

О. З. Панкевич

*доцент кафедры административно-правовых дисциплин
Львовского государственного университета
внутренних дел МВД Украины,
кандидат юридических наук, доцент*

СТАТЬЯ 8 КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД: ПРАКТИКА СТРАСБУРГСКОГО СУДА

Ратификация украинским парламентом в 1997 году Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) повлекла за собой возникновение не только комплекса соответствующих международных правоотношений с участием нашего государства, но и правоотношений внутригосударственных, связанных с действием Конвенции как неотъемлемой части национального законодательства в соответствии со ст. 9 Конституции Украины. Кроме того, ст. 17 Закона Украины «О выполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека» прямо провозглашает Конвенцию и практику Страсбургского суда источником права.

Поэтому актуальность исследований, посвященных анализу деятельности этого суда, является несомненной. Сосредоточим внимание на некоторых, с нашей точки зрения, особенно важных позициях Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ, Суд), высказанных во время рассмотрения им дел по жалобам на нарушение государствами положений ст. 8 Конвенции («Право на уважение частной и семейной жизни»).

По остроумному выражению профессора Д. Янга: «Частная жизнь, как слон – она скорее узнается, чем описывается». ЕСПЧ также не сформулировал соответствующую дефиницию, ограничившись замечанием о том, что «частная жизнь» является очень широким понятием, которое не имеет исчерпывающего определения» (см. решение по делам «Пек против Соединенного Королевства»; «Смирновы против Российской Федерации», п. 95), а следовательно, «Суд не считает возможным и необходимым дать исчерпывающее определение понятию «частная жизнь» (Нимицт против Германии, п. 29). Кроме этого, важным является тот факт, что в ряде дел «Суд объединял теоретически отличные друг от друга понятия «частная жизнь» и «семейная жизнь», создав новую, не предусмотренную Конвенцией категорию (или, по выражению Б. Неделика, «преторианское понятие») «частная и семейная жизнь».

ЕСПЧ отметил, что понятие «уважение» тоже «определено нечетко: несмотря на разнообразие причин и ситуаций, возникающих в Договаривающихся

государствах, требования к этому понятию будут постоянно и существенно меняться» (п. 67 решения по делу «Абдулазиз, Кабалес и Балкандали против Соединенного Королевства»).

Однако в практике Суда выделяются два магистральных направления: 1) «право на уважение» как обязанность невмешательства государства в частную сферу граждан и 2) «право на уважение», предусматривающее обязанность активных действий со стороны государства.

Уже в первом своем решении (от 23 июля 1968 г.) по делу по ст. 8 Конвенции ЕСПЧ отметил, что норма, содержащаяся в п. 1 этой статьи, «имеет целью защиту лица от произвольного вмешательства со стороны государственных органов в частную и семейную жизнь» (*Aff. Linguistique belge*, p. 33). Это принципиальное положение звучит рефреном практически во всех последующих делах по соответствующей статье (Marckx, 31; Gul, 38 и т. д.) и полностью соответствует постулатам классического либерализма (и либертаризма «как политической философии, последовательно воплощающей идеи классического либерализма, рассматривая либеральные аргументы и приходя к выводу, что следует жестче ограничить роль правительства и защищать индивидуальную свободу каждого полнее, чем это делает классический либерализм» (Д. Боаз).

В частности, по мнению немецкого философа и юриста Вильгема фон Гумбольдта (1767–1835), достойна осуждения любая попытка государства вмешиваться в частные дела граждан, если такое вмешательство не является прямым следствием нарушения прав индивида действиями других индивидов. В свою очередь австрийский мыслитель Людвиг фон Мизес (1881–1973) отмечал: «С точки зрения либерала, задача государства заключается исключительно в обеспечении защиты жизни, здоровья, свободы и частной собственности от насильственных посягательств. Все, что идет дальше этого, есть зло. Итак, достаточно только отказаться от принципа, согласно которому государство не должно вмешиваться в любые вопросы, касающиеся индивидуального образа жизни, как мы в конце концов придем к его регулированию и ограничению в мельчайших деталях. Личная свобода индивида отменена. Он станет рабом общества, вынужденным подчиняться диктату большинства».

Однако со временем во взглядах Суда происходит эволюция от привязанности к «минимальному государству» (*laisser-faire*) с его, так сказать, «негативной» обязанностью невмешательства к признанию положительных обязанностей государства по реализации прав, гарантированных ст. 8 Конвенции: «Основная цель статьи 8 состоит в защите отдельного лица от произвольного вмешательства государственной власти; она устанавливает определенные позитивные обязанности, призванные обеспечить «уважение» семейной жизни. Однако границы между позитивными и негативными обязательствами, вытекающими из этой статьи, трудно точно определить. В обоих случаях – и в этом они похо-

жи – нужен справедливый баланс между конкурирующими интересами отдельной личности, с одной стороны, и общества – с другой, и в обоих контекстах Государство имеет определенную свободу усмотрения» (Keegan, 49, тот же принцип, Hokkanen, 55; Kroon et al., 31; Stjerna, 38; Ahmut, 63), при этом поиск такого баланса признается Судом «целью всей Конвенции» (Rees v. United Kingdom).

С точки зрения установления философско-правовой основы взглядов судей ЕСПЧ важен акцент на последнем положении – о необходимости установления «справедливого баланса между конкурирующими интересами отдельной личности и общества». Полагаем, что это является подтверждением факта воплощения в практике Страсбургского суда постулатов либерального коммуитаризма как синтеза либеральных и коммуитаристских парадигм. В то же время представители государства-ответчика часто демонстрируют преданность существенно отличному как от кантианского либерализма, так и от либерального коммуитаризма потестарному подходу, фактически отождествляя при интерпретации указанной формулы Суда интересы общества с интересами государства – организации, которая, по мнению некоторых представителей социальной этики (Ж. Маритен, П. де Лобье), служа общему благу общества, должна рассматриваться как лишенная собственного «общего блага».

Важным также является концептуальное замечание Суда о том, что «Конвенция должна всегда толковаться в свете актуальных условий. Таким образом, необходимость в соответствующих юридических мероприятиях должна предусматривать постоянное исследование, в частности, эволюции общественного сознания» (Rees, 47; см. также Cossey, 40). Эта позиция, на наш взгляд, имеет четко выраженное коммуитаристское основание, ведь, по мнению О.М. Сичивица, «сущность коммуитаризма состоит в том, что он особое, первостепенное значение придает не автономии и суверенитету индивида, а той выдающейся роли, которую в его жизнедеятельности играет социум и конкретно-исторический общественный контекст. Иначе говоря, пальма первенства отдается здесь не социальному «атому» ..., а социальному целому, которое является необходимой предпосылкой и залогом достижений каждого человека, его самореализации и самоутверждения».

Итак, представляется, что в ст. 8 Конвенции наиболее ярко проявляется напряжение по линии либерализм – коммуитаризм, ведь это право с его четырьмя аспектами (право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции) само по себе является индивидуалистическим.

Признание Страсбургским судом дополнительно к обязанности невмешательства государства в частную сферу граждан еще и его положительных обязанностей по реализации прав, гарантированных ст. 8, свидетельствует об определенной эволюции правовых позиций ЕСПЧ (точнее, философско-

правовых подходов, лежащих в их основе) от классических либеральных (а то и либертарных) – к неолиберальным.

На наш взгляд, недостаточно рассматривать конституционно-правовой статус личности только с точки зрения дихотомии «либерализм – коммунитаризм». Лучше проводить соответствующее исследование в пределах, образно говоря, треугольника «власть (потестарный дискурс) – человек (либерализм) – общество (коммунитаризм)». Однако представляется, что ЕСПЧ в процессе обоснования своих решений все же склоняется к поискам баланса в пределах обозначенной дихотомии. Потестарный дискурс (что вполне естественно и логично) больше проявляется в позициях национальных правительств государств-ответчиков, в частности при отождествлении ими общественных и государственных интересов.