



А. И. Ковлер

Европейская Конвенция в международной системе защиты прав человека



НОРМА
ИНФРА-М
Москва, 2019

УДК 341.231.14
ББК 67.412.1
К56



*Одобрено секцией публичного права Ученого совета
Института законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации*

Об авторе

Анатолий Иванович Ковлер — доктор юридических наук, профессор, судья Европейского Суда по правам человека (1999—2012), заведующий центром зарубежного законодательства и сравнительного правоведения Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, заместитель члена в Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии Совета Европы).

Рецензенты

Гаджиев Х. И. — доктор юридических наук, заведующий отделом судебной практики и правоприменения Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Исполинов С. А. — кандидат юридических наук, заведующий кафедрой международного права юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова.

Ковлер А. И.

К56 Европейская Конвенция в международной системе защиты прав человека : монография / А. И. Ковлер. — М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : Норма : ИНФРА-М, 2019. — 304 с.

ISBN 978-5-91768-990-6 (Норма)

ISBN 978-5-16-014685-0 (ИНФРА-М, print)

ISBN 978-5-16-107192-2 (ИНФРА-М, online)

В работе рассматриваются идейные и правовые истоки Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, являющейся одним из самых работающих международно-правовых документов.

В книгу включены публикации автора по избранной теме за последние 20 лет в России и за рубежом. Исследованы история подготовки и принятия Конвенции, уникальность механизма Конвенции как сочетания писаного и прецедентного права, вопросы толкования Конвенции Европейским Судом по правам человека, его отдельными судьями, а также юристами. Поднимается проблема судейского активизма и показана роль судьи в процессе толкования Конвенции посредством публикации особых мнений.

Для ученых-правоведов, практикующих юристов, преподавателей, студентов, магистрантов и аспирантов юридических вузов и факультетов.

УДК 341.231.14
ББК 67.412.1

ISBN 978-5-91768-990-6 (Норма)
ISBN 978-5-16-014685-0 (ИНФРА-М, print)
ISBN 978-5-16-107192-2 (ИНФРА-М, online)

© Институт законодательства
и сравнительного правоведения
при Правительстве
Российской Федерации, 2018

The Institute of Legislation and Comparative Law
under the Government of the Russian Federation

A. I. Kovler

European Convention in the International System of Human Rights Protection



NORMA
INFRA-M
Moscow, 2019

*Approved at the Public Law Section of the Scientific Council
of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government
of the Russian Federation*

About the author

Anatoly Kovler — doctor of law, former judge of the European Court of Human Rights (1999—2012), head of the center of foreign legislation and comparative law of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, honored lawyer of the Russian Federation, Substitute member of the European Commission for democracy through law (Venice Commission of the Council of Europe).

Reviewers

Gadjiev Kh. Y. — doctor of law, head of department of law enforcement and judicial practice, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation.

Ispolinov A. S. — PhD in law, head of the chair of the international law, Moscow State University.

Kovler A. I.

European Convention in the International System of Human Rights Protection : monograph / A. I. Kovler. — M. : Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation : Norma : INFRA-M, 2019. — 304 p.

The monograph of Anatoly Kovler, doctor of law, former judge of the European Court of Human Rights (1999—2012) explores the intellectual and legal origins of the European Convention on Human Rights, one of the most workable international legal documents in our days.

The monograph includes the publications of the author for the past 20 years, in Russia and abroad. The author studies the history of elaboration and adoption of the Convention, the unique nature of Convention system as a combination of written law and case law, analyses from the critical perspective issues of the interpretation of the Convention by the European Court as well as by its judges and lawyers. The study raises the problem of judicial activism and also shows the role of a judge in the interpretation of the Convention by publishing his separate.

For the law students, teachers, researchers and legal practitioners.

*Памяти моего Учителя и друга
Владимира Александровича Туманова*

От автора

За годы работы судьей Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ), избранным от Российской Федерации (1999—2012), — так официально называлась моя должность — приходилось участвовать в рассмотрении сотен, если не тысяч, дел по жалобам против многих государств, выступать перед многочисленными делегациями российских судей, адвокатов, следователей, нотариусов, студентов, побывавших в Страсбурге, выезжать ежегодно в различные регионы России от Петербурга до Якутска, выступать с докладами и статьями в Европе и за ее пределами, писать отзывы на книги и диссертации по теме Европейской Конвенции о защите прав человека, комментировать прецеденты Европейского Суда по правам человека. Многие коллеги советовали собрать воедино накопившиеся наработки и представить «взгляд изнутри» на Конвенцию и Суд, но чудовищная нагрузка «национального судьи» от России не позволяла этого сделать. Теперь, по возвращении на родину, такая возможность наконец появилась. К тому же чтение курсов по этой проблематике в Московском государственном университете, в Высшей школе экономики поневоле «дисциплинирует» мысль и побуждает поделиться накопленными знаниями.

Вынесенная на суд читателя работа представляет собой синтез публикаций и выступлений за годы работы в Суде (в каждом случае специально для вездесущего «Антиплагиата» сделаны оговорки, что это переработанный вариант прежней публикации), а также недавних «профессорских» наработок 2013—2017 гг. Некоторые главы специально написаны для этой работы. Все разделы размещены в порядке, облегчающем постижение нюансов толкования Конвенции и практики Суда по принципу «от общего к частному».

Читателю предложены мои размышления о принципах формирования международной и европейской системы защиты прав человека как составной части международно-правовой системы, выделяются их специфические черты, дается краткий очерк истории создания Конвенции и Суда.

Велико было искушение дать возможно более полное толкование Конвенции по принципу «от статьи к статье». Более того, настоящее издание изначально задумывалось как проблемный постатейный комментарий Конвенции. Такие комментарии, опубликованные

моими друзьями и коллегами Ж. Касадевалем (Андорра), И. Кабрал-Барету (Португалия) или К. Бирсаном (Румыния), были первыми комментариями подобного рода на национальных языках, поэтому заслуживает всяческого одобрения подвижническая миссия их авторов. В крупных странах уже существуют фундаментальные комментарии, поэтому «национальным судьям» остается писать воспоминания¹ или участвовать в коллективных изданиях, как, скажем, итальянскому судье В. Загребельски². После недавнего издания в России фундаментального труда британских авторов «Право Европейской Конвенции по правам человека»³, над редактированием русского перевода которого я напряженно работал, потребность в дублировании этого коллективного труда амбициозным авторским проектом отпала. Поэтому с облегчением предлагаю читателям свои «писания» как прошлых лет, так и недавние, написанные по горячим следам тех или иных постановлений Суда. Отбирая их, я преследовал цель показать методологию выработки тех или иных позиций Суда по толкованию Конвенции, пригласить читателя в «лабораторию мысли» страсбургских судей.

Верный академической традиции, я буду признателен за любые критические замечания как по тексту, так и по существу поднятых проблем, ибо ни в коей мере не претендую на то, чтобы быть носителем истины в конечной инстанции.

Несколько слов об оформлении работы. Я цитирую постановления Европейского Суда по стандартам самого Суда, т. е. в самом тексте, а не в сносках. При этом название дается на том рабочем языке Суда — английском или французском, — на котором изначально принято постановление или решение. (Опубликованные на русском языке их переводы⁴ тщательно сверены с оригинальным текстом и частично откорректированы мной.) Таким же образом — как это принято в ЕСПЧ — цитируется Европейская Конвенция, например:

¹ См.: *Коста Ж.-П.* Судьи на службе справедливости и свободы. Европейский Суд по правам человека. М., 2016.

² См.: *Bartole S., De Sena P., Zagrebelsky V.* Commentario breve alla Convenzione Europea. Padova, 2012.

³ *Харрис Д., О'Бойл М., Уорбрик К.* Право Европейской конвенции по правам человека / пер. с англ.; под науч. ред. А. И. Ковлера. М., 2016.

⁴ Достойны доверия квалифицированные переводы в следующих периодических изданиях: «Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека»; «Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание» (приложение «Российская хроника Европейского Суда. Специальные выпуски»); «Прецеденты Европейского Суда по правам человека»; «Международное правосудие»; «Российское правосудие». В отдельных случаях цитаты даются по тематическим сборникам, которые особенно активно издавались в 1990-е гг.

«статья 6 § 1» вместо принятых у нас «часть 1 статьи 6». Это имеет целью максимально приблизить читателя к «страсбургским» стандартам и стилю.

Хотел бы выразить искреннюю благодарность тем, кто помогал мне в создании этой книги, прежде всего Ольге Данилюк (Страсбург), Асие Беляловой и Павлу Шалагинову (Москва), а также внимательным и взыскательным редакторам издательства.

Вместо предисловия Анатолий Ковлер: свидетельство¹

Жан-Поль Коста,

*Президент Международного института прав человека,
Председатель Европейского Суда по правам человека в отставке*

Я реально узнал Анатолия Ковлера с того самого дня, когда он стал судьей Европейского Суда по правам человека, избранным от Российской Федерации. Это было 21 сентября 1999 г., когда он принимал присягу. Я пришел в Суд на год раньше него. Но и ушел на год раньше. По правде говоря, наши пути пересекались и раньше (хотя это были поверхностные контакты) благодаря нашим общим друзьям Ги Бребану и Мишелю Лессажу, к сожалению уже покойным. По-настоящему мы сблизились как коллеги, и совместная работа переросла в дружбу, основанную на уважении, высокой оценке профессиональных качеств и даже привязанностях.

Я буду свидетельствовать об этой личности, стараясь подняться над дружескими чувствами и быть как можно более объективным.

Прежде чем говорить о коллеге, т. е. о судье, хотел бы сказать о человеке. Поскольку больше, чем качества судьи и юриста, хотя и замечательные, впечатляют его человеческие качества. Его интеллект и культура огромны. Его культура охватывает все области: историю, географию, литературу, кино, искусство, музыку, но еще и сравнительное право (можно ли понять различные правовые системы без настоящей универсальной культуры?). Всем известны его способности к языкам. Он больше, чем полиглот, он тот, кто способен читать, писать, говорить, думать на нескольких языках, переводить с одного на другой, переходить с одного на другой — с легкостью, которая приводит в замешательство. В молодости, по его словам, ему приходилось подрабатывать профессиональным переводчиком. У меня такое впечатление, что он может вернуться к этому занятию в любой момент! Но речь не идет просто о лингвистической технике: Анатолий *владеет* языками, чувствует их дух, что еще больше обнаруживает его культуру, прежде всего историческую и литературную. Начнем с его знания

¹ Опубликовано в сборнике: *Russia and the European Court of Human Rights: a Decade of Change: essays in honour of Anatoly Kovler, Judge of the European Court of Human Rights in 1999–2012.* Oisterwijk (The Netherlands), 2013. P. 1–4. (Перевод мой. — А. К.)

и любви к языку и культуре своей страны. Моей жене и мне (и даже нашим сыновьям) довелось многое узнать о культуре его страны. Но его эрудиция переходит границы русской цивилизации. Его любовь к творчеству Альбера Камю, например, выдает в нем гуманиста, ибо он высоко ценит в гуманизме Камю не только ясность и мужество его позиций, но и его толерантность. Без преувеличения могу сказать, что он один из самых больших специалистов по Камю, которых я знаю, хотя я тоже восхищаюсь этим автором, даже если сейчас он не настолько «в моде», как это было при присуждении ему Нобелевской премии (еще один повод скептически относиться к модным веяниям).

Я говорил об истории и географии. Эрудиция моего друга в этой области меня всегда поражала. Когда готовился сборник статей в мою честь, вполне естественно, как мне кажется, он выбрал в качестве темы для своей публикации «Суд перед Историей, История перед Судом»¹, что позволило ему тщательно разобрать в тончайших деталях, но и с известной долей суровости практику Европейского Суда на примере нескольких весьма деликатных дел, в которых на поверхность вышло сложное прошлое Европы. Что касается географии, то у меня сложилось впечатление, что ни один квадратный километр огромной российской (а прежде — советской) территории не ускользает от его внимания и глубокого познания (что он неоднократно демонстрировал в ходе прений).

И в этой сфере он переходит национальные границы, ибо Анатолий страстный путешественник. Его известная многим страсть к посещению островов побуждает меня задуматься. То ли потому, что он родился в Центральной Азии вдали от моря, то ли потому, что жил в центре огромного континента, его притягивают далекие острова, иногда очень маленькие, окруженные морем, которые легко исходить пешком и с которых, однако, не так легко уехать. Следует ли давать этому пристрастие фрейдистскую интерпретацию? Или вспомнить парадоксальную теорию Монтескье о влиянии климата на нравы людей? Не знаю, в конце концов это не так важно. На ум пришло другое объяснение, более простое. Он увлечен антропологией, как общей, так и юридической; а ведь особый образ жизни островитян дает ему, бесспорно, возможность наблюдать ярко выраженные особенности жизни людей и человеческих общностей, если в этом заключается определение антропологии...

¹ Публикуется в главе 4 настоящего издания. — А. К.

Став судьей Суда в Страсбурге, Анатолий Ковлер имел возможность применить все свои способности, как юридические, так и другие.

Он не был, строго говоря, первым российским судьей, так как перед ним судьей был Владимир Туманов (которого я мало знал и который присутствовал на принесении присяги Анатолия). Но тот проработал в Суде только полтора года в то время, когда Суд еще не работал на постоянной основе: это было до 1 ноября 1998 г., когда вступил в силу Протокол № 11 к Конвенции. Россия тогда была только принята в Совет Европы, а Европейскую Конвенцию по правам человека ратифицировала в мае 1998 г., так что Туманову не довелось участвовать в рассмотрении дел, касающихся его страны.

В случае с Анатолием Ковлером все было совсем по-другому! Поскольку в силу Конвенции судья, избранный от государства, обычно участвует в рассмотрении дела как в Палате, так и в Большой Палате, если это государство является в деле ответчиком и поскольку Российская Федерация (напомню, государство с самым многочисленным населением в Европе) была и остается самым большим поставщиком жалоб в Страсбург, судья Ковлер должен был входить в большое число составов Суда. И хотя, к счастью, ему помогали в этом деле талантливые российские или русскоговорящие юристы, российский судья нес чрезмерную нагрузку в течение 13 лет работы в Суде. Кроме того, он, конечно, заседал и при рассмотрении большого числа жалоб против других государств как в составе палат, так и в составе больших палат.

Будучи «национальным» судьей (на внутреннем профессиональном жаргоне), или «обычным» судьей, судья Ковлер должен был прилагать большие усилия в работе. Как юрист он прибыл в Страсбург с солидным багажом знаний специалиста по конституционному и сравнительному праву, к тому же он обладал знаниями из других отраслей права прав человека (в частности, юридической антропологии, как я отмечал). Он лучшим образом использовал свои знания, так же как и знания языков, прежде всего двух рабочих языков Суда, французского и английского — я их называю в этом порядке, ибо он владеет языком Вольтера еще лучше, чем языком Шекспира; во всяком случае я редко видел его использующим наушники для перевода во время слушаний или прений.

Однако прежде всего в российских делах должен был преуспевать, если так можно сказать, российский судья. Действительно, он был первым судьей в этой ситуации, и можно только задаваться вопросом,

как ему удавалось сформировать свое мнение и голосовать по деликатным и болезненным жалобам (а их немало). Мы быстро убедились, что Суду повезло, потому что Парламентская ассамблея каким-то чутьем избрала именно его, а потом через шесть лет переизбрала. Судья Ковлер был верен присяге в том, что будет сохранять независимость и беспристрастность, присяге, которую приносят вступающие в должность судьи. Кроме того, он становился педагогом, как это делают все «национальные» судьи, разъясняя своим коллегам некоторые специфические институты правовой системы своей страны (я вспоминаю, например, знаменитый «надзор»). Он проявлял при этом независимость суждений и нередко — мужество, без колебаний голосуя вместе с большинством за признание нарушений Конвенции со стороны Российской Федерации.

Его пристрастие к сравнительному праву и особое юридическое мышление — сочетание логики и прагматизма — позволили ему принимать активное участие в прениях по делам, касающимся других стран. Он часто выступал с особыми, отдельными или совпадающими мнениями, один или с другими коллегами. Его вклад в формирование правовых позиций Суда был оригинальным и креативным. Было бы нарушением тайны совещательной комнаты приводить конкретные примеры, но он подчас играл очень важную роль в выработке, а затем в редактировании правовых позиций, с которыми он был согласен.

Анатолий Ковлер также играл важную роль педагога и посла Конвенции в отношении правовой культуры своих соотечественников. Он встречался со всеми многочисленными делегациями судей, юристов, адвокатов, студентов, прибывавших в Страсбург, которым он объяснял принципы работы Суда и его прецедентную практику, содействуя их пониманию в России. Он к тому же весьма часто выезжал с такой миссией в регионы. Я уже говорил о его трудоспособности. Действительно, требовалось немало энергии, чтобы обычно в конце недели отправляться в эти поездки и успевать выполнять обязанности судьи-докладчика и просто судьи. Откровенно говоря, я не знаю, как это ему удавалось. Мы работали с ним вместе в ходе моих трех официальных визитов, которые я в качестве Председателя Суда наносил российским юридическим и политическим властям, а он, как это принято в Суде, сопровождал меня. Его помощь всегда была полезна и одновременно приятна, я мог оценить *in situ* его позицию, счастливое сочетание твердости и дипломатичности, а также констатировать, каким уважением он пользуется у себя в стране; этим во многом объясняется то, что он был повторно включен в список трех кандидатов

по истечении срока его первого мандата судьи Суда. Но я также увидел в нем хорошего попутчика в путешествии, пассионарного и склонного к шуткам, это ощущение возникало и в других поездках, когда мы отправлялись дружеской компанией в другие страны.

Суд начиная с 1998 г. работает на постоянной основе, и его члены (судьи и юристы) обязаны постоянно проживать в Страсбурге. Это дает им возможность ходить друг к другу в гости. Излучающий теплоту, чаще всего в хорошем настроении, наделенный тонким чувством юмора, что не исключает иногда смены настроений (и даже иногда проявления характера!), и защищающий свои убеждения Анатолий занял в этой многонациональной, мультикультурной группе с различными религиозными и политическими установками достойное место благодаря своей неординарной личности и несомненному влиянию.

В личном плане могу сказать: помимо того что испытывал к нему непосредственную симпатию, я со временем все больше сходил к нему во мнениях. Это свидетельствует, как мне кажется, о глубине и искренности наших отношений. Моя супруга может высказаться еще более энергично в поддержку моих слов! Мы продолжаем поддерживать контакты, несмотря на географическую удаленность.

В истории Европейского Суда по правам человека, излагаемой как в публикациях, так и устно, всегда были мужчины и женщины, которые оставили более заметный след, чем другие, и о которых говорят еще много лет спустя. Убежден: история подтвердит, что судья Анатолий Ковлер, юрист и личность, остается частью этой фаланги. Было бы несправедливо, если бы было иначе.

Дин Шпильман,

Председатель Европейского Суда по правам человека

Из речи на презентации сборника в честь судьи Анатолия Ковлера¹

31 января 2014 г.

Я никого не удивлю, если скажу, что положение российского судьи в Суде особое. Во-первых, потому что Россия — это не похожая на других страна: действительно, она давно является одним из основных поставщиков жалоб, даже если в последнее время ситуация изменяется к лучшему. Мы вполне осознаем, какая тяжелая нагрузка была на тебе как на «национальном» судье. Россия — это еще и страна, чье присутствие в системе Конвенции вызывает самый большой интерес со стороны всех, кто следит за нашей прецедентной практикой.

¹ Указан в предисловии Ж.-П. Коста.

Эту деликатную роль ты исполнял с большим талантом, я бы сказал, даже с мастерством. Если я скажу сейчас перед всеми, что ты являешься личностью, выходящей за пределы обычного, никто этому не удивится. Конечно, все мы воздаем должное твоим качествам выдающегося юриста, но также твоему чувству юмора, твоей эрудиции, твоей культуре. И я бы добавил — твоей доброжелательности.

В течение 13 лет твоего мандата ты действительно играл выдающуюся роль как посланец нашего Суда в юридическом и судебном сообществе твоей страны. Могу привести только один пример из многих — твою роль в издании на русском языке труда «Совесть Европы». Ты смог стать мостом между нашим Судом и твоей страной, оставаясь независимым и беспристрастным судьей, уважаемым всеми.

Если в России произошли определенные изменения в течение последнего десятилетия, совпавшего с твоим мандатом, я думаю, что наш Суд тоже был к этому причастен. Но и ты внес в это свой вклад.

Для юриста признанием его заслуг является, несомненно, вручение ему сборника в его честь, *Liber amicorum*. Это прекрасный способ для юридического сообщества выразить свое восхищение и свою признательность.

Само собой разумеется, все эти соображения применимы к тебе, ибо ты заслужил эту дань уважения.

Для меня является большой радостью и большой честью вручить сегодня тебе в присутствии большого числа твоих друзей этот труд «Россия и Европейский Суд по правам человека: десятилетие перемен. Труды в честь Анатолия Ковлера».

ку отделить естественные права от произвольного усмотрения богов, хотя Антигона в трагедии Софокла продолжает верить в нерушимость закона богов как высшего морального императива:

Закон богов, не писанный, но прочный.
Ведь не вчера был создан тот закон.

У выдающегося французского юриста (с которым мне посчастливилось общаться) Р. Бадинтера есть чеканная формулировка: «Права человека не даны нам в откровение, у них есть своя история» («Les droits de l'homme ne nous ont pas été révélés, mais ont une histoire»¹). Пример самого Р. Бадинтера, бывшего министра юстиции Франции и председателя Конституционного совета Франции, убедившего президента Ф. Миттерана отменить смертную казнь и признать право на индивидуальное обращение в Европейский Суд — яркий образец активного служения делу прогресса прав человека как прогресса самой цивилизации. И действительно, прогресс в области прав человека во многом определял и прогресс человечества в целом.

В работе выдающегося отечественного правоведа Г. В. Мальцева «Культурные традиции права» высказана глубокая мысль: «Все цивилизации, существенно обогатившие человечество, привержены идеалам справедливости, они были правовыми. Но правовая цивилизация — не то же самое, что правовое государство. Цивилизация воплощает высшее право, естественный порядок и естественный закон, которые способны поднимать общество на высоту, близкую к идеалу. Государство есть учреждение человеческое, позитивное право создается законодателями и поддерживается исполнителями закона, оно в принципе не может быть идеальным. Юридическая наука немало потрудились над тем, чтобы отделить позитивное право от естественного, задача нынешнего дня — осуществить их синтез на современной научной и духовной основе»².

Возможно, универсальный характер прав человека (сюжет, к которому я еще обращусь) и есть тот синтез «естественного» и «позитивного» начал в праве, который делает современное право универсальным явлением. Но современное право прав человека есть результат длительной эволюции представлений различных народов о правах отдельного человека и человеческих общностей.

Сначала древнегреческие мыслители, затем просвещенные умы Средних веков и Нового времени, гуманисты Возрождения напитали

¹ *Badinter R.* L'universalité des droits de l'homme dans un monde pluraliste // *Revue universelle des droits de l'homme.* 1989. Т. 1. P. 1.

² *Мальцев Г. В.* Культурные традиции права. М., 2013. С. 6.

Раздел I

Международные стандарты прав человека и Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская Конвенция)

Глава 1. Международное право в сфере прав человека¹

§ 1. Генотип мирового кодекса прав человека

Потребность международно-правового закрепления прав человека возникла в давние времена. Долгое время идеи закрепления прав людей и народов питались идеями *jus naturae*, т. е. естественного права, исходящего в своих основах из самой природы человека. Исследователь истории международного права Ольга Буткевич в своей фундаментальной работе «У истоков международного права» справедливо отмечает, что именно естественно-правовой подход в теории международного права стал не только первой, но и наиболее длительной по времени попыткой объяснить сущность международного права, и права человека занимали в этом контексте идей не последнее место². Она разделяет вывод В. Фридмана о том, что естественно-правовая концепция международного права «становится возможной только тогда, когда человек осознает свое место в мире, а право прекращает быть частью магических или религиозных обрядов и оформляется в отдельную концепцию»³.

Несомненно, развитие международно-правовых идей в сфере прав человека во многом повторяло этапы становления «человека юридического» — от мононорм в виде правовых запретов до более сложного «идеального правового порядка»⁴. Древние греки предпримут попытку

¹ Использованы материалы лекций, прочитанных мной на ежегодных летних курсах (сессиях), проведенных в Страсбурге Международным институтом прав человека им. Р. Кассена, а также моей монографии «Антропология права» (2002).

² См.: *Буткевич О. В.* У истоков международного права. СПб., 2008. Гл. II «Зарождение элементов и историческое формирование основных концепций и школ международного права».

³ *Friedmann W.* *Legal Theory.* L., 1949. P. 18. (Цит. по: *Буткевич О. В.* Указ. соч.)

⁴ Идеи автора на этот счет см.: *Ковлер А. И.* Антропология права. М., 2002. Ч. II «Становление человека юридического»; ч. V «Международно-правовое измерение правового бытия человека».

Contents	
From the author	7
Instead of a Preface. Anatoly Kovler: a Testimony	10
Part I. International standards of human rights and the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (European Convention)	
Chapter 1. International law of human rights	16
§ 1. Genotype of the universal code on human rights	16
§ 2. International system of the human rights protection	25
§ 3. International legal personality of the Individual	30
§ 4. ‘Imperialism of human rights’ or ‘European exceptionalism’?	48
Chapter 2. European Convention of Human Rights: general introduction	71
§ 1. Unique nature of the European Convention of Human Rights in the international system of human rights protection	71
§ 2. The origin of the European Convention (an attempt to modernize an Antiquity)	75
§ 3. European Convention and its Protocols: history of elaboration and substance	88
§ 4. Protocol No. 14 and future of the European Convention	102
Part II. State sovereignty and ‘human rights sovereignty’	
Chapter 3. European Convention of Human Rights and sovereignty of States	117
§ 1. Subsidiarity of the system of the European Convention and ‘margin of appreciation’ of States	117
§ 2. Limits of subsidiarity and a margin of appreciation	121
§ 3. Extra-territorial jurisdiction of States	127
§ 4. State immunity	130
Chapter 4. Scylla and Charybdis of the European Court: subsidiarity or legal activism?	136
§ 1. Subsidiarity and autonomous interpretation of the Convention	136

Contents	301
§ 2. ‘Judicial activism’ as a form of legal activism	143
§ 3. European Court in the face of History, History before the Court, or How the Court ‘judges’ History	151
Chapter 5. Judge as an ‘interpreter’ of the Convention	171
§ 1. Phenomenon of judicial activism: separate opinions of the judges of the European Court of Human Rights	171
§ 2. ‘Reasonable conservatism’ of the Judge Kovler	200
Chapter 6. Relationship between the European conventional and national constitutional law — aggravation of the problem (causes and effects)	231
Annex. European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms	262

Оглавление

От автора	7
Вместо предисловия. Анатолий Ковлер: свидетельство	10
Раздел I. Международные стандарты прав человека и Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская Конвенция)	
Глава 1. Международное право в сфере прав человека	16
§ 1. Генотип мирового кодекса прав человека	16
§ 2. Международная система защиты прав человека	25
§ 3. Международная правосубъектность индивида	30
§ 4. «Империализм прав человека» или «европейская исключительность»?	48
Глава 2. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод: введение в тему	71
§ 1. Уникальность Европейской Конвенции в международной системе защиты прав человека	71
§ 2. У истоков Европейской Конвенции (опыт модернизации античности)	75
§ 3. Европейская Конвенция и Протоколы к ней: история принятия и основное содержание	88
§ 4. Протокол № 14 и будущее Европейской Конвенции	102
Раздел II. Государственный суверенитет и «суверенитет прав человека»	
Глава 3. Европейская Конвенция и государственный суверенитет	117
§ 1. Субсидиарность системы Европейской Конвенции и поле усмотрения государств	117
§ 2. Пределы принципа субсидиарности и доктрины поля усмотрения	121
§ 3. «Экстратерриториальная» юрисдикция государств	127
§ 4. Иммунитет государств	130

Глава 4. Сцилла и Харибда Европейского Суда: субсидиарность или правовой активизм?	136
§ 1. Субсидиарность и автономное толкование Конвенции	136
§ 2. Судебный активизм как разновидность правового активизма	143
§ 3. Суд перед Историей, История перед Судом, или Как Европейский Суд «судит» Историю	151
Глава 5. Судья как «толкователь» Конвенции	171
§ 1. Явление судейского активизма: особые мнения судей Европейского Суда по правам человека	171
§ 2. Особое мнение судьи А. Ковлера: взгляд со стороны	200
Глава 6. Соотношение европейского конвенционного и национального конституционного права — обострение проблемы (причины и следствия)	231
Приложение. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод	262
Contents	300

Научное издание

Ковлер Анатолий Иванович

**Европейская Конвенция
в международной системе защиты прав человека**

Монография

Издание не подлежит маркировке
в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 1 ФЗ № 436-ФЗ

ООО «Юридическое издательство Норма»
101990, Москва, Колпачный пер., 9а
Тел./факс: (495) 621-62-95. E-mail: norma@norma-verlag.com
Internet: www.norma-verlag.com

ООО «Научно-издательский центр ИНФРА-М»
127282, Москва, ул. Полярная, д. 31в, стр. 1
Тел.: (495) 280-15-96, 280-33-86. Факс: (495) 280-36-29
E-mail: books@infra-m.ru. Internet: www.infra-m.ru

Корректор *Е. В. Плеханова*
Художник *С. С. Водниц*
Верстка: *В. М. Родин*

Подписано в печать 00.00.18
Формат 60×90/16. Бумага офсетная
Гарнитура «Ньютон». Печать цифровая
Усл. печ. л. 19,00. Уч.-изд. л. 18,79
Тираж 500 экз. Заказ №

Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации

По вопросам приобретения книг обращайтесь:

Отдел продаж «ИНФРА-М» (оптовая продажа)
127282, Москва, ул. Полярная, д. 31в, стр. 1
Тел.: (495) 280-15-96. Факс: (495) 280-36-29
E-mail: books@infra-m.ru

Отдел «Книга — почтой»
Тел.: (495) 280-15-96 (доб. 246)
