

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

DOI: 10.24833/0869-0049-2018-3-6-17

Станислав Валентинович ЧЕРНИЧЕНКО

Институт государства и права Российской академии наук
Знаменка ул., д. 10., Москва, 119019, Российская Федерация
igpran@igpran.ru
ORCID: 0000-0001-8833-9110

ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА: ПРОБЛЕМА НЕИСПОЛНИМОСТИ ПОСТАНОВЛЕНИЙ

ВВЕДЕНИЕ. В статье показано, что существует проблема исполнения постановлений Европейского суда по правам человека в случае их противоречия Конституции РФ. Эта проблема в юридическом плане обозначена прежде всего двумя разнонаправленными факторами. С одной стороны, Конституция РФ, как предусмотрено в ч. 1 ст. 15, «имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации». Причем законы России, в том числе и те, которыми ратифицированы международные договоры, «не должны противоречить Конституции Российской Федерации». С другой стороны, общепризнанно, что государство не может ссылаться на соответствие своего поведения нормам своего национального (внутригосударственного) права, чтобы оправдать свое поведение, квалифицированное как противоправное согласно нормам международного права.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ. Материалами для исследования служат прежде всего постановления ЕСПЧ и Конституционного Суда РФ, а также доктринальные источники по теме. Методологическую основу статьи составили общенаучные и специальные методы исследования. На фоне применяемых норм общего международного права критически анализируются постановления как ЕСПЧ, так и Конституционного

Суда РФ, прежде всего при выявлении причин разных правовых позиций, обозначенных в этих судебных органах.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ. В статье в контексте позиции, занятой Конституционным Судом РФ по некоторым положениям, содержащимся в постановлениях ЕСПЧ, раскрывается императивный характер основного принципа международного права – *acta sunt servanda*, требующего от государств соблюдения международно-правовых обязательств. Вместе с тем показано, что в международном праве наличествуют правовые возможности не исполнять те решения ЕСПЧ, которые приняты явно в рамках политики «двойных стандартов», и такими правовыми возможностями Конституционный Суд РФ не воспользовался. Вместо этого Конституционный Суд по сути высказался против следования принципу *acta sunt servanda*.

ОБСУЖДЕНИЕ И ВЫВОДЫ. Нет предмета для научной дискуссии по вопросу о том, что Конституционный Суд обязан защищать национальные интересы России, если иностранный судебный орган принимает решение, явно не соответствующее международному праву. Но в рассматриваемых случаях Конституционный Суд, реагируя на постановление ЕСПЧ, явно не отличающееся юридической чистотой, сам по-

шел по некорректному пути с точки зрения международного права. Согласно ст. 26 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. каждый действующий договор «обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться» даже в том случае, если иное требуется согласно национальному (внутреннему) праву: государство-участник договора «не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора» (ст. 27 этой же Конвенции). И поскольку конституция любого государства – это часть его национального (внутреннего) права, хотя и высшая в иерархии такого права, постольку цитированное правило (норма) Конвенции 1969 г. применяется и в отношении конституций. Ориентируя на на-

рушение Россией своих обязательств по международным договорам, Конституционный Суд в данном случае действовал против стратегических интересов России в поддержании международно-правовой стабильности и правопорядка.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Постановления Европейского суда по правам человека, Постановления Конституционного Суда РФ, расхождения с Конституцией РФ, обязанность выполнять международные обязательства

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Черниченко С.В. 2018. Европейский суд по правам человека: проблема неисполнимости постановлений. – Московский журнал международного права. № 3. С. 6-17.

DOI: 10.24833/0869-0049-2018-3-6-17

ISSUES OF THEORY OF INTERNATIONAL LAW

DOI: 10.24833/0869-0049-2018-3-6-17

Stanislav V. CHERNICHENKO

Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences
10, ul. Znamenka, Moscow, Russian Federation, 119019
igpran@igpran.ru
ORCID: 0000-0001-8833-9110

THE EUROPEAN COURT ON HUMAN RIGHTS: THE PROBLEM OF UNENFORCEABLE JUDGMENTS

INTRODUCTION. *The paper demonstrates that the problem of implementing judgments of the European Court of Human Rights does exist if such a judgment is not in line with the Constitution of the Russian Federation. This problem is caused in legal dimension by the two different factors. On the one hand the Constitution of the Russian Federation “shall be the supreme law and shall be in force throughout the territory of the Russian Federation. No laws or other legislative acts ... shall contravene the Constitution of the Russian Federation”*

(Article 15 Part 1). On the other hand, a State may not invoke its internal (national) law as justification for its failure to perform a treaty (Article 27 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969).

MATERIALS AND METHODS. *Research materials include judgments of the European Court of Human Rights and Orders of the Constitutional Court of the Russian Federation and also the teachings of the most qualified scholars in International Law which are relevant to the title of this paper. General and specific scientific methods are used by*

the author. In the context of applicable general international law the paper considers both judgments of the European Court of Human Rights and orders of the Constitutional Court of the Russian Federation paying specific attention to the reasons of different legal positions adopted by these Courts.

RESEARCH RESULTS. The widening of the competence of the Constitutional Court of Russia in December 2014 arouses apprehension. The Court pointed out that two judgments of the European Court on Human Rights were unenforceable: (1) on the judgment on the application of Anchugov and Gladkov and (2) on the judgment concerning the application of UKOS. In the first case the European Court on Human Rights admitted that Russia was responsible for moral damage and the recognition of it was enough for compensation. In the second case the European Court on Human Rights admitted that Russia violated Protocol No.1 to the Convention on Human Rights. In connection with it Russia must compensate the pecuniary damage. It is confirmed by the Committee of Ministers (the Council of Europe).

DISCUSSION AND CONCLUSIONS. The Constitutional Court of the Russian Federation indeed has (as its professional function) an obligation to legally protect the national interests of Russia if they are questioned by a judgment of a foreign court which does not correspond to International Law. But in cases considered in this paper the Constitutional

Court of Russia while addressing the judgments of the European Court of Human Rights (which are in contradiction with the International Law) made itself a legal mistake from the point of International Law. According to Article 26 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, every treaty in force is binding upon the parties to it and must be performed by them in good faith". Even in the case when the national law provides for a different approach (article 27 of the same Convention). The Constitution of any State is a part of its national law. So the 1969 Convention's rules of Articles 26 and 27 are applicable also to Constitutions. While stating that the Constitution has a higher legal value than International Treaty of the Russian Federation, the Constitutional Court thus undermines the national interests of Russia in maintaining legal order and the Rule of Law in international relations.

KEYWORDS: Judgments of the European Court of Human Rights, Orders of the Constitutional Court of the Russian Federation, contradictions with the Constitution of the Russian Federation, *pacta sunt servanda*

FOR CITATION: Chernichenko S.V. The European Court on Human Rights: the problem of unenforceable judgments. – *Moscow Journal of International Law*. 2018. No. 3. P. 6-17.

DOI: 10.24833/0869-0049-2018-3-6-17

Исследование

Напомним читателю о базовых вопросах факта и права по теме. Как корректно отмечено в научной правовой литературе, Совет Европы – одна из наиболее авторитетных организаций евразийского материка; она основана в 1949 г. В соответствии с Уставом этой международной организации, подписанным в Лондоне 5 мая 1949 г., Совет Европы осуществляет деятельность в области защиты прав человека, правового, гуманитарного сотрудничества, в области взаимодействия государств в социальной сфере, культуры, распространения информации и охраны природы. Цели сотрудничества по столь широкому спектру направлений достигаются, согласно Уставу Совета Европы, по-

средством заключения соответствующих международных конвенций и соглашений [Конвенции Совета Европы... 2000:3].

Вступление в феврале 1996 г. России в Совет Европы, присоединение к Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. рассматриваются в международно-правовой науке как «новый импульс» к деятельности этой старейшей международной организации стран Европы, объединяющей полсотни государств, и как знаковое свидетельство окончания холодной войны¹.

Советский Союз, как известно, не был участником значительного числа конвенций по правам человека, исходя из «формального» их характера, поощряющего разрыв в «капиталистических странах» между большинством трудящихся и меньшинством собственников средств

¹ *Словарь международного права*. Отв. ред. С.А. Егоров. М.: Статут. 2014. С. 413.

производства. После распада СССР все его бывшие союзные республики, в том числе и Россия, пошли по пути привнесения в государственное управление рыночных механизмов, приняли соответствующие конституции, поддерживающие частную собственность на орудия и средства производства, провели передачу значительной части государственной собственности в частное владение, пользование и распоряжение. В такой ситуации роста имущественного разрыва между новыми собственниками производительных сил и иными слоями населения, в том числе работающими в силовых структурах, которые от приватизации собственности СССР ничего не получили, новое российское правительство сделало шаг в целях дополнительной международно-правовой защиты россиян, которые воспользовались новым социально-экономическим строем России и «пошли в бизнес». При этом главным мотивом присоединения к соответствующим конвенциям и вступления в Совет Европы вряд ли была защита прав тех наиболее богатых семей России («олигархов»), которые в силу личных связей с президентом РФ Б.Н. Ельциным превратились из рядовых граждан СССР в богатых граждан России. Понятно, что такие семьи имели финансовый ресурс для лучшей их защиты и в рамках национального права.

Вступление России в Совет Европы действительно было нацелено на создание международных механизмов защиты прав широкого слоя россиян: уже были известны факты того, как сотрудники силовых структур злоупотребляют предоставленными им правами во взаимоотношениях с предпринимателями; были известны факты, когда скромный лейтенант быстро менял свои «Жигули» на новенький «Мерседес», а его сосед, наладивший производство копченого мяса по старинным русским рецептам, вдруг терял и свою коптильню, и свой магазин в пользу родственника начальника из системы правоохранительных органов. Это важно отметить, поскольку в правовой литературе сейчас само вступление России в Совет Европы иногда рассматривается как политико-правовая ошибка Б.Н. Ельцина.

Напомним также, что именно участие России в Конвенции о защите прав человека и основных свобод (одной из многочисленных конвенций, принятых в рамках Совета Европы) было одним из условий принятия в члены Совета Европы и что Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) действует на основании этой Конвенции и протоколов к ней. ЕСПЧ компетентен рассматривать и межгосударственные споры в области прав человека, и те жалобы от физических лиц, от неправительственных организаций, которые вызваны нарушениями данной Конвенции и Протоколов к ней любым государством-участником. При этом ЕСПЧ рассматривает только те нарушения, которые имели место после ратификации государством – участником данной Конвенции, соответствующего протокола².

И если для России ЕСПЧ и Конвенция о защите прав человека и основных свобод, на основе которой ЕСПЧ функционирует, все еще дискуссионны с точки зрения их соответствия национальным интересам, то для права Европейского Союза данная Конвенция имеет приоритетное значение [Бирюков 2006:92–93]. Более того, в 2000 г. Европейский парламент, Совет и Комиссия ЕС приняли Хартию фундаментальных прав (*the Charter of Fundamental Rights*). В эту Хартию, согласно Рекомендации глав европейских государств и правительств, принятой еще в 1999 г., включены принципы, предусмотренные Конвенцией о защите прав человека и основных свобод³.

В связи с изложенным особый интерес вызывают два постановления ЕСПЧ. Оба связаны с Конституцией России. Дело «Анчугов и Гладков против Российской Федерации» уже рассматривалось в международно-правовой литературе [Abashidze, Pyashevich, Solntsev 2017:461–468; Романовский 2017:135–146; Вайпан 2016:107–124], поэтому можно остановиться на нем кратко⁴.

Сомнение может вызывать возможность, фактически предоставляемая Конституционному Суду РФ, неограниченно решать вопрос о невыполнении Россией своих международных обязательств в соответствии с изменением его компетенции 14 декабря 2015 г.⁵

² См.: Колосов Ю.М., Иванов Д.В. Права человека и международно-правовые вопросы гражданства. – *Международное право*. Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. М.: Юрайт. 2015. С. 159–160.

³ *Law of the European Union: A textbook for master students*. Ed. by P. Biriukov, V. Tuliakov. Voronezh: VSU Publishing House. 2016. P. 252–253.

⁴ Анчугов и Гладков против России (жалобы № 11157/04 и № 15162/05). – *Бюллетень Европейского Суда по правам человека*. Российское издание. 2014. № 2.

⁵ См. гл. XIII.1 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 29 июля 2018 г.) «О Конституционном Суде Российской Федерации». – *Собрание законодательства РФ*. 1994. № 13. Ст. 1447.

Надо иметь в виду, что Конституция РФ обладает высшей юридической силой только для России, а решения, принимаемые международными органами, учрежденными согласно международным договорам России, нормы международного права, создаваемые ими в отношении России (как и в отношении других государств – участников таких договоров), имеют международно-правовой характер и касаются тем самым не только России, но и других государств-участников. Поэтому ссылка на авторитет российской Конституции как имеющей высшую для России силу для других участников юридического значения не имеет.

Но мы говорим об обязательности исполнения постановления ЕСПЧ, принятого по конкретному делу. Следует считать, что признание обязательности рассматриваемой Конвенции о защите прав человека и основных свобод (и Протоколов к ней) не означает автоматически признания обязательности для исполнения любого постановления ЕСПЧ, если оно расходится с императивными нормами международного права. Возможность этого обусловлена усмотрением ЕСПЧ в истолковании Конвенции и Протоколов к ней. В ст. 53 уже упоминавшейся *Венской конвенции о праве международных договоров* предусматривается, что договор, противоречащий *jus cogens*, является ничтожным⁶. Но такое же правило, если быть последовательным, должно применяться и в отношении решений (постановлений) международных органов, занимающихся правами человека, созданных на основе международных договоров, действительность которых сомнений не вызывает. Это не должно тем не менее возводиться в систему, иначе теряет смысл судебное разбирательство на международном уровне.

Даже если не обсуждать непоследовательность рассуждений ЕСПЧ, вызывают удивление выводы по делу «Анчугов и Гладков против Российской Федерации» [Черниченко 2017:20–35]. Суд постановил, что имело место нарушение ст. 3 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Но далее он постановил, что установление факта нарушения само по себе являлось достаточно справедливой ком-

пенсацией в отношении любого морального вреда (п. 123)⁷.

Нельзя согласиться с тем, что установление факта нарушения само по себе является достаточно справедливой компенсацией (к тому же морального вреда). Если установление факта нарушения ст. 3 Протокола к Конвенции о защите прав человека и основных свобод не должно считаться компенсацией, то установление факта такого нарушения может рассматриваться как прелюдия к определению меры ответственности, а не сама мера ответственности.

Не следует проходить мимо предварительного заключения Венецианской комиссии, принятого 11–12 марта 2016 г., по вопросу о расширении компетенции Конституционного Суда РФ в декабре 2015 г. Венецианская комиссия принимает рекомендации. Большинство членов этой Комиссии не являются специалистами по международному праву в отличие, например, от членов Комиссии международного права ООН или тем более судей Международного суда ООН. Вместе с тем, хотя мнение Венецианской комиссии не пользуется авторитетом в таком контексте, оно все же может вызывать интерес профессионального характера с точки зрения общего политико-правового фона. Комиссия указывает следующее: «Какая бы модель отношений между внутригосударственной и международной системой ни избиралась, государство обязано по ст. 26 Венской конвенции о праве международных договоров уважать ратифицированные международные соглашения и согласно ст. 27 Венской конвенции не может ссылаться на положения своего внутреннего права для оправдания своего отказа соблюдать договор, включая Европейскую конвенцию по правам человека. ... Таким образом, обязанность всех государственных органов заключается в том, чтобы найти подходящие решения для примирения таких положений договора с Конституцией (например, через интерпретацию или даже модификацию Конституции)» (п. 97)⁸. Вместо этого Конституционному Суду было предоставлено право объявлять международное решение «неисполнимым», что «несовместимо с обязательствами Российской Федерации по международному праву» (п. 98)⁹.

⁶ Подробнее см.: [Синякин, Скуратова 2018:526–545].

⁷ Анчугов и Гладков против России (жалобы № 11157/04 и № 15162/05). – *Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание*. 2014. № 2. С. 110.

⁸ Interim Opinion on the Amendments to the Federal Constitutional Law on the Constitutional Court of the Russian Federation adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, March 11–12, 2016). P. 24. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)005-e) (accessed date: 11.08.2018).

⁹ Ibidem. P. 25.

Выводы Венецианской комиссии выдают стремление во что бы то ни стало в конце концов «исправить» Конституцию РФ. Не обращая внимания на этот политический контекст, необходимо отметить, что Венецианская комиссия упускает из виду одно обстоятельство, очень значимое с точки зрения международного права. ЕСПЧ в своих постановлениях по конкретным делам должен руководствоваться не только Конвенцией о защите прав человека и основных свобод и Протоколами к ней, но и нормами *jus cogens* – императивными нормами общего международного права. Несоблюдение последних должно влечь за собой признание постановлений по конкретным делам недействительными, о чем уже говорилось выше.

Остается открытым вопрос об опасности слишком широкой трактовки компетенции Конституционного Суда РФ с декабря 2015 г.

Поскольку вопрос о материальной ответственности России по делу Анчугова и Гладкова был снят, то и вопрос о неисполнении Постановления ЕСПЧ не приобрел правовой остроты.

Иначе выглядит другое дело, возникшее в связи с реакцией Конституционного Суда РФ на Постановление ЕСПЧ от 31 июля 2014 г. по делу «ОАО «Нефтяная компания ЮКОС» против России» (жалоба № 14902/04). Поводом к рассмотрению данного дела в Конституционном Суде РФ является запрос Министерства юстиции РФ.

Европейский суд признал, что Россия нарушила ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и предусмотрел в Постановлении от 31 июля 2014 г. выплатить акционерам компании возмещение материального ущерба, в том числе за нарушение ст. 1 Протокола № 1,

выразившееся в ретроактивном применении судами срока давности привлечения к ответственности за совершение налоговых правонарушений, и некоторых других сумм, связанных с этим.

Конституционный Суд РФ, рассматривая вопрос о возможности невыполнения Постановления ЕСПЧ по делу компании ЮКОС, в своем Постановлении от 19 января 2017 г. № 1-П высказал прежде всего ряд соображений общего порядка, которые повторяют то, что было сказано ранее¹⁰.

Надо отметить следующее место в Постановлении от 19 января 2017 г.: «В силу статьи 15 (часть 4) Конституции Российской Федерации Конвенция о защите прав человека и основных свобод как международный договор Российской Федерации является составной частью ее правовой системы, что обязывает государство исполнять основанные на данной Конвенции постановления Европейского Суда по правам человека... Конституционный Суд Российской Федерации в своей практике придерживается подхода, направленного на неуклонное исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека, даже если они основаны на применении методов «эволютивного толкования», «приоритета существа над формой» и др., которые могут повлечь за собой отступления от ранее выработанных им же позиций»¹¹. Конституционный Суд РФ повторил, однако, что Конвенция о защите прав человека и основных свобод обладает в правоприменительном процессе большей юридической силой, чем федеральный закон, но не равной и не большей, чем юридическая сила Конституции¹².

Конституционный Суд также повторил более подробно по сравнению с Постановлением от 14 июля 2015 г.¹³ ссылку на ст. 26 Венской кон-

¹⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации». – *Собрание законодательства РФ*. № 5. 2017. Ст. 866. С. 2102–2108.

¹¹ Там же. С. 2016.

¹² Там же.

¹³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы». – *Собрание законодательства РФ*. № 30. 2015. Ст. 4658.

венции о праве международных договоров о «фундаментальном принципе международного права *pacta sunt servanda*». Суд тем не менее сделал важную оговорку, развивающую положение, высказанное в Постановлении от 14 июля 2015 г.: «...не исключается, что международный договор, который при присоединении к нему государства как по своему буквальному смыслу, так и по смыслу, придаваемому ему в процессе применения межгосударственным органом, уполномоченным на это самим международным договором, соответствовал основному закону (конституции) данного государства, впоследствии посредством одного лишь толкования межгосударственным органом был содержательно конкретизирован, причем таким образом, что его положениям был придан смысл, расходящийся с общеобязательными нормами, относящимися к международному публичному порядку (*jus cogens*)...»¹⁴. Надо сказать, что столь вольное обращение членов Конституционного Суда с термином *jus cogens*, четко определенным в Венской конвенции о праве международных договоров, не свидетельствует о профессиональном знании большинством судей международного права. Тем более юридически сомнительна попытка судей отождествлять нормы *jus cogens* и «публичный порядок». Но главное – в другом. Если толкование договора, в частности Европейской конвенции по правам человека, расходится с нормами *jus cogens*, т.е. с императивными нормами общего международного права, прежде всего основными, «фундаментальными» принципами международного права, то к ним относится принцип, обязывающий государства выполнять свои международно-правовые обязательства, в том числе вытекающие из международных договоров, – *pacta sunt servanda*. Эти принципы должны гармонично сочетаться, а не противопоставляться друг другу. Тогда и нет необходимости ссылаться на приоритет Конституции России по отношению к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Конституция России в межгосударственной сфере должна соответствовать этим принципам. Но то же самое можно сказать и в отношении постановлений, принимаемых ЕСПЧ по конкретным делам.

Конституционный Суд предусмотрел следующее: «С учетом пункта 1 статьи 31 и пункта 1 статьи 46 Венской конвенции о праве международных договоров это означает, что если Европейский Суд по правам человека, толкуя в процессе рассмотрения конкретного дела Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, нормам которой присуща высокая степень абстрактности, придал какому-либо используемому в ней понятию другое, нежели его обычное, значение либо осуществил толкование вопреки объекту и целям самой Конвенции о защите прав человека и основных свобод, несовместимое с национальным конституционным правопорядком, то государство, в отношении которого вынесено постановление по данному делу, вправе отказаться от его исполнения, как выходящего за пределы обязательств, добровольно принятых на себя этим государством при ратификации Конвенции»¹⁵. Но вместо того, чтобы четко опираться на нормы *jus cogens*, как они сформулированы в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., Конституционный Суд отметил, что постановление ЕСПЧ не может быть исполнено, если оно опирается на толкование, осуществленное в нарушение общего правила толкования договоров, и по своему смыслу вступает в противоречие с имеющими свои основания в «международном публичном порядке» и формирующими «национальный публичный порядок» положениями Конституции¹⁶.

В целом здесь судьи Конституционного Суда обнаружили свое непонимание тех международно-правовых возможностей защиты национальных интересов России, которые предоставляют ссылки на расхождения между принципами *jus cogens* и отдельными положениями в постановлениях ЕСПЧ. При этом не надо упрекать судей: практически все они – авторитетные, глубокие специалисты по российскому праву, прежде всего конституционному. Но не по международному.

Этим объясняется и то, что из анализируемого здесь Постановления Конституционного Суда не вполне ясны некоторые базовые характеристики норм *jus cogens*.

¹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации». – *Собрание законодательства РФ*. № 5. 2017. Ст. 866. С. 2107.

¹⁵ Там же.

¹⁶ Там же.

Во-первых, то, что нормы *jus cogens* – это нормы международного обычного права, о чем в науке давно сказано [Черниченко 2012:3–17].

Во-вторых, то, что международный обычай, или обычные нормы международного права, – это основной источник не только прошлого, но и современного международного права, что подтверждается текстом Устава ООН, а именно такой составной его частью, как Статут Международного Суда ООН [Вылегжанин, Каламкарян 2012:5–29].

Приходится напомнить здесь и о мнении Венецианской комиссии: «...становясь участником Конвенции [по правам человека], государство-участник прямо принимает компетенцию Европейского Суда по правам человека толковать, а не только применять Конвенцию» (п. 45)¹⁷. Венецианская комиссия при этом ссылается на ст. 46(1) Конвенции, которая обязывает государства руководствоваться постановлением ЕСПЧ в любом деле, в котором они участвуют. Как видим, это расходится с утверждением Конституционного Суда РФ о возможности иногда не исполнять постановление ЕСПЧ.

Не думая, что мнение Венецианской комиссии является истиной в последней инстанции, надо прибегнуть к следующей аргументации: если принцип *acta sunt servanda* как часть принципа обязательного исполнения субъектом международного права своих международно-правовых обязательств входит в число императивных норм (*jus cogens*), причем «фундаментальных», то речь не должна вестись и о противопоставлении норм Конституции РФ и этого принципа как части уже российской правовой системы (согласно ст. 15 Конституции РФ).

Обращаясь к делу «Анчугов и Гладков против Российской Федерации», можно считать, что соответствующее Постановление ЕСПЧ уязвимо с точки зрения его «международно-правовой чистоты». Или, более откровенно, его можно считать необязательно исполнимым, поскольку есть основания полагать, что оно в данном случае противоречит прежде всего императивным нормам международного права. Вряд ли, однако, в

Постановлении ЕСПЧ по делу компании ЮКОС будут применимы такие же соображения относительно его, мягко говоря, уязвимости.

По этому вопросу ЕСПЧ принял два постановления. Одно было принято 20 сентября 2011 г. (основное Постановление). Суд признал, что Россия нарушила ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции. Часть жалобы компании ЕСПЧ отклонил¹⁸. Не останавливаясь на деталях Постановления от 20 сентября 2011 г., надо отметить, что вопрос о неисполнимости этого Постановления Россией не поднимался.

Другое Постановление было принято 31 июля 2014 г. и послужило в конечном счете причиной принятия Постановления Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. № 1-П. ЕСПЧ 31 июля 2014 г. дал собственную оценку материального ущерба, который должен быть компенсирован, в том числе в связи с ретроактивным взысканием штрафов¹⁹.

К сожалению, опять приходится вспомнить дело «Анчугов и Гладков против Российской Федерации» в том, что касается утверждения ЕСПЧ, будто бы если факт нарушения установлен, то это уже справедливая компенсация, когда имеется в виду компенсация морального вреда²⁰. Правильнее было бы говорить в контексте ранее изложенного не о компенсации причиненного вреда, а о прелюдии к определению меры ответственности. В рассматриваемом случае, говоря об ответственности по делу компании ЮКОС, лучше было бы просто отметить, что вопрос о моральной ответственности здесь не стоит.

Общих рассуждений, высказанных Конституционным Судом РФ в отношении неисполнения Постановления ЕСПЧ от 31 июля 2014 г., недостаточно, если мы станем обсуждать доводы Конституционного Суда не общего плана, а касающиеся именно конкретного нарушения.

Не сосредотачивая внимание на неудачной формулировке Конституционным Судом РФ положения о моральном вреде, нужно было бы, когда мы рассуждаем о невыполнимости Постановления ЕСПЧ, разделить так или иначе два

¹⁷ Interim Opinion on the Amendments to the Federal Constitutional Law on the Constitutional Court of the Russian Federation adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, March 11–12, 2016). P. 13. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)005-e) (accessed date: 11.08.2018).

¹⁸ Judgement of the European Court of Human Rights of September 20, 2011 “Case of OAO Neftyanaya Kompaniya YUKOS v. Russia” (Application No. 14902/04). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106308> (accessed date: 10.08.2018).

¹⁹ Judgement of the European Court of Human Rights of July 31, 2014 “Case of OAO Neftyanaya Kompaniya YUKOS v. Russia” (Application No. 14902/04). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145730> (accessed date: 10.08.2018).

²⁰ Анчугов и Гладков против России (жалобы № 11157/04 и 15162/05). – *Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание*. 2014. № 2. С. 142.

разных юридических вопроса: (а) о признании или непризнании Россией нарушения ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и (б) о согласии или несогласии России с оценкой ЕСПЧ компенсации, которую, с точки зрения ЕСПЧ, Россия должна заплатить. А такого четкого юридического разграничения судьбы Конституционного Суда РФ не провели.

Поскольку требование выполнять свои международно-правовые обязательства относится к императивным нормам международного права, то оно подлежит безусловному соблюдению. Такое требование в межгосударственных отношениях входит в своего рода свод основных принципов международного права. Во внутригосударственной (национальной) сфере это требование включается в число конституционных принципов. Потому нельзя говорить о расхождении данного требования с Конституцией. Сомнения по поводу его исполнения, высказанные по делу «Анчугов и Гладков против Российской Федерации», в данном случае неприемлемы хотя бы в связи с признанием Россией нарушения Протокола № 1.

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. есть соображения о принципах юридического равенства и справедливости и вытекающем из них принципе соразмерности (пропорциональности), которые обеспечивают одинаковый объем гарантий всем налогоплательщикам применительно к действию нормы о сроках давности привлечения к ответственности за совершение налоговых правонарушений.

Конституционный Суд и далее прибегал для обоснования своей позиции в отношении интерпретации Конституции (когда шла речь о мерах юридической ответственности) к подобным ссылкам: то на принципы равенства и справедливости, соразмерности и неотвратимости ответственности, то на принципы равенства и справедливости²¹.

Конституционный Суд также якобы «выявил единственно возможный с точки зрения Конституции Российской Федерации смысл этих правил с целью обеспечения их разумного и спра-

ведливого применения к налогоплательщикам, которые действовали ненадлежащим образом». Соответственно, по мнению Конституционного Суда, «нет оснований для утверждения о наличии коллизии с конституционным запретом на действие с обратной силой закона, устанавливающего новые налоги или ухудшающего положение налогоплательщиков»²².

Создается впечатление, что неоднократные ссылки на принципы справедливости, соразмерности и т.д. преследуют цель во чтобы то ни стало доказать, что не было намерения придать в данном случае обратную силу ст. 113 НК РФ (ретроактивного применения). Это главное, что вызвало реакцию Конституционного Суда на Постановление ЕСПЧ. Остальное – следствие главного вывода.

Конституционный Суд РФ исходил из такого соображения: «По смыслу статьи 57 Конституции... этот запрет распространяется на законы, которые изменяют имущественное положение налогоплательщика и непосредственно влияют на порядок исполнения им налоговой обязанности. Порядок же действия во времени законов, устанавливающих ответственность за налоговые правонарушения и регламентирующих производство по делам о таких нарушениях, данной конституционной нормой не охватывается – они подчиняются универсальным для публичной юридической ответственности предписаниям статьи 54 Конституции... согласно которой закон, устанавливающий ответственность, обратной силы не имеет (часть 1)...»²³.

Неясна логика этого положения. Статья 54 Конституции вполне может относиться и к частному случаю, предусмотренному ст. 57.

Было бы правильным обратить внимание на особое мнение судьи В.Г. Ярославцева, который считал запрос Министерства юстиции РФ, послуживший поводом к рассмотрению дела в Конституционном Суде, недопустимым²⁴. Но именно доводы Министерства юстиции были использованы при рассмотрении настоящего дела. В.Г. Ярославцев справедливо указывает на следующее: «...Конституционный Суд Российской Фе-

²¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации». – *Собрание законодательства РФ*. № 5. 2017. Ст. 866. С. 2109–2110.

²² Там же. С. 2111.

²³ Там же.

²⁴ Особое мнение Судьи Конституционного Суда РФ В.Г. Ярославцева. – *Вестник Конституционного Суда РФ*. 2017. № 2. С. 43.

дерации посредством конституционно-правового истолкования предоставил суду возможность восстанавливать срок давности привлечения к ответственности, т.е. Конституционный Суд Российской Федерации вышел за пределы своей компетенции и осуществил функцию законодателя»²⁵. В.Г. Ярославцев также говорит о том, что российские власти «формально-юридически признали законность и обоснованность» указанных ЕСПЧ нарушений Конвенции, т.е. нарушений, отмеченных в основном Постановлении²⁶.

Точка зрения В.Г. Ярославцева представляется убедительной. Но большинство судей Конституционного Суда заняли иную позицию. Суд для доказательства своей правоты раз за разом прибегает к ссылкам на конституционные принципы равенства, справедливости и соразмерности²⁷. Такое повторение не добавляет убедительности позиции Конституционного Суда. Настороженность вызывает и категоричность такого утверждения: «Как показывает опыт государств, имеющих многолетнюю практику противодействия уклонению от уплаты налогов, одними только законодательными средствами решить данную проблему не всегда возможно, что обуславливает особую роль судебных доктрин. В российской судебной системе толкование закона высшими судебными органами также призвано оказывать существенное воздействие на формирование судебной практики, в том числе по налоговым спорам»²⁸.

Если руководствоваться тем, что принцип *pacca sunt servanda* – выполнения своих международно-правовых обязательств – является императивной нормой общего международного права (о чем уже говорилось), то этот принцип должен соблюдаться и как конституционный. Никакой коллизии со ст. 57 Конституции РФ или другими ее статьями здесь нет, тем более что Россия признала нарушения Протокола № 1 к Европейской конвенции по правам человека.

Что же касается судебной практики («особой роли судебных доктрин»), то преувеличение ее

роли (в плане противодействия уклонению от уплаты налогов) легко может вылиться в судебное усмотрение, не подкрепленное нормативной основой, в создание прецедентной практики в духе англосаксонского права (*case law*). Судебное толкование, таким образом, рискует превратиться в нечто похожее на конституционный обычай, что явно не соответствует российской правовой системе.

Закономерен вопрос: если Россия нарушила Протокол № 1 к Европейской конвенции по правам человека и сама это признает, то означает ли Постановление о неисполнимости Постановления о таком признании, принятое Конституционным Судом РФ, нарушение Конвенции, т.е. нарушение международного права? Ведь если это так, то возникает вопрос об ответственности России международно-правового характера. Вот к чему может привести непрофессионализм судей Конституционного Суда в сфере международного права.

Выход из создавшегося положения Конституционный Суд видит в возможности проявления Россией доброй воли (*ex gratia*) в определении компромисса в отношении акционеров компании ЮКОС, пострадавших от неправомерных действий компании и ее менеджмента, а также в обозначении последующих соображений (в основном ради поддержания европейской системы защиты прав человека). Но это сводится на нет непризнанием «императивной обязанности исполнения Постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года»²⁹.

Очевидна реакция Комитета Министров Совета Европы, на который возложена обязанность надзора за исполнением постановлений ЕСПЧ. Еще на его 1273-м заседании в декабре 2016 г. Комитет Министров Совета Европы подтвердил безусловное обязательство Российской Федерации согласно ст. 46 Конвенции о защите прав человека и основных свобод руководствоваться постановлениями ЕСПЧ, включая выплату справедливого возмещения, им присужденного³⁰.

²⁵ Там же. С. 44

²⁶ Там же. С. 46.

²⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации». – *Собрание законодательства РФ*. № 5. 2017. Ст. 866. С. 2113–2114, 2115.

²⁸ Там же. С. 2111.

²⁹ Там же. С. 2019.

³⁰ ОАО Нефтяная компания ЮКОС против Российской Федерации (Жалоба № 14902/04). – *Решения Комитета министров Совета Европы по делам против Российской Федерации*. Декабрь 2017 г. Доступ: <https://rm.coe.int/yukos-decision-1273-ru/1680726eef> (дата обращения: 01.08.2018).

На 1280-м заседании Комитета Министров (7–10 марта 2017 г.) была принята к сведению информация о Постановлении Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 г. И снова было повторено безусловное обязательство России выполнять Постановление, взятое ей в соответствии со ст. 46 Конвенции. Властям Российской Федерации, был также адресован призыв информировать Комитет Министров обо всех соответствующих шагах для достижения приемлемого решения³¹.

Не вдаваясь в дальнейший ход данного дела, которое интересно как пример возможного спора о соотношении международных договорных обязательств государства и положений его конституции, приходится признать более обоснованной позицию, отдающую предпочтение договорным обязательствам государства. Это не означает приоритет норм международных договоров государства над нормами его конституции. Это означает лишь обязательство выполнять императивную норму общего международного права, требующего от государств действовать в соответствии с ней. Такая норма, как уже неоднократно отмечалось, действует в отношении всех субъектов международного права. Если можно утверждать, что Постановление ЕСПЧ в деле «Анчугов и Гладков против Российской Федерации» вызывает обоснованные возражения со стороны России по тем соображениям, которые были приведены выше, то этого нельзя сказать о деле компании ЮКОС. Не повторяя аргументы, которые были сформулированы ранее, сошлемся опять хотя бы на то, что Россия признала нарушения Протокола № 1.

Заключение

В результате проведенного исследования по теме, обозначенной в названии статьи, был показан альтернативный путь защиты националь-

ных интересов Российской Федерации (в связи со случаями «двойных стандартов», имеющими место в работе ЕСПЧ) по сравнению с тем путем, который избрал Конституционный Суд РФ. Вместо того чтобы такие несправедливые положения в практике ЕСПЧ квалифицировать как не подлежащие исполнению на основе общеобязательности норм *jus cogens*, в том числе и для ЕСПЧ, Конституционный Суд пошел по пути квалификации норм Конституции РФ как имеющих преимущественную силу над нормами международных договоров России.

Но говорить о преимущественной силе норм Конституции Российской Федерации над нормами ее международных договоров в правоприменительной сфере – это в общей форме означает воскрешать забытую теорию Кельзена о приоритете норм национального права над нормами международного права. В 8-м издании знаменитого английского курса Броунли под редакцией профессора Крауфорда приводятся классические доводы, опровергающие теорию Кельзена «о главенстве национального права (*primacy of national law*)» [Crawford 2012:49–50]. Эта критика монистической теории Кельзена, где национальное право главенствует, представлена и в российской доктрине международного права³².

В рассматриваемых случаях подход, избранный Конституционным Судом РФ в духе теории Кельзена, касается только Конституции. Однако отсюда один шаг до более общего вывода – о «превосходстве» национального права над международным, а кроме того, о необязательности соблюдения договорных и обычных норм международного права. Абсурдность такого подхода не вызывает сомнений в современных условиях. Следует подчеркнуть, что такой «монизм наоборот» делает бессмысленным существование императивных норм общего международного права.

Список литературы

1. Бирюков М.М. 2006. *Европейский Союз, Евроконституция и международное право*. М.: Научная книга. 253 с.
2. Вайпан Г. 2016. Трудно быть Богом: Конституционный

- суд России и его первое дело о возможности исполнения постановления Европейского суда по правам человека. – *Сравнительное конституционное обозрение*. № 4 (113). С. 107–124. DOI: 10.21128/1812-7126-2016-4-107-124
3. Вылегжанин А.Н., Каламкарян Р.А. 2012. Значение

³¹ ОАО Нефтяная компания ЮКОС против Российской Федерации (Жалоба № 14902/04). – *Решения Комитета министров Совета Европы по делам против Российской Федерации*. Март 2017 г. Доступ: <http://rm.coe.int/yukos-decision-1280-ru/168072bef0> (дата обращения: 01.08.2018).

³² Вылегжанин А.Н., Колосов Ю.М. Понятие международного права, его предмет, объекты и система. – *Международное право*. Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. М.: Юрайт. 2015. С. 19–20.

- международного обычая в современном международном праве. – *Московский журнал международного права*. № 2 (86). С. 5–29.
4. Конвенции Совета Европы и Российская Федерация. Отв. редактор Л.И. Брычева. 2000. М.: Юридическая литература. 399 с.
 5. Романовский Г.Б. 2017. «Дело Анчугова и Гладкова» и решения Конституционного суда РФ, органов конституционного контроля зарубежных стран. – *Lex Russica*. № 2 (123). С. 135–146. DOI: 10.17803/1729-5920.2017.123.2.135-146
 6. Синякин И.И., Скуратова А.Ю. 2018. Нормы jus cogens: исторический аспект и современное значение для международного права. – *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. Вып. 41. С. 526–545. DOI: 10.17072/1995-4190-2018-41-526-545
 7. Черниченко С.В. 2012. Взаимосвязь императивных норм международного права (jus cogens) и обязательств erga omnes. – *Московский журнал международного права*. № 3 (97). С. 3–17.
 8. Черниченко С.В. 2017. Тезис о верховенстве международного права и Конституция Российской Федерации. – *Российский ежегодник международного права*, 2016. СПб.: Россия-Нева. С. 20–35.
 9. Abashidze A.Kh., Ilyashevich M.V., Solntsev A.M. 2017. Anchugov & Gladkov v. Russia. – *American Journal of International Law*. Vol. 111. Issue 2. P. 461–468. DOI: <https://doi.org/10.1017/ajil.2017.31>
 10. Crawford J. 2012. *Brownlie's Principles of Public International Law*. 8th ed. Oxford: Oxford University Press. 888 p.
- мacy of International Law and the Constitution of the Russian Federation]. – *Rossiiskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava*, 2016 [Russian Yearbook of International Law, 2016]. Saint Petersburg: Rossiya-Neva Publ. 2017. P. 20–35. (In Russ.)
4. Chernichenko S.V. Vzaimosvyaz' imperativnykh norm mezhdunarodnogo prava (jus cogens) i obyazatel'stv erga omnes [Interconnection of Peremptory Norms of International Law and erga omnes Obligations]. – *Moscow Journal of International Law*. 2012. No. 3 (87). P. 3–17. (In Russ.)
 5. Crawford J. *Brownlie's Principles of Public International Law*. 8th ed. Oxford: Oxford University Press. 2012. 888 p.
 6. Konventsii Soveta Evropy i Rossiiskaya Federatsiya. Otv. redaktor L.I. Brycheva [The Conventions of the Council of Europe and the Russian Federation. Ed. by L.I. Brycheva]. Moscow: "Yuridicheskaya literatura" Publ. 2000. 399 p. (In Russ.)
 7. Romanovsky G.B. "Delo Anchugova i Gladkova" i resheniya Konstitutsionnogo suda RF, organov konstitutsionnogo kontrolya zarubezhnykh stran [Anchugov and Gladkov Case and the Decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation, Bodies of the Constitutional Control of Foreign Countries]. – *Lex Russica*. 2017. No. 2 (123). P. 135–146. (In Russ.) DOI: 10.17803/1729-5920.2017.123.2.135-146
 8. Sinyakin I.I., Skuratova A.Yu. Normy jus cogens: istoricheskii aspekt i sovremennoe znachenie dlya mezhdunarodnogo prava [Jus Cogens: the historical aspect and contemporary value for international law]. – *Perm University Herald. Juridical Sciences*. 2018. Issue 41. P. 526–545. (In Russ.) DOI: 10.17072/1995-4190-2018-41-526-545
 9. Vaypan G. Trudno byt' Bogom: Konstitutsionnyi sud Rossii i ego pervoe delo o vozmozhnosti ispolneniya postanovleniya Evropeiskogo suda po pravam cheloveka [Hard to be a God: the Russian constitutional court and its first case on enforceability of a judgment of the European Court of Human Rights]. – *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie*. 2016. No. 4 (113). P. 107–124. (In Russ.) DOI: 10.21128/1812-7126-2016-4-107-124
 10. Vylegzhanin A.N., Kalamkaryan R.A. Znachenie mezhdunarodnogo obyachaya v sovremennom mezhdunarodnom prave [The Role of International Custom in the Contemporary International Law]. – *Moscow Journal of International Law*. 2012. No. 2 (86). P. 5–29. (In Russ.)

References

Информация об авторе

Станислав Валентинович Черниченко,

член Постоянной палаты третейского суда, Заслуженный деятель науки Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, Институт государства и права, Российская академия наук

119019, Российская Федерация, Москва, ул. Знаменка, д. 10

igpran@igpran.ru

ORCID: 0000-0001-8833-9110

About the Author

Stanislav V. Chernichenko,

Member of the Permanent Court of Arbitration, Honored Scholar of the Russian Federation, Doctor of Juridical Sciences, Professor, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences

10, ul. Znamenka, Moscow, Russian Federation, 119019

igpran@igpran.ru

ORCID: 0000-0001-8833-9110