нарушением права, закрепленного в одной из статей разд. I Конвенции, является следствием необращения Верховного Суда РФ как к практике ЕСПЧ, так и вообще к тексту ст. 14 Конвенции. Статья 14 «запрещает дискриминацию, но не как таковую, а только в контексте нарушения прав и свобод, закрепленных в Конвенции»²⁶. Данная статья применима в случаях, если имелось нарушение какого-либо конкретного права, защищаемого Конвенцией, или если хоть и не имелось нарушения конкретного права, но может быть нарушение ст. 14, рассматриваемой с учетом какого-либо конкретного права, закрепленного в разд. I Конвенции (ситуация, когда право, с жалобой на нарушение которого заявители обратились в суд, находится под защитой Конвенции, но в деле установлено, что оно не нарушается государством, тем не менее имеются основания считать наличие дискриминации этого права)²⁷. В деле М. А. Колоткова Верховный Суд РФ применил ст. 14 при рассмотрении вопроса о нарушении права, не защищаемого Конвенцией.

Таким образом, Верховный Суд РФ применяет Конвенцию не только очень редко и без обращения к толкованию ее в практике ЕСПЧ, но и при обстоятельствах, когда это невозможно, а также отказывается применять Конвенцию, когда это необходимо. Такой метод неизбежно ведет к ошибочному толкованию и неправильному применению. Все описанные случаи некорректного применения Конвенции явились следствием необращения Верховного Суда РФ к практике ЕСПЧ.

Практика Верховного Суда РФ после принятия ППВС 2003 г.

Ситуация с применением Конвенции Верховным Судом РФ значительно не изменилась после принятия ППВС 2003 г. Проанализировано 3723 дела.

Можно выделить несколько особенностей, которые характеризуют применение Конвенции Верховным Судом РФ после принятия ППВС 2003 г.

1. Как и раньше, Верховный Суд РФ обращался к Конвенции редко. Из общего количества постановлений Верховного Суда РФ только в 32 постановлениях есть ссылка на Конвенцию. Действительно, не было возможности и необходимости в применении Верховным Судом РФ Конвенции во всех делах, поскольку большинство рассматриваемых Верховным Судом РФ дел напрямую не касаются вопросов, регулируемых Конвенцией. 32 случая применения Конвенции Верховным Судом РФ – это незначительная практика. Оценка существующей ситуации

должна быть еще более строгой, если принять во внимание способ применения Верховным Судом РФ практики ЕСПЧ.

2. После принятия ППВС 2003 г. Верховный Суд РФ начал применять практику ЕСПЧ. Однако это происходило слишком редко и с ошибками. Верховный Суд РФ обратился к практике ЕСПЧ только в шести из 32 постановлений. По сравнению с отсутствием такой практики в период до ППВС 2003 г. это, безусловно, положительное развитие.

Заключение об отсутствии учета Верховным Судом РФ практики ЕСПЧ не является формальным замечанием. Выводы Верховного Суда РФ по некоторым делам могли быть иными, если бы толкование Конвенции, содержащееся в практике ЕСПЧ, было принято во внимание. Например, в деле от 27 февраля 2007 г. заявитель Б. обжаловал абз. 11 п. 15 Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений²⁸. Заявитель указывал, что оспариваемые положения нормативного правового акта противоречат нормам УИК РФ и нарушают его права на охрану здоровья и защиту от жестокого обращения, так как не допускают нахождение заключенных без разрешения администрации на спальнях местах в не отведенное для сна время. Верховный Суд РФ постановил, что «оспариваемые положения нормативного правового акта, содержащие запрет осужденным без разрешения администрации находиться на спальнях местах в не отведенное для сна время, не могут рассматриваться как пытка, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, поскольку не имеют целью причинение осужденному физических или душевных страданий, не нарушают право осужденного на отдых»²⁹.

Из практики ЕСПЧ следует, что цель незаконного обращения с человеком может иметь юридическое значение для установления возможного нарушения ст. 3 Конвенции. Например, в деле *«Калашников против России»* отмечается: «Исучая вопрос о том, какая форма обращения с человеком является „унижающей достоинство“ в значении статьи 3 Конвенции, Суд устанавливает, было ли целью обращения унижить и попортить достоинство лица и – что касается последствий – отразилось ли такое обращение на этом лице в форме, не совместимой со статьей 3»³⁰.

Тем не менее в том же параграфе ЕСПЧ пишет, что «отсутствие таковой цели не исключает категорически возможность того, что Суд все-таки установит в обжалуемом деянии нарушение статьи 3»³¹. В частности, в деле Калашникова ЕСПЧ отметил, что, несмотря на то что в данном деле не было прямого умысла на унижающее и бесчеловечное обращение с заявителем, условия содержания под стражей, которые заявитель вынужден был терпеть на протяжении примерно 4 лет и 10 месяцев, должны были причинить ему физические страдания, унижить его человеческое достоинство и породить в нем такие чувства, которые ведут к унижению и попортению личности³². Степень отношения (пытки, жестокое или унижающее обращение) к человеку определяется исходя из уровня интенсивности такого обращения или наказания, а не из намерений тех, кто применяет незаконное обращение.

Таким образом, чтобы прийти к выводу о нарушении ст. 3, судьям Верховного Суда РФ необходимо провести анализ на основании критериев, разработанных ЕСПЧ. Верховный Суд РФ должен был рассмотреть, можно ли считать оспариваемый запрет условием, которое не соответствует уважению человеческого достоинства, подвергает его страданиям или лишениям, превышающим неизбежный уровень страданий, связанный с заключением под стражу, и, принимая во вни-

мание требования заключения под стражу, можно ли считать, что его здоровье и благополучие должным образом защищены. Состояние здоровья заявителя должно было быть принято во внимание, как и условия камеры, где содержится заявитель, такие как наличие в камере стула, на котором он мог бы сидеть (не только железной кровати, с которой на время бодрствования постельное белье и матрас убираются). Положенный в основу решения аргумент Верховного Суда РФ неверен. В соответствии с практикой ЕСПЧ для разрешения правового вопроса имеют значение условия содержания под стражей, а цель второстепенна.

В аналогичном деле, рассмотренным Верховным Судом РФ, заявитель А. обжаловал п. 159 Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений, который закрепляет, что «постельные принадлежности осужденным, водворенным в штрафные изоляторы, переведенным в помещения камерного типа, ЕПКТ (единицы помещений камерного типа), одиночные камеры, выдаются только на период сна». Заявитель настаивал, что он был вынужден сидеть на металлической кровати в течение дня, потому что в камере не было другой мебели, кроме металлической кровати. Верховный Суд РФ отклонил жалобу заявителя: «Утверждения заявителя о необходимости в дневное время сидеть на железных кроватях являются необоснованными. Действующими нормативными актами предусмотрено оборудование ЕПКТ скамейками для сидения».

Верховный Суд РФ не проверил, применялось ли процитированное им правило на практике: была ли такая скамейка установлена в его камере³³. Верховный Суд РФ не только не обратился к практике ЕСПЧ, но и при обосновании отказа в заявлении сослался на статью Конвенции, на которую заявитель не ссылался и которая к делу неприменима. Несмотря на то что заявитель настаивал, что «оспариваемые положения нормативного правового акта противоречат федеральному законодательству, нормам международного права и нарушают его права на здоровье, свободу от пыток и дурного обращения» (ст. 3 Конвенции), по неизвестным причинам Верховный Суд РФ пришел к выводу, что в данном деле не было нарушения ст. 6 Конвенции («Право на справедливое судебное разбирательство»).

3. Анализ Верховным Судом практики ЕСПЧ не всегда хорошего качества. В следующем деле Верховный Суд РФ не сослался на конкретные постановления ЕСПЧ, хотя очевидно, что примененные в деле принципы заимствованы из практики ЕСПЧ. Что еще более важно, Верховный Суд РФ применил эти принципы к фактам, которые не охватываются Конвенцией и практикой ЕСПЧ.

В 2001 г. З. была назначена пенсия. В 2005 г. при проверке пенсионного дела работниками Управления Пенсионного фонда РФ в Рязани (далее – Управление) сумма пособия по беременности и родам была исключена, что привело к уменьшению страховой части пенсии. Управление произвело соответствующий перерасчет пенсии. З. обратилась в суд с иском к Управлению. По мнению З., перерасчет пенсии, получаемой бессрочно с 4 сентября 2001 г., и ее снижение с 1 сентября 2005 г. являются незаконными, в связи с чем З. просила удовлетворить заявленные требования: пересчитать пенсию и возратить недополученную пенсию. Нижестоящие суды отказали в удовлетворении иска, поскольку перерасчет пенсии был произведен в соответствии с законодательством. Судебная коллегия Верховного Суда РФ нашла, что выводы суда первой, второй и надзорной инстанций основаны на нормах материального права, но решения отменила, установив нарушение права, закрепленного в ч. 1 ст. 6 Конвенции, – права на справедливый суд, – в частности в связи с нарушением принципа «правовой определенности»³⁴.

Согласно этому принципу окончательное решение суда не должно подвергаться сомнению³⁵. ЕСПЧ выработал этот принцип только для применения его к процессуальным вопросам при отправлении правосудия в целях установления стабильности судебного решения. В деле З. Верховный Суд РФ применил данный принцип к материальным вопросам. В деле отсутствовало решение суда, которое бы определяло размер пенсии З. По вопросу перерасчета размера пенсии было лишь решение Управления. По существу, Верховный Суд РФ сказал, что если при расчете пенсии административный орган допустил ошибку, размер пенсии должен оставаться неизменным, в противном случае будет иметь место нарушение права на справедливое судебное разбирательство. Однако не может идти речи о нарушении гарантии на справедливое судебное разбирательство, потому что суд не был вовлечен в перерасчет размера пенсии. Судебного процесса по вопросу первоначального изменения размера пенсии не было.

Таким образом, Верховный Суд РФ неправильно применил правовой принцип ЕСПЧ. Нельзя назвать положительным моментом тот факт, что государственные органы не могут исправить свои ошибки.

4. Типичные черты применения Конвенции в 26 делах, в которых Верховный Суд РФ не обратился к практике ЕСПЧ:

Верховный Суд РФ упоминает аргументы заявителей, основанные на Конвенции, без указания конкретных постановлений ЕСПЧ, на которые ссылались заявители в своих исках, жалобах и обоснованиях. Так было, например, в решении Верховного Суда РФ от 7 апреля 2006 г. по гражданскому делу по заявлению Ш. о признании недействующим пункта 5.1 Типовых правил внутреннего распорядка судов, утвержденных постановлением Совета судей РФ от 18 апреля 2003 г. № 101. Как отметила А. Котова, представитель Ш., кроме непосредственно заявления судье Верховного Суда РФ (дело рассматривалось единолично) было предоставлено письменное обоснование. Оба документа содержали ссылки на постановления ЕСПЧ. В решении Верховного Суда РФ был отражен факт ссылки заявителя на Конвенцию и постановления ЕСПЧ, но конкретные постановления ЕСПЧ не были указаны и проанализированы³⁶.

зачастую Верховный Суд РФ только кратко называет аргументы сторон, основанные на Конвенции, но не дает им оценки³⁷, или эти аргументы полностью игнорируются³⁸;

Верховный Суд РФ может проигнорировать основанные на Конвенции аргументы. Он применяет принцип правовой определенности при рассмотрении одной надзорной жалобы, но отказывает в применении этого же принципа при рассмотрении аналогичного дела. Например, при рассмотрении надзорной жалобы по делу по иску Н. к Главному управлению Пенсионного фонда РФ № 5 по Москве и Московской области о перерасчете назначенной трудовой пенсии Верховный Суд РФ, не дав каких-либо объяснений своему заключению, постановил, что при рассмотрении дела в надзорном порядке не было нарушения принципа правовой определенности, обосновав этот вывод лишь тем, что необходимо исправить судебную ошибку³⁹. Но в деле по иску Ф., Ф. В. к Министерству финансов РФ, Управлению Федерального казначейства РФ по Липецкой области о взыскании долга и возмещении ущерба Верховный Суд РФ отказал стороне в рассмотрении дела в надзорном порядке для исправления ошибки в судебном решении. Суд обосновал отказ ссылкой на Конвенцию и практику ЕСПЧ, указав, что пересмотр решения суда после вступления его в силу нарушает принцип правовой определенности⁴⁰.

В не
ции, Ве
ние ч. 4
рации у
ся прав
анализ
Суд РФ
логичн
менени
призна
ров Рос
надлежа
ный Суд
положен
хотя на

Отка
удовлет
зом Вер.
«неправ
ных дог
изменен

Кажд
мотивир
шение г
суды от
рые к т
может с
Европей
в своем
ливое ра

Судья
жестоящ
практики
ного Суд

5. ПП
тября 20
на 2008 г
но качес
вывод, сд
ЕСПЧ в
ный Суд
правовой

Несме
ЕСПЧ пр
Верховн
против Р

6. Мо
с одной с
сано вып

В некоторых делах, когда стороны поднимают вопрос о применении Конвенции, Верховный Суд РФ для объяснения отказа применять ее использует положение ч. 4 ст. 15 Конституции: «Если международным договором Российской Федерации установлены *иные* правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора» (курсив мой. – А. Б.). При этом не дается анализ различий между национальными и международными нормами. Верховный Суд РФ указывает, что в российском законодательстве имеются положения, аналогичные положениям Конвенции: «Однако по данному делу необходимости применения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации не усматривается, поскольку правоотношения сторон надлежаще урегулированы нормами российского законодательства»⁴¹. Верховный Суд РФ не поддержал данное заявление каким-либо сравнительным анализом положений российского законодательства и Конвенции в свете практики ЕСПЧ, хотя на этом настаивал кассатор.

Отказ провести юридический анализ, назвать правовые основания отказа или удовлетворения аргументов стороны, основанных на Конвенции, выступает отказом Верховного Суда РФ следовать ППВС 2003 г., в соответствии с п. 9 которого «неправильное применение судом... норм международного права и международных договоров Российской Федерации может являться основанием к отмене или изменению судебного акта».

Каждый случай отказа применить определенную норму права должен быть мотивированным. В противном случае отказ можно квалифицировать как нарушение гарантий справедливого судебного разбирательства: «Если национальные суды отказываются рассматривать аргументы, основанные на Конвенции, которые к тому же были ясно и полно изложены перед ними, то это само по себе может стать нарушением Конвенции. В деле „Хиро Балани против Испании“⁴² Европейский Суд установил, что отказ высшей судебной инстанции рассмотреть в своем решении главное основание апелляции был нарушением прав на справедливое разбирательство по ст. 6 Конвенции»⁴³.

Судья Верховного Суда РФ, рассматривая надзорную жалобу на решения нижестоящих инстанций по делу № 45-Г04-35, отказал в применении Конвенции и практики ЕСПЧ по тем же основаниям⁴⁴, что и кассационная инстанция Верховного Суда РФ.

5. ППВС 2003 г. впервые было процитировано Верховным Судом РФ 31 октября 2006 г., т. е. спустя более трех лет после вступления в силу. По состоянию на 2008 г. выявлены два случая применения Верховным Судом РФ ППВС 2003 г., но качество применения очень высокое. Важно, что Верховный Суд РФ повторил вывод, сделанный Конституционным Судом РФ, о юридическом статусе практики ЕСПЧ в российской правовой системе⁴⁵. Основываясь на ППВС 2003 г., Верховный Суд РФ пришел к выводу, что практика ЕСПЧ – составная часть российской правовой системы и поэтому должна учитываться⁴⁶.

Несмотря на то что в этих постановлениях не различаются постановления ЕСПЧ против России и против других стран с точки зрения их юридической силы, Верховный Суд РФ не применил ни одного постановления, кроме постановлений против России.

6. Можно выделить два разных уровня недостатков. Верховный Суд РФ, с одной стороны, неправильно понимает Конвенцию и способ ее применения (описано выше), а с другой – не дает надлежащих ссылок на Конвенцию и практику

ЕСПЧ. Применяя Конвенцию, Верховный Суд РФ допускает неточности: не указывает название, дату, конкретный параграф постановления ЕСПЧ, из которого был заимствован примененный в деле правовой принцип; путает институты Европейского сообщества с институтами Совета Европы: «Принятое судом решение о ликвидации Центра „Диалектика“ Республики Башкортостан согласуется с практикой принятия решений в подобных случаях в Европейском сообществе (см: Eur. Comission. N. R. Application 3798/68 Church of X v. the United Kingdom, Decision of 17 December 1968 Yearbook. 1969. No XII. P. 306; Eur. Court. N. R. Belgian Linguistic Case, Judgment of 23 July 1968. Series A. No 6)»⁴⁷.

Такая практика Верховного Суда РФ не является положительным примером для нижестоящих судов. Важно, чтобы Верховный Суд РФ во всех случаях рассматривал практику ЕСПЧ при вынесении решений, основанных на Конвенции. Лучший пример применения Конвенции – практика самого ЕСПЧ, который, анализируя значение положений Конвенции, обращается к своим постановлениям.

Имеются основания ожидать изменения практики Верховного Суда РФ. В конце 2009 – начале 2010 г. стали появляться примеры превентивного использования Верховным Судом РФ положений Конвенции. Так, Верховный Суд РФ поставил серьезный барьер против необоснованных арестов не только принятием постановления Пленума Верховного Суда РФ о практике избрания мер пресечения, но и применением своих указаний.

Так, постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 октября 2009 г. № 22 «О практике применения судами мер пресечения в виде заключения под стражу, залога и домашнего ареста»⁴⁸ направлено на разъяснение принципа, согласно которому при принятии решения о выборе заключения подозреваемого или обвиняемого под стражу в качестве меры пресечения, о продлении сроков содержания под стражей необходимо соблюдать права таких лиц, вытекающие из смысла ст. 5 Конвенции («Право на свободу и личную неприкосновенность»). В марте 2010 г. Верховный Суд РФ принял постановление по конкретному уголовному делу гражданина Ж. из Иркутской области. Его держали в следственном изоляторе по обвинению в наркоторговле. Когда срок содержания истек, следствие обратилось с просьбой о продлении ареста. При этом никаких разумных доводов, почему гражданина необходимо по-прежнему держать под стражей, в ходе заседания не прозвучало. Единственный мотив, записанный в судебном решении, гласит, что Ж. обвиняется в опасном преступлении.

Верховный Суд РФ отменил это решение, ссылаясь на ЕСПЧ, который не раз указывал, что необходимость продления срока содержания под стражей не может оцениваться с чисто абстрактной точки зрения, когда во внимание принимается только тяжесть совершенного преступления.

Надежду на изменения вселяет и опубликование в первом номере «Бюллетеня Верховного Суда РФ» за 2010 г. постановления Президиума Верховного Суда РФ от 23 сентября 2009 г. по конкретному делу, показывающее нижестоящим судам пример применения Конвенции. Согласно данному акту нарушение положений Конвенции при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела является основанием для отмены кассационного определения и возобновления производства по делу ввиду новых обстоятельств. Во втором номере «Бюллетеня Верховного Суда РФ» за 2010 г. опубликовано извлечение из определения Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 15 сентября 2009 г. № 43-О09-14, которым приговор отменен и уголовное дело направлено на новое судебное рассмотрение со стадии предварительного слушания в связи с решени-

ем ЕС
с получ
нового
Важ
можно,
любого
ются в
В 19
31 октя
Российс
ния нор
ный Суд
венций»
Несм
ки ЕСП
ный Суд
делает э
РФ при
бы к пр
ховный
делает с
игнорир
необход
ство ис
либо ср
Очев
нума Ве
делам. С
обходим
о работ

¹ Иссл
Росси. М
² Бюл.
³ Там
⁴ Там
⁵ Там
⁶ Там
⁷ Рос.
⁸ Бюл.
⁹ Там
¹⁰ Dan
Journal of
¹¹ Saac
¹² Дел
¹³ Van
¹⁴ Стат
тельным т
¹⁵ Van
¹⁶ Iver
6 Yearbook
¹⁷ Ove
P. 92.

ем ЕСПЧ, которым признано, что изменение в судебном заседании обвинения с получения взятки на мошенничество нарушает право обвиняемого на защиту от нового обвинения.

Важно помнить, что уменьшить количество поводов для обращения в ЕСПЧ можно, только превентивно пользуясь принципами Конвенции. Это рассмотрение любого дела в суде первой инстанции с учетом норм Конвенции, как они понимаются в постановлениях ЕСПЧ.

В 1999 г., рассматривая постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» с точки зрения применения норм международного права, профессор Г. Даниленко отметил, что Верховный Суд РФ следует методу «простого обращения к тексту международных конвенций»⁴⁹. С тех пор практика Верховного Суда РФ значительно не изменилась.

Несмотря на некоторые положительные сдвиги, такие как применение практики ЕСПЧ в нескольких делах, ситуация остается неудовлетворительной. Верховный Суд РФ продолжает применять Конвенцию редко и в большинстве случаев делает это без обращения к практике ЕСПЧ. Очевидно, что, если Верховный Суд РФ при рассмотрении аргументов сторон, основанных на Конвенции, обратился бы к практике ЕСПЧ, выводы были бы другими. Даже в тех случаях, когда Верховный Суд РФ обращается к Конвенции или даже к постановлениям ЕСПЧ, он делает ошибки в толковании и применении этих документов. Верховный Суд РФ игнорирует аргументы сторон, основанные на Конвенции, и зачастую отрицает необходимость применения Конвенции, указывая, что российское законодательство исчерпывающе регулирует факты дела, однако при этом не проводя какого-либо сравнительного анализа для подтверждения данного вывода.

Очевиден существующий разрыв между положениями постановлений Пленума Верховного Суда РФ и практикой применения Конвенции по конкретным делам. Состояние практики Верховного Суда РФ по применению Конвенции необходимо признать неудовлетворительным, хотя многие ученые, не говоря уже о работниках судебной системы, не согласятся с этим мнением⁵⁰.

¹ Исследования в полном объеме см.: Бурков А. Л. Конвенция о защите прав человека в судах России. М., 2010.

² Бюл. Верховного Суда РФ. 1995. № 1.

³ Там же. 1996. № 1.

⁴ Там же. 2000. № 1.

⁵ Там же. 2004. № 6.

⁶ Там же. 2008. № 2.

⁷ Рос. газ. 2005. 15 марта.

⁸ Бюл. Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

⁹ Там же. 2004. № 2.

¹⁰ Danilenko G. Implementation of International Law in CIS States: Theory and Practice // *European Journal of International Law*. 1999. Vol. 1. № 10. P. 53.

¹¹ *Saadi v. Italy*: Постановление от 28 февраля 2008 г. § 147.

¹² Дело № ГКПИ 00-1195. Документ официально не опубликован // ИПС «Гарант».

¹³ *Van der Musselle v. Belgium*: Постановление от 23 ноября 1983 г. Ser. A. № 70. § 32.

¹⁴ Статья 2 Конвенции Международной организации труда № 29 о принудительном или обязательном труде.

¹⁵ *Van der Musselle v. Belgium*. § 32.

¹⁶ *Iversen v. Norway*: Решение по вопросу приемлемости от 17 декабря 1963 г. № 1468/62. 6 Yearbook 278.

¹⁷ Ovey C., White R. Jacobs and White: the European Convention on Human Rights. Oxford, 2002. P. 92.

- ¹⁸ Ibid. P. 93.
- ¹⁹ Ibid.
- ²⁰ Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 16. Ст. 503.
- ²¹ Решение Верховного Суда РФ от 5 марта 2003 г. № ГКПИ03-76. Официально не опубликовано // ИПС «Гарант». Решение отменено определением кассационной инстанции от 15 мая 2003 г.
- ²² *Thlimmenos v. Greece*: Постановление от 6 апреля 2000 г. № 34369/97, ECHR 2000-IV. § 47.
- ²³ *Leyla Sahin v. Turkey*: Постановление от 29 июня 2004 г. № 44774/98. § 77.
- ²⁴ Отметим, что в кассационной инстанции решение Верховного Суда РФ от 5 марта 2003 г. было отменено и вынесено новое решение о признании приказа МВД незаконным на том основании, что приказ, не являясь законом, ограничивал право на свободу религии граждан в нарушение ч. 3 ст. 53 Конституции. Также указывалось на дискриминационный характер оспоренного положения приказа. Несмотря на то что заявители и в кассационной инстанции ссылались на нарушение Конвенции, кассационная инстанция вообще умолчала о данном факте и не дала анализа аргументов, основанных на Конвенции (Определение Верховного Суда РФ от 15 мая 2003 г. КА03-166. Официально не опубликовано // ИПС «Гарант»; URL: http://www.sutyajnik.ru/rus/library/sborniki/konst_10_lct_primen).
- ²⁵ Решение Верховного суда РФ от 13 марта 2003 г. ГКПИ 03-97. Официально не опубликовано // URL: http://www.sutyajnik.ru/rus/cchr/rus_judgments/sup_court/13_03_2003_art14.html.
- ²⁶ *Ovey C., White R. Jacobs and White, the European Convention on Human Rights*. Oxford, 2006. P. 348.
- ²⁷ Ibid. P. 348-349. См. также: *Grandrath v. Federal Republic of Germany*: Решение Комитета министров от 29 июня 1967 г. № 2299/64 (1967). 10 Yearbook 629.
- ²⁸ Утверждены приказом Министерства юстиции РФ от 3 ноября 2005 г. № 205.
- ²⁹ Решение Верховного Суда РФ от 27 февраля 2007 г. ГКПИ06-1415 // URL: http://www.supcourt.ru/stor_text.php?id=7455180.
- ³⁰ *Kalashnikov v. Russia* (Калашников против России): Постановление от 15 июля 2002 г. § 95 // Рос. газ. 2002. 17 окт.
- ³¹ Там же.
- ³² Там же. § 101.
- ³³ Решение Верховного Суда РФ от 3 октября 2007 г. № ГКПИ07-1079(Д) // URL: http://www.supcourt.ru/stor_text.php?id=19858552.
- ³⁴ Определение Верховного Суда РФ от 2 ноября 2007 г. № 6-В07-28 // ИПС «Гарант».
- ³⁵ *Ryabykh v. Russia* (Рябых против России): Постановление от 24 июля 2003 г. § 51.
- ³⁶ Анна Котова, представитель заявителя Ш. Интервью провел А. Л. Бурков 7 апреля 2006 г.; Решение Верховного Суда РФ № ГКПИ06-367 от 7 апреля 2006 г. по гражданскому делу по заявлению Ш. о признании недействующим пункта 5.1 Типовых правил внутреннего распорядка судов, утвержденных постановлением Совета судей РФ от 18 апреля 2003 г. № 101 // URL: http://www.supcourt.ru/stor_text.php?id=7374340.
- ³⁷ Там же.
- ³⁸ Определение Верховного Суда РФ от 16 августа 2005 г. по делу № 4-Г05-23 // ИПС «Гарант».
- ³⁹ Определение Верховного Суда РФ от 2 марта 2007 г. по гражданскому делу № 4-В07-1 // ИПС «Гарант».
- ⁴⁰ Определение Верховного Суда РФ от 31 октября 2006 г. по делу № 77-В06-18 // ИПС «Гарант».
- ⁴¹ Определение Верховного Суда РФ от 19 октября 2004 г. по делу № 45-Г04-35 // URL: <http://sutyajnik.ru/documents/1538.html>.
- ⁴² *Hiro Valani v. Spain*: Постановление от 9 декабря 1994. Ser. A. № 303-B.
- ⁴³ *Холшер Д.* Ведение дел в российских судах в расчете на разбирательство в Страсбурге // Обращение в Европейский Суд по правам человека / под ред. Ф. Лича. М., 2006. С. 5.
- ⁴⁴ Определение судьи Верховного Суда РФ Ю. А. Гуцол об отказе в истребовании дела по надзорной жалобе Свердловского областного регионального отделения политической партии «Российская партия труда» на решение Свердловского областного суда от 29 июля 2004 г., определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 19 октября 2004 г. в связи с неприменением норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Официально не опубликовано // URL: http://sutyajnik.ru/rus/cases/judgments/sup_court/minust_v_RPT_23_09_05_protest.htm.
- ⁴⁵ Часть 2.1 Постановления Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2007 г. № 2-П по делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кабинета Министров Республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ «Нижнекамскнефтьсхим» и «Хакасэнерго», а также жалобами ряда граждан. Подробнее см.: *Бурков А. Л.*

Конвенция о защите прав человека и основных свобод и практика Европейского Суда по правам человека в российской правовой системе // Сравнительное конституционное обозрение. 2009. № 4. С. 121–135.

⁴⁶ Этот вывод был приведен в двух актах Верховного Суда РФ: определении Верховного Суда РФ от 31 октября 2006 г. по делу № 77-В06-18 и определении Верховного Суда РФ от 2 ноября 2007 г. № 6-В07-28.

⁴⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21 мая 2004 г. № 49-Г04-48 // Бюл. Верховного Суда РФ. 2004. № 11. С. 4, 6.

⁴⁸ Рос. газ. 2009. 11 нояб.

⁴⁹ *Danilenko G.* Op. cit. P. 63.

⁵⁰ Например, Б. Л. Зимненко настаивал на том, что Верховный Суд РФ обладает хорошей практикой применения Конвенции (Богдан Леонидович Зимненко, профессор Дипломатической академии Министерства иностранных дел, член Научно-консультативного Совета при Верховном Суде РФ. Интервью провел А. Л. Бурков 28 февраля 2008 г.).

ЭТО ИНТЕРЕСНО

Организаторам теракта в мадридском аэропорту дали по тысяче лет тюрьмы

21.05.2010

<http://lenta.ru/news/>

Суд в Мадриде приговорил к тюремным срокам троих активистов баскской сепаратистской группировки ETA. Как пишет 21 мая газета «El País», за убийство, попытку убийства и участие в подготовке теракта каждый из подсудимых был осужден на 1040 лет.

Суд признал троих боевиков виновными в организации теракта в мадридском аэропорту Барахас 30 декабря 2006 г. В результате взрыва на автостоянке возле одного из терминалов аэропорта погибли два человека и более 40 получили ранения. О поимке двух из подозреваемых в организации теракта сообщалось в январе 2008 г.

Наряду с тюремными сроками, обвиняемых обязали выплатить семьям двоих погибших компенсации в размере 700 и 500 тыс. евро. Разницу «El País» объясняет тем, что родственников одного из погибших в суде представлял частный адвокат, чьи услуги стоят дороже.

О том, что к взрыву причастна ETA, стало известно вскоре после теракта, когда группировка официально взяла на себя ответственность за преступление. Таким образом, баскские боевики нарушили перемирие, заключенное с испанскими властями в марте 2006 г. После теракта испанский премьер-министр Хосе Луис Родригес Сапатеро заявил о прекращении переговоров с ETA.