

ИЗБРАННЫЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА



Дело «Микаллеф (Micallef) против Мальты»¹

(Жалоба № 17056/06)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ²

г. Страсбург, 15 октября 2009 г.

По делу «Микаллеф против Мальты» Европейский Суд по правам человека, заседая Большой Палатой в составе:

Жан-Поля Коста, *Председателя Большой Палаты Суда*,

Христоса Розакиса,
Франсуазы Тюлькенс,
Джованни Бонелло,
Корнелиу Бырсана,
Карела Юнгвирта,
Анатолия Ковлера,
Владимира Загребельского,
Элизабет Фура-Сандстрём,
Ханлара Гаджиева,
Эгберта Мийера,
Давида Тора Бьоргвинссона,
Драголюб Поповича,
Джорджо Малинверни,
Андраша Шайо,
Здравки Калайджиевой,
Михая Поалелунжъ, *судей*,

а также при участии Майкла О'Бойла, *заместителя Секретаря-Канцлера Европейского Суда*,
рассмотрев дело в закрытых заседаниях 22 октября 2008 г. и 9 сентября 2009 г.,

вынес 9 сентября 2009 г. следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой (№ 17056/06), поданной против Мальты в Евро-

пейский Суд по правам человека (далее – Европейский Суд) в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) гражданином Мальты Джозефом Микаллефом (Joseph Micallef) (далее – заявитель) 15 апреля 2006 г.

2. Интересы заявителя, которому была оказана правовая помощь, представлял доктор Т. Аццопарди (T. Azzopardi), адвокат из г. Валетты (Valetta). Власти Мальты представлял их Уполномоченный при Европейском Суде по правам человека доктор С. Камильери (S. Camilleri), генеральный атторней.

3. Заявитель жаловался, что М. было отказано в справедливом судебном разбирательстве, в частности, из-за отсутствия возможности представить свои доводы перед беспристрастным судом в нарушение статьи 6 Конвенции.

4. Жалоба была передана на рассмотрение Четвертой Секции Европейского Суда (пункт 1 Правила 52 Регламента Европейского Суда). 5 сентября 2006 г. Палата, созданная в рамках этой Секции, в составе следующих судей: сэра Н. Братцы, председателя Палаты, Ж. Касадеваля, Дж. Бонелло, М. Пеллонпяа, Л. Гарлицкого, Л. Мийович и Я. Шикуты, судей, – решила сообщить властям Мальты о поступлении жалобы, касающейся справедливости апелляционного производства и предполагаемой пристрастности суда апелляционной инстанции, а также объявила неприемлемой для рассмотрения по существу остальную часть жалобы. Палата также решила рассмотреть жалобу по существу одновременно с рассмотрением вопроса о приемлемости в соответствии с пунктом 3 статьи 29 Конвенции. 15 января 2008 г. Палата той же Секции в составе сэра Н. Братцы, председателя, Дж. Бонелло, К. Трайя, Л. Гарлицкого, Л. Мийович, Я. Шикуты и П. Хирвеля, судей, большинством голосов объявила приемлемой остальную часть жалобы и четырьмя голосами против трех постановила, что имело место нарушение статьи 6 Конвенции. К постановлению прилагались совпадающее с мнением большинства судей мнение судьи Дж. Бонелло, а также совместное особое мнение сэра Николаса Братцы, К. Трайя и П. Хирвеля.

5. 7 июля 2008 г. Большая Палата удовлетворила ходатайство властей Мальты о пересмотре дела в Большой Палате на основании статьи 43 Конвенции.

6. В соответствии с положениями пунктов 2 и 3 статьи 27 Конвенции и Правила 24 Регламента Европейского Суда был определен состав Большой Палаты.

7. Заявитель и власти Мальты представили свои замечания по вопросам приемлемости и по

¹ Перевод ООО «Развитие правовых систем» под редакцией Ю.Ю. Берестнева.

² Настоящее Постановление вступило в силу 15 октября 2009 г. в соответствии с пунктом 1 статьи 44 Конвенции (*примеч. редактора*).

существо дела. Кроме того, от властей Чешской Республики были получены комментарии третьей стороны по делу, которым Председатель Европейского Суда разрешил принять участие в письменной процедуре (пункт 2 статьи 36 Конвенции и пункт 2 Правила 44 Регламента Европейского Суда).

8. 22 октября 2008 г. во Дворце прав человека в Страсбурге состоялось открытое слушание по настоящему делу (пункт 3 Правила 59 Регламента Европейского Суда).

В Европейский Суд явились:

(а) от властей Мальты:

д-р Сильвио Камильери, генеральный атторней, Уполномоченный Мальты при Европейском Суде по правам человека,

д-р Петер Греч (Peter Grech), заместитель генерального атторнея, советник;

(b) от заявителя:

д-р Тонио Аццопарди, представитель.

Европейский Суд заслушал выступления доктора Тонио Аццопарди и доктора Сильвио Камильери, а также их ответы на вопросы судей Европейского Суда.

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

9. Заявитель родился в 1929 году и проживает в г. Витториоза (Vittoriosa).

A. ПРЕДЫСТОРИЯ

10. Заявитель являлся братом М., которая жила в квартире над Ф.

11. 17 июля 1985 г. Ф. подал ходатайство о запрещении М. вывешивать одежду на сушку во дворе дома, в котором располагалась его квартира, что якобы представляло собой вмешательство в его имущественные права. Ф. сослался на положения статьи 403 Гражданского кодекса Мальты.

12. Однажды после слушания по делу о выдаче судебного запрета, после того, как М. и ее адвокат, доктор А., уже удалились из зала судебных заседаний, председательствующий судья изменил дату следующего слушания, которое уже было назначено. Как следствие, М. не знала новую дату слушания и не присутствовала на заседании. В ее отсутствие 29 ноября 1985 г. председательствующий судья удовлетворил ходатайство Ф.

13. В соответствии с законодательством Мальты, действовавшим в рассматриваемое время, Ф. должен был возбудить производство по своему имущественному требованию, обеспеченному судебным предписанием, в течение четырех дней с момента принятия судебного запрета, в противном случае судебный запрет терял силу. Соответственно,

5 декабря 1985 г. Ф. подал письмо о вызове в суд, чтобы начать производство.

14. 6 марта 1992 г. соответствующий суд, рассматривавший по существу гражданский иск Ф., предъявленный им М., вынес решение против нее, введя постоянный запрет. 24 марта 1992 г. в связи с тем, что апелляционная жалоба не была подана, судебное решение вступило в силу.

V. ПРОИЗВОДСТВО В ГРАЖДАНСКОМ СУДЕ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ

15. 6 декабря 1985 г. М. возбудила производство в Гражданском суде (Первая палата) (*Civil Court (First Hall)*) в его общей юрисдикции, заявив, что запрет был вынесен в ее отсутствие и ей не была предоставлена возможность дать показания (см. ниже § 77).

16. Решением от 15 октября 1990 г. Гражданский суд удовлетворил ее требования. Суд признал, что к процедуре вынесения судебного запрета применялся принцип *audi alteram partem*. Сославшись на пункт 2 статьи 873 Организационного и гражданского процессуального кодекса Мальты (*Code of Organisation and Civil Procedure*), который устанавливал, что запрет не следовало выносить, если суд не будет убежден в том, что он был необходим для охраны какого-либо права лица, ходатайствующего о его вынесении (см. ниже § 27), Гражданский суд постановил, что суд свободен в выборе критериев оценки необходимости. Однако, если суд признал необходимым выслушать стороны, они должны быть допрошены в надлежащем порядке в соответствии с принципами естественного права. В настоящем деле суд признал, что М. не по ее вине было отказано в праве быть выслушанной, и поэтому судебный приказ в ее отношении был ничтожным.

C. ПРОИЗВОДСТВО В АПЕЛЛЯЦИОННОМ СУДЕ

17. Ф. обжаловал решение от 15 октября 1990 г. В суде первой инстанции интересы Ф. представлял доктор U., а на стадии апелляционного производства он назначил своим представителем сына последнего – доктора С. Апелляционный суд (*Court of Appeal*) рассмотрел жалобу в составе председателя суда и еще двух судей. Председатель суда являлся братом доктора U. и дядей доктора С.

18. На слушании, состоявшемся 12 октября 1992 г., председатель суда, задав несколько вопросов, предположил, что поведение доктора А. было неэтичным, так как он оспорил без оснований поведение адвоката Ф. Когда было отмечено, что в суде первой инстанции интересы Ф. представлял брат председателя суда, последний пригрозил направить дело в «компетентные органы». Кроме того, он сделал заявление по этому поводу, в котором говорилось:

«Суд спросил доктора А., который сам заявляет, что дата слушания в суде первой инстанции была изменена после того, как он и его клиентка уже покинули зал судебных заседаний, почему он настаивал на том, что данное изменение даты произошло по ходатайству какого-то адвоката. Доктор А. ответил: «Я сделал такой вывод потому, что в суде присутствовали два адвоката: доктор U. и я».

... Адвокат М. декларирует факты и без проблем строит предположения относительно поведения другого адвоката и судьи после того, как он и его клиентка вышли из зала судебных заседаний».

19. Доктор А. сказал несколько слов в свою защиту, а по существу апелляционной жалобы не было заслушано каких-либо устных выступлений. председатель суда прервал заседание и удалился в свой кабинет. Несколько минут спустя адвокаты обеих сторон были вызваны в кабинет Председателя суда. Были заслушаны объяснения, и каких-либо дальнейших действий предпринято не было.

20. 5 февраля 1993 г. Апелляционный суд вынес решение против М., отменив решение Гражданского суда. Апелляционный суд постановил, что принципы естественного права не имели обязательного характера и не могли применяться в рамках предварительного производства, носящего большей частью условный и временный характер. Кроме того, Апелляционный суд не согласился с установленным в постановлении суда первой инстанции фактом, касавшимся изменения даты, приведшей к отсутствию М. В этом отношении в судебном решении частично повторялось заявление, сделанное в ходе слушания: «Адвокат М. декларирует факты и без проблем строит предположения относительно поведения другого адвоката и судьи после того, как он и его клиентка вышли из зала судебных заседаний». Помимо этого, Апелляционный суд предписал изъять из дела заключение судебного помощника, назначенного Гражданским судом, в котором подерживались требования М.

Д. ПРОИЗВОДСТВО В ГРАЖДАНСКОМ СУДЕ (В ЕГО КОНСТИТУЦИОННОЙ ЮРИСДИКЦИИ)

21. 25 марта 1993 г. М. возбудила производство в Гражданском суде (Первая палата) в его конституционной юрисдикции. Ссылаясь на статью 6 Конвенции, она утверждала, что председатель Апелляционного суда (*the Chief Justice*) был необъективен и пристрастен, что особенно очевидно следовало из произошедшего 12 октября 1992 г. Отметив, что Апелляционный суд отверг уже доказанные факты, она подчеркнула, что было нарушено ее право на справедливое судебное разбирательство.

22. М. умерла 20 января 2002 г., прежде, чем была рассмотрена ее конституционная жалоба. 22 мая 2002 г. заявитель вступил в процесс в Гражданском суде в качестве брата заявительницы жалобы.

23. Решением от 29 января 2004 г. Гражданский суд отклонил жалобу М. как несерьезную и недобросовестно поданную. Хотя суд отметил, что истица не заявила отвод председателю суда до оглашения окончательного решения, он отклонил возражение правительства о том, что не были исчерпаны обычные средства правовой защиты, и решил реализовать свою конституционную юрисдикцию. По существу жалобы суд провел тщательный анализ понятий и прав, вытекающих из статьи 6 Конвенции, включая право на равенство средств защиты, но особое внимание уделил требованию беспристрастности судей гражданского суда. Однако суд не установил какой-либо связи между произошедшим 12 октября 1992 г. и содержанием решения от 5 февраля 1993 г. Как подтвердил сам доктор А., инцидент был исчерпан, тем не менее это не позволяло М. или ее адвокату надеяться на то, что Апелляционный суд вынесет решение в ее пользу. Кроме того, в состав Апелляционного суда входило еще двое судей, которые не были причастны к произошедшему, и, несомненно, судебное решение, которое представляется вполне мотивированным, было вынесено полным составом суда.

Е. ПРОИЗВОДСТВО В КОНСТИТУЦИОННОМ СУДЕ

24. Заявитель подал жалобу в Конституционный суд.

25. Решением от 24 октября 2005 г. Конституционный Суд признал жалобу неприемлемой для рассмотрения по существу. Конституционный суд повторил, что в соответствии с пунктом 5 статьи 46 Конституции Мальты решения об отклонении несерьезного и недобросовестно поданного ходатайства не подлежат обжалованию.

II. ПРИМЕНИМОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА МАЛЬТЫ

26. Статья 403 Гражданского кодекса Мальты гласит:

«(1) Квартиры на нижерасположенных этажах по отношению к квартирам на вышерасположенных этажах должны получать столько воды и прочих субстанций, сколько естественно стекает или падает оттуда без вмешательства человека.

(2) Действия собственника квартиры на нижерасположенном этаже, препятствующие такому стоку или падению, неправомерны.

(3) Также неправомерными являются действия собственника квартиры на вышерасположенном этаже, от которых становится более обременительным проход к квартире этажом ниже».

27. Статья 873 подраздела V раздела VI Организационного и гражданского процессуального

кодекса Мальты (далее – ОГПК) в отношении судебных запретов предусматривает:

«(1) Целью судебного запрета должно являться удержание лица от осуществления действий, которые могли бы причинить вред лицу, ходатайствующему о вынесении такого запрета.

(2) Суд выносит такой запрет только в случае, если он убежден в том, что такой запрет необходим для охраны какого-либо права лица, ходатайствующего о его вынесении, а также что *prima facie* это лицо владеет этим правом».

28. В соответствии с законодательством Мальты, действовавшим в рассматриваемое время, судье мог быть заявлен отвод, или он мог взять самоотвод, если одна из сторон была представлена сыном или дочерью, супругом или родителем судьи. Ничто не мешало судье участвовать в рассмотрении дела, если представитель был его братом или племянником. Соответствующие статьи ОГПК гласили в части, относящейся к настоящему делу:

«Статья 733

Судьям не может быть заявлен отвод, и они не могут взять самоотвод по делам, на рассмотрение которых они были назначены, за исключением нижеописанных случаев».

Статья 734

(1) Судье может быть заявлен отвод, или судья может взять самоотвод от рассмотрения дела:

(...)

(е) если он или его супруг имеет прямой или косвенный интерес в предмете спора;

(f) если адвокат или законный представитель, делающий заявления перед судьей, является его сыном или дочерью, супругом или родителем данного судьи...».

29. Соответствующая статья ОГПК была изменена в 2007 году включением в нее еще одного основания:

«(g) если адвокат или законный представитель, делающий заявления перед судьей, является его братом или сестрой...».

30. Пункт 2 статьи 39 Конституции Мальты в части, применимой в настоящем деле, гласит:

«Любой суд или другой принимающий правовое решение орган власти, на который законом возложено определение существования или объема гражданских прав или обязанностей, должен быть независимым и беспристрастным...».

III. КОМПАРАТИВИСТСКИЙ АНАЛИЗ, А ТАКЖЕ ПРАВО И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

А. ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВ – ЧЛЕНОВ СОВЕТА ЕВРОПЫ

31. На основе имевшихся в распоряжении Европейского Суда материалов, касающихся законодательства большого числа государств – членов

Совета Европы, можно сделать вывод, что имеет-ся широкий консенсус в отношении применения гарантий статьи 6 Конвенции к обеспечительным мерам, в том числе к производству о вынесении судебных запретов. Такой вывод можно сделать на основе изучения текстов конституций, гражданских процессуальных кодексов и практики национальных судов. В большинстве государств (Албания, Австрия, Азербайджан, Бельгия, Болгария, Хорватия, Кипр, Эстония, Франция, Германия, Венгрия, Ирландия, Италия, Нидерланды, Польша, Российская Федерация, Сан Марино, Сербия, Испания, Швеция, Швейцария и Соединенное Королевство) законодательство предполагает, что процессуальные гарантии статьи 6 Конвенции (в особенности требование беспристрастности) применяются к обеспечительным мерам и производству о вынесении судебных запретов либо потому, что законодательство не проводит различий в отношении стадии или типа производства, к которому применяются гарантии (Конституции Испании, Италии, Греции и Швейцарии), либо потому, что конкретные нормы, регулирующие введение обеспечительных мер, отражают основные гарантии, закрепленные в статье 6 Конвенции, как например, законодательство, которое уточняет, что положения, регулирующие производство по существу, применяются, *mutatis mutandis*, к производству о вынесении судебных запретов (Польша) либо применяются, если иное не предусмотрено законом (Германия). Бельгийские суды прямо рассмотрели данный вопрос (см. решения Кассационного суда по делам *Greenpeace u Global Action in the Interest of Animals*, от 14 января 2005 г.) и признали, что статья 6 Конвенции в принципе была применима к производству о введении обеспечительных мер (*référé*).

В. ЕВРОПЕЙСКИЙ СОЮЗ

32. Статья 47 Хартии фундаментальных прав Европейского союза гарантирует право на справедливое разбирательство. В отличие от статьи 6 Конвенции данное положение Хартии не ограничивает это право спорами, касающимися «гражданских прав и обязанностей» или «уголовных обвинений», и не отсылает к «рассмотрению» таковых. В деле *Denilauler/Couchet Freres* (ECJ, Case C125/79, 21 мая 1980 г.) Суд Европейских сообществ признал, что временные меры, принятые *ex parte*, без заслушивания ответчика, не могут быть признаны соответствующими его судебной практике. Это предполагает, что такие гарантии должны применяться также вне контекста процедуры окончательных решений.

ПРАВО

33. Заявитель жаловался, что Апелляционный суд не был беспристрастным, и что вследствие это-

го М. было отказано в возможности привести свои доводы, что нарушило ее право на справедливое судебное разбирательство, предусмотренное статьей 6 Конвенции, которая гласит:

«1. Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях... имеет право на справедливое... разбирательство дела... независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона».

34. Власти Мальты оспорили данную жалобу.

1. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ ВЛАСТЕЙ МАЛЬТЫ

35. Власти Мальты оспорили приемлемость жалобы по ряду оснований, предусмотренных статьей 34 и пунктом 1 статьи 35 Конвенции.

Статья 34 гласит:

«Суд может принимать жалобы от любого физического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции или в Протоколах к ней. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются никоим образом не препятствовать эффективному осуществлению этого права».

Пункт 1 статьи 35 Конвенции гласит:

«1. Суд может принимать дело к рассмотрению только после того, как были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, как это предусмотрено общепризнанными нормами международного права, и в течение шести месяцев с даты вынесения национальными органами окончательного решения по делу».

А. СТАТУС ПОТЕРПЕВШЕГО

1. Выводы Палаты Суда

36. Палата, поднявшая этот вопрос по собственной инициативе, отметила, что М., непосредственная потерпевшая, умерла в то время, когда ее жалобы рассматривались на внутригосударственном уровне, предполагая, что она намеревалась обжаловать нарушение Конвенции в Европейский Суд. Далее Палата заметила, что после смерти непосредственной потерпевшей суды Мальты не отклонили ходатайство заявителя о вступлении в качестве брата истицы в конституционное производство, а позднее его апелляционную жалобу. Кроме того, Европейский Суд имел право признать за любым заявителем статус потерпевшего и продолжить рассмотрение жалобы в случае, когда речь идет о деле, затрагивающем общие интересы. Палата считала, что невозможность в соответствии с законодательством государства-ответчика заявления отво-

да судье в связи с его близкими отношениями с адвокатом одной из сторон в достаточной мере затрагивала общие интересы. Далее заметив, что власти Мальты не выдвинули возражений в этом отношении, Палата сделала вывод, что заявитель обладал правоспособностью, позволяющей ему подать настоящую жалобу.

2. Замечания властей Мальты

37. Власти Мальты утверждали, что заявитель не имел статуса потерпевшего, так как не являлся стороной обжалуемого процесса. Единственной непосредственной потерпевшей была его сестра, которая умерла в то время, пока продолжалось конституционное производство на внутригосударственном уровне. Власти Мальты утверждали, что не имело значения то, что заявителю было позволено вступить в производство вместо сестры. В соответствии с мальтийским законодательством это было стандартной практикой, основанной на гражданско-правовом принципе правопреемства, в соответствии с которым наследник приобретает права и обязанности умершего независимо от того, имел ли наследник статус потерпевшего для целей Конвенции.

38. Кроме того, власти Мальты оспорили толкование, которая Палата дала относительно права Европейского Суда предоставить статус потерпевшего на основании «достаточной важности для общих интересов». По их мнению, это не соответствовало статье 34 Конвенции и граничило с признанием *actio popularis*. Однако, даже если это было так, в настоящем деле не было значимых недостатков в законодательстве, оправдывающих осуществление Палатой таких полномочий.

3. Замечания заявителя

39. Заявитель, прежде всего, отметил, что выдвижение властями Мальты нового довода на данной стадии производства в Европейском Суде представляло собой злоупотребление процессуальными правами и противоречило принципу субсидиарности. В связи с тем, что власти Мальты не оспорили данное решение судов на внутригосударственном уровне или в Палате, они не имели права сделать это в Большой Палате.

40. В любом случае заявитель утверждал, что непосредственная потерпевшая умерла в то время, когда ее жалобы рассматривались на внутригосударственном уровне, без чего она не могла обратиться в Европейский Суд. Действительно, после смерти М. суды Мальты признали *locus standi* заявителя в конституционном производстве в соответствии с законодательством Мальты. Помимо этого, после того, как заявитель стал стороной внутригосударственного судебного производства, ему пришлось нести расходы по рассмотрению конститу-

ционной жалобы, поданной его сестрой, и таким образом ему был причинен финансовый ущерб. По словам заявителя, этот статус, будучи приобретенным, не мог быть отозван.

41. Наконец, заявитель утверждал, что жалоба имела также моральную подоплеку, касающуюся серьезных вопросов толкования или применения Конвенции, а также серьезного вопроса общего значения. Таким образом, нельзя сказать, что критерий общих интересов, на который ссылалась Палата, не применялся в настоящем деле.

4. Замечания властей государства – третьей стороны

42. Власти Чешской Республики утверждали, что для Европейского Суда было приемлемым предоставление *locus standi* ближайшему родственнику заявителя, если заявитель умер во время рассмотрения жалобы в Европейском Суде. Однако, если непосредственная потерпевшая умерла задолго до подачи жалобы, статус потерпевшего следовало признавать лишь в исключительных случаях. К таким случаям относятся, например, ситуации, когда предполагаемое нарушение не позволяло самому непосредственному потерпевшему заявить свои требования (см. Постановление Европейского Суда по делу «Базоркина против Российской Федерации» (*Bazorkina v. Russia*) от 27 июля 2006 г., жалоба № 69481/01¹, § 139) или когда лица, ходатайствующие о предоставлении статуса потерпевшего, обычно наследники, сами были затронуты негативными последствиями предполагаемого нарушения (Постановление Европейского Суда по делу «Рассегатти против Швейцарии» (*Ressegatti v. Switzerland*) от 13 июля 2006 г., жалоба № 17671/02, § 25).

43. Кроме того, Европейский Суд не имел права предоставлять заявителю статус жертвы на том основании, что жалоба относилась к вопросу общего значения. Вместе с тем он имел право в соответствии с пунктом 1 статьи 37 Конвенции продолжить рассмотрение жалобы даже в случае отсутствия лица, желающего завершить тяжбу, начатую умершим заявителем. Применение этих правил к производству, начатому родственником, который не соответствовал исключительным критериям, упомянутым выше, приведет к тому, что Европейский Суд сможет по собственной инициативе выбирать жалобы, которые он будет рассматривать.

5. Мнение Европейского Суда

44. Для того, чтобы иметь возможность подать заявление в соответствии со статьей 34 Конвенции,

физическое лицо, неправительственная организация или группа частных лиц должны иметь возможность заявить, что «явились жертвами нарушения... их прав, признанных в ... Конвенции». Лицо должно быть прямо затронуто оспариваемой мерой для того, чтобы утверждать, что оно является потерпевшим от нарушения (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Берден против Соединенного Королевства» (*Burden v. United Kingdom*) от 29 апреля 2008 г., жалоба № 13378/05, § 33).

45. Этот критерий не применяется жестко и механически (см. Постановление Европейского Суда по делу «Карнер против Австрии» (*Karner v. Austria*), жалоба № 40016/98, § 25, *ECHR* 2003-IX). Европейский Суд признал, что рассматриваемые им дела, касающиеся прав человека, обычно имеют также моральный аспект, и лица, близкие к заявителю, также могут поэтому иметь правомерный интерес в том, чтобы свершилось правосудие, даже после смерти заявителя. Это тем более верно, если основной вопрос, поднятый в деле, затрагивает не только физическое лицо и интересы заявителя и его наследников, но и других лиц (см. Решение Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мальхаус против Чешской Республики» (*Malhous v. Czech Republic*), жалоба № 33071/96, *ECHR* 2000-XII).

46. Европейский Суд имеет право в конкретных обстоятельствах признать, что уважение прав человек, гарантированных в Конвенции и Протоколах к ней, требует продолжения рассмотрения дела (пункт 1 статьи 37 Конвенции *in fine*). Это право зависит от наличия вопроса общего значения (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Карнер против Австрии», § 27, и Постановление Европейского Суда по делу «Мари-Луиза Луайен и Брюнеэль против Франции» (*Marie-Louise Loyen and Bruneel v. France*) от 5 июля 2005 г., жалоба № 55929/00, § 29). Последний может стоять, в частности, в случае, когда жалоба касается законодательства или правовой системы или правоприменительной практики государства-ответчика (см. Постановление Европейского Суда по делу «Алтун против Германии» (*Altun v. Germany*), *Decisions and Reports* № 36, § 32, и, *mutatis mutandis*, вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Карнер против Австрии», §§ 26, 28).

47. Обычно Европейский Суд позволяет ближайшему родственнику заявителя, умершего после подачи жалобы в Европейский Суд? продолжать поддержку жалобы, если этот родственник имеет достаточный интерес в процессе (см. вышеупомянутое Решение Европейского Суда по делу «Мальхаус против Чешской Республики»). Однако другое дело, когда непосредственный потерпевший скончался до подачи жалобы

¹ См.: Российская хроника Европейского Суда. 2008. № 2 (примеч. редактора).

в Европейский Суд (см. Решение Европейского Суда по делу «Фэрфилд против Соединенного Королевства» (Fairfield v. United Kingdom), жалоба № 24790/04, ECHR 2005-VI).

48. Европейский Суд толкует понятие «потерпевший» автономно и независимо от понятий, имеющих на национальном уровне, таких как понятия интереса или способность совершать действия (см. Решение Европейского Суда по делу «Санлес Санлес против Испании» (Sanles Sanles v. Spain), жалоба № 48335/99, ECHR 2000-XI), даже несмотря на то, что Европейский Суд должен учесть тот факт, что заявитель был стороной в национальном производстве. Рассматривая жалобы на нарушение статьи 6 Конвенции, Европейский Суд был готов признать статус родственника, либо когда жалобы представляли общий интерес и заявители в качестве наследников имели правомерный интерес в поддержке жалобы (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Мари-Луиза Луайен и Брюнеэль против Франции», § 29, и обратную позицию в Постановлении Европейского Суда по делу «Бич и другие против Турции» (Biç and Others v. Turkey) от 2 февраля 2006 г., жалоба № 55955/00, § 23), либо вследствие прямого влияния на имущественные права заявителя (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Рессегатти против Швейцарии», § 25).

49. В настоящем деле Европейский Суд отметил, что непосредственная потерпевшая умерла в то время, когда продолжалось конституционное производство, длившееся более десяти лет в первой инстанции, и пройти которое было необходимо для исчерпания внутригосударственных средств правовой защиты. Суды, обладавшие конституционной юрисдикцией, не отклонили ходатайство заявителя о вступлении в процесс в качестве брата и наследника истицы, не отказались рассматривать его жалобу. Кроме того, он был вынужден нести расходы по делу, возбужденному его сестрой, и таким образом можно считать его имеющим имущественный интерес в возврате своих затрат.

50. Кроме того, Европейский Суд счел, что вопрос о предполагаемом дефекте в применимом законодательстве, делавшем невозможным заявление отвода судье на том основании, что адвокат, представляющий одну из сторон в рассматриваемом этим судьей деле, являлся его племянником, или что предмет дела относился к поведению его брата, затрагивал вопросы, касающиеся справедливого отправления правосудия, то есть представлял собой важный вопрос, затрагивающий общие интересы.

51. В заключение Большая Палата Европейского Суда, как и Палата, сочла, что по обеим вышеописанным причинам заявитель имеет право подать настоящую жалобу. Таким образом, возражение властей Мальты подлежало отклонению.

В. НЕИСЧЕРПАНИЕ ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННЫХ СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

1. Выводы Палаты

52. Палата считала, что в соответствии с законодательством Мальты в отношении слушания Апелляционного суда от 12 октября 1992 г. не имелось специального основания для отвода судьи ввиду того, что он был дядей одного из адвокатов, участвующих в деле, и, соответственно, М. не могла просить о том, чтобы судья взял самоотвод. Кроме того, заявитель подал жалобу в Гражданский суд (в его конституционной юрисдикции) после рассматриваемого инцидента, и данный суд отклонил возражение властей Мальты о том, что обычные средства правовой защиты не были исчерпаны, и рассмотрел дело по существу.

2. Замечания сторон

53. Власти Мальты утверждали, что на слушании 12 октября 1992 г. М. не жаловалась на то, что ей не предоставили возможность подать замечания, и не подала ходатайство о предоставлении ей возможности привести свои доводы. Также она не заявила отвод судье ни на одной из стадий разбирательства и не подняла перед соответствующими судами вопрос о том, что ее право на беспристрастный суд, гарантированное статьей 6 Конвенции, «вероятно», было нарушено. М. никогда не просила, чтобы председатель суда взял самоотвод в ее деле (данное ходатайство рассматривалось бы не единолично председателем, а судом в составе трех судей). По утверждению властей Мальты, М. могла подать такое ходатайство на основании пункта 1 статьи 734 ОГПК (см. выше § 28), который отражал в общих чертах правило *nemo iudex in causa propria*. Власти Мальты сослались на ряд решений мальтийских судов, в которых последние неоднократно указывали на важнейшее значение того, чтобы правосудие не только отправлялось, но и было видно, как оно отправляется, и отмечали, что это правило составляло признанное правомерное основание для отвода или самоотвода судьи. Однако на слушании в Большой Палате власти Мальты допустили, что на внутригосударственном уровне не имелось судебной практики, доказывающей, что отвод, заявленный на основании подпункта «е» пункта 1 статьи 734 ОГПК по делу, аналогичному настоящему, мог бы быть удовлетворен.

54. Заявитель не подал замечаний по данному вопросу.

3. Мнение Европейского Суда

55. В соответствии с пунктом 1 статьи 35 Конвенции Европейский Суд может рассматри-

вать какой-либо вопрос только после того, как все внутригосударственные средства правовой защиты были исчерпаны. Целью данного правила является предоставление Договаривающимся Государствам возможности предупредить или исправить нарушения, которые им вменяются в вину, до того, как жалобы на эти нарушения будут поданы в Европейский Суд (см., среди прочих источников, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сельмуни против Франции» (*Selmouni v. France*), жалоба № 25803/94, § 74, *ECtHR* 1999-V). Таким образом, жалоба, поданная в Европейский Суд, должна сначала быть рассмотрена судами государства-ответчика хотя бы по существу, в соответствии с формальными требованиями соответствующего законодательства и в установленный срок (см. Решение Европейского Суда по делу «Зарб Адами против Мальты» (*Zarb Adami v. Malta*) от 24 мая 2005 г., жалоба № 17209/02). Однако правило об исчерпании внутригосударственных средств правовой защиты требует, чтобы заявитель имел нормальный доступ к средствам правовой защиты в рамках национальной правовой системы, которые в достаточной мере обеспечивали бы исправление обжалованных нарушений. Существование данных средств правовой защиты должно быть в достаточной мере определенным не только теоретически, но и практически, иначе они не будут соответствовать требованиям доступности и эффективности. Прибегать к средствам правовой защиты, которые неадекватны или неэффективны, необязательно (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ранинен против Финляндии» (*Raninen v. Finland*) от 16 декабря 1997 г., § 41, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII).

56. Большая Палата, как и Палата, сочла, что заявитель не мог заявить отвод главному судье на основании статьи 734 ОПК (см. выше § 28), так как в рассматриваемое время отношения племянника и дяди между адвокатом и судьей не относились к законным основаниям отвода. В подпункте (f) пункта 1 статьи 734 ОПК отдельно говорилось о некоторых видах родства (см. выше § 28). Однако данная норма не распространялась на братьев и сестер, а также на более дальних родственников, которые были бы упомянуты, если бы таким было намерение законодателя. Тот факт, что закон умалчивал по поводу этих видов родства, не подтверждает довод о том, что можно предположить, что они охватываются соответствующим правовым положением в отсутствие специальной нормы. Также власти Мальты не доказали, что подпункт (e) пункта 1 статьи 734, более общая норма, мог бы служить основанием для отвода. Кроме того, в данном отношении власти Мальты согласились, что у них не было свидетельств того, что когда-либо был успешно заявлен отвод на основании подпункта (e) пункта 1 статьи 734 по делам вроде

настоящего. Следовательно, в настоящем деле от заявителя нельзя было разумно ожидать, что он выберет данное средство правовой защиты.

57. Еще важнее, по мнению Европейского Суда, то, что после вынесения оспариваемого решения М., правопреемником которой стал заявитель, инициировала конституционное производство в Гражданском суде (Первая палата), пожаловавшись на нарушение права на справедливое разбирательство, гарантированного статьей 6 Конвенции, вследствие пристрастности апелляционного суда и отсутствия возможности подать замечания в этом суде. Впоследствии заявитель обжаловал в Конституционный суд решение Гражданского суда об отклонении указанной жалобы. Европейский Суд счел, что при подаче конституционной жалобы в конституционные судебные органы государства – участника Конвенции, которые отклонили возражение властей Мальты о том, что не были исчерпаны обычные средства правовой защиты, и не отклонили требование по процессуальным основаниям, а рассмотрели его по существу, заявитель в обычном порядке использовал средства правовой защиты, которые были доступны ему и которые относились, по сути, к фактам, обжалованным на европейском уровне (см., *mutatis mutandis*, вышеупомянутое Решение Европейского Суда по делу «Зарб Адами против Мальты»).

58. Один лишь тот факт, что заявитель мог попытаться исправить предполагаемое нарушение альтернативными способами на разных стадиях разбирательства или что он ждал до конца разбирательства для того, чтобы подать такую жалобу, что дозволялось законодательством государства-ответчика, не изменяет данного вывода. В соответствии со сложившейся практикой, когда какое-либо средство правовой защиты используется, использования другого средства правовой защиты, преследующего по сути аналогичные цели, не требуется (см., *inter alia*, Постановление Европейского Суда по делу «Козаджиолу против Турции» (*Kozacıoğlu v. Turkey*) от 19 февраля 2009 г., жалоба № 2334/03, § 40).

59. Следовательно, данная жалоба не может быть отклонена ввиду неисчерпания внутригосударственных средств правовой защиты, и возражение властей Мальты подлежало отклонению.

С. НЕСООТВЕТСТВИЕ С УСЛОВИЕМ RATIONE MATERIAE

1. Выводы Палаты

60. Проводя различие между производством по вынесению судебного запрета, вытекающим из основного иска, и обжалованным производством, Палата сочла, что последнее представляло собой «производство после вынесения судебного запрета», то есть новую и отдельную стадию про-

изводства, в ходе которого могли быть оспорены нарушения, допущенные при вынесении предварительного судебного запрета. И суд первой инстанции, и Апелляционный суд рассмотрели по существу жалобу М. и, соответственно, разрешили спор о «праве быть выслушанным» в производстве по вынесению судебного запрета. Таким образом, заявитель мог, по крайней мере, на оспоримых основаниях утверждать, что на данное производство распространялось действие статьи 6 Конвенции. Кроме того, когда заявитель, в конечном счете, обжаловал несправедливость этого «производства после вынесения судебного запрета», конституционный суд рассмотрел по существу жалобу заявителя на пристрастность апелляционного суда и, следовательно, признал, что статья 6 Конвенции была применима к данному производству. Палата напомнила, что в соответствии с Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Вильхо Эскелинен против Финляндии» (*Vilho Eskelinen v. Finland*) от 19 апреля 2007 г., жалоба № 63235/00, § 61, независимо от автономного применения Европейским Судом статьи 6 Конвенции ее применимость признаётся Европейским Судом, если она была признана на уровне национальной правовой системы: «если национальная правовая система ограничивает или исключает доступ к правосудию, Европейский Суд должен убедиться в том, что в соответствующем споре действительно могут оправданно не применяться гарантии, предусмотренные статьей 6 Конвенции. Если это не так, то никаких спорных вопросов не возникает, и пункт 1 статьи 6 Конвенции применяется». Кроме того, понятие «гражданское право», содержащееся в пункте 1 статьи 6 Конвенции, нельзя толковать как ограничивающее какое-либо право, которое может обеспечиваться законодательством государства по смыслу статьи 53 Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Окиай и другие против Турции» (*Okyay and Others v. Turkey*), жалоба № 36220/97, § 68, *ECHR* 2005-VII). Следовательно, статья 6 Конвенции была применена к настоящему делу.

2. Замечания властей Мальты

61. Власти Мальты утверждали, что, как подтверждали документы, представленные в Большую Палату, они оспорили применимость статьи 6 Конвенции в ходе внутригосударственного разбирательства, хоть и не в самых первых своих объяснениях, поданных в мальтийский суд. Однако в соответствии с законодательством Мальты им ничто не запрещало представить это возражение на более поздней стадии производства в национальных судах. Кроме того, единственной причиной того, почему мальтийский суд не рассмотрел данный вопрос, было то, что он уже принял их предварительное возражение, основанное на доводе, что

жалоба заявителя была несерьезной и недобросовестно поданной.

62. Обжалованное производство касалось заявления о том, что право быть выслушанным было нарушено в ходе производства по вынесению судебного запрета. Во-первых, последний вид производства не охватывался статьей 6 Конвенции, так как судебные запреты представляли собой предварительные обеспечительные меры и не были связаны с рассмотрением по существу споров о гражданских правах или обязанностях. Независимо от того, насколько успешен был истец при получении судебного запрета, он мог подать иск для рассмотрения его требований по существу. Следовательно, не любое действие, вытекающее из производства по вынесению судебных запретов, было также связано с рассмотрением каких-либо прав или обязанностей. Даже если в соответствии с процессуальным законодательством это производство должно было быть возбуждено путем подачи отдельного иска, оно представляло собой продолжение производства по вынесению судебного запрета и было эквивалентно жалобе на судебный запрет и поэтому ни в коем случае не могло предвещать по существу первоначальное требование.

63. Кроме того, право быть выслушанным в производстве по вынесению судебного запрета не было закреплено в мальтийском законодательстве. В соответствии с законодательством Мальты такие гарантии могут быть отмечены в производстве по вынесению судебного запрета, учитывая особые требования такой процедуры, например, требование быстрого рассмотрения. Тот факт, что Гражданский суд (Первая палата) вынес решение в пользу М., отметив, что право быть выслушанным существовало в момент назначения слушания по делу, являлся недостаточным для того, чтобы у заявителя появилось оспоримое требование, и статья 6 Конвенции стала применима к такому производству в связи с тем, что в данном случае не было рассмотрения спора о гражданских правах.

64. Единственным гражданским правом, возникшим в различных видах производства по настоящему делу, было право на вывешивание постиранного белья, которое составляло основу первоначального требования, по которому 6 марта 1992 г. было вынесено окончательное решение, которое не было обжаловано. Действительно, как отметил Апелляционный суд, доводы, касающиеся права быть выслушанным в производстве по вынесению судебного запрета, могли быть легко представлены при рассмотрении материального иска, и именно этого требовал принцип процессуальной экономии.

65. Что касается толкования Палатой Постановления Европейского Суда по делу «Вильхо Эскелинен против Финляндии» (упомянутого выше) и статьи 53 Конвенции, власти Мальты согласились с тремя судьями, подготовившими

особое мнение, приложенное к постановлению Палаты, а также замечаниями третьей стороны.

3. Замечания заявителя

66. Заявитель утверждал, что после своего вынесения судебный запрет продолжал действовать до момента окончания рассмотрения дела, если только он не будет отменен до этого момента. Таким образом, производство по вынесению судебного запрета, в рамках которого данный запрет и был вынесен, затрагивало гражданские права сторон, хотя и временно, в течение определенного периода времени. Соответственно, учитывая далеко идущие последствия вынесения такого запрета, статья 6 Конвенции являлась применимой, особенно в мальтийском контексте.

67. Однако обжалуемое производство отличалось от производства по вынесению судебного запрета и охватывалось статьей 6 Конвенции. Оно представляло собой формально разбирательство *ad hoc*, инициированное вызовом в суд, за которым последовала подача апелляции, и завершившееся вынесением постановлений судами первой и апелляционной инстанций. В действительности, дело должно было быть рассмотрено другим судом, а не судьей, который провел производство по вынесению судебного запрета. Гражданским правом, затронутым в рамках данного производства, было «право быть выслушанным», и характер дела не отличался от других дел, находящихся на рассмотрении мальтийских судов общей юрисдикции.

68. Заявитель утверждал, что тот факт, что первоначальное производство, касавшееся вопроса вывешивания белья на сушку, завершилось 6 марта 1992 г., не делал обжалуемое судебное решение лишенным практического эффекта. Действительно, именно F. подал апелляционную жалобу и не попытался отозвать ее после того, как первоначальная жалоба была разрешена по существу, тем самым подтверждая полезность и обоснованность этого действия. Кроме того, в связи с тем, что власти Мальты не выдвинули свой довод в надлежащем порядке на внутригосударственном уровне, а мальтийские суды не затронули этот вопрос по собственной инициативе, власти Мальты не имели права поднимать этот вопрос сейчас, иначе они окажутся в более выигрышном положении, чем заявитель, которому требовалось исчерпать все средства правовой защиты в судах государства-ответчика.

69. Заявитель утверждал, что в настоящем деле не следовало ссылаться на Постановление Европейского Суда по делу «Эскелинен против Финляндии» (упомянутое выше), так как статья 6 Конвенции в любом случае была применима по вышеприведенным основаниям. Кроме того, заявитель согласился с толкованием, данным Палатой статье 53 Конвенции, в соответствии с которым

защита в Европейском Суде прав человека в любой области не могла бы в Европейском Суде быть ниже, чем в судах государств – участников Конвенции.

4. Замечания властей государства – третьей стороны

70. Власти Чешской Республики утверждали, что Европейский Суд не должен отклоняться от своей судебной практики, согласно которой статья 6 Конвенции была неприменима к производству, касающемуся обеспечительных мер, так как они были промежуточными по своему характеру. Власти Чешской Республики настаивали на том, что обеспечительные меры следовало рассматривать не как независимое производство, а только в контексте основного производства. Соответственно, отступление от прецедентной практики Европейского Суда по данному вопросу может быть приемлемо лишь в той мере, в которой временный характер перестал являться правомерным основанием нераспространения статьи 6 Конвенции на «данную часть производства». Следовательно, статья 6 Конвенции могла быть применена к обеспечительным мерам, однако нарушение имело место лишь в случаях, когда любой недостаток производства по принятию обеспечительной меры делал несправедливым всё производство. Таким образом, было бы сложно представить себе подобный вывод о нарушении в случае, когда основное производство было окончено.

71. Кроме того, статью 6 Конвенции следовало применять только при условии, что рассматриваемая мера касалась, хоть и временно, рассмотрения, существования, объема или условий осуществления гражданских прав и обязанностей. Аналогичные правила применялись к производству, имеющему вспомогательный по отношению к производству о принятии обеспечительной меры характер, хотя сложно было бы отнести к гражданскому праву процессуальное право (такое как право быть выслушанным в настоящем деле).

72. Далее власти Чешской Республики отметили, что Постановление Европейского Суда по делу «Вильхо Эскелинен против Финляндии» (упомянутое выше) касалось лишь разбирательства между государственными служащими и государством по вопросу доступа к правосудию. Кроме того, то, что на национальном уровне предоставляется защита права, не означало, что применимой была статья 6 Конвенции, и не имел значения и не должен был рассматриваться Европейским Судом вопрос о том, оспаривалась ли такая применимость статьи 6 Конвенции на внутригосударственном уровне.

73. В отношении статьи 53 Конвенции власти Чешской Республики заявили, что данная норма была введена для того, чтобы предотвратить понижение стандарта, достигнутого в области защиты прав человека, на том основании, что какое-то пра-

во не было гарантировано Конвенцией. Они повторили, что ничто не мешало судам Мальты превысить стандарты, установленные Конвенцией.

5. Мнение Европейского Суда

(a) Общие принципы

74. Европейский Суд напомнил, что для того, чтобы стала применимой «гражданская» часть пункта 1 статьи 6 Конвенции, должен иметь место спор («*contestation*» во французском тексте Конвенции) о «гражданском праве», о котором можно сказать, по крайней мере, на оспоримых основаниях, что оно признано в соответствии с национальным законодательством независимо от того, защищается ли это право также Конвенцией. Спор должен быть реальным и серьезным, он может относиться не только к фактическому существованию права, но также и к объему и порядку его осуществления, и, наконец, результат производства должен иметь прямое и решающее значение для рассматриваемого права, так как просто несущественных связей и удаленных последствий недостаточно для задействования пункта 1 статьи 6 Конвенции (см., *inter alia*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Меннитто против Италии» (*Mennitto v. Italy*), жалоба № 33804/96, § 23, *ECHR* 2000-X, и Постановление Европейского Суда по делу «Гюльмез против Турции» (*Gülmez v. Turkey*) от 20 мая 2008 г., жалоба № 16330/02, § 28). Поэтому не имеют большого значения характер законодательства, регулирующего порядок рассмотрения спорного вопроса (гражданское, коммерческое, административное и т.п.), и вид государственного органа, наделенного полномочиями для рассмотрения этого вопроса (суд общей юрисдикции, административный орган и т.п.) (см. Постановление Европейского Суда по делу «J.S. и A.S. против Польши» (*J.S. and A.S. v. Poland*) от 24 мая 2005 г., жалоба № 40732/98, § 46).

75. Считается, что предварительное производство, как и то, которое касается предоставления обеспечительной меры, такой как судебный запрет, обычно не связано с рассмотрением гражданских прав и обязанностей, и поэтому, на него обычно не распространяется защита, предоставляемая статьей 6 Конвенции (см., *inter alia*, Решение Европейского Суда по делу «Виот против Франции» (*Wiot v. France*) от 15 марта 2001 г., жалоба № 43722/98, Решение Европейского Суда по делу «АПИС а.с.» против Словакии» (*APIS a.s. v. Slovakia*) от 13 января 2002 г., жалоба № 39794/98, Решение Европейского Суда по делу «Ферлагсгруппе Ньюс ГМБХ» против Австрии» (*Verlagsgruppe News GmbH v. Austria*) от 16 января 2003 г., жалоба № 62763/00, и Решение Европейского Суда по делу «Либер против Бельгии» (*Libert v. Belgium*) от 8 июля 2004 г., жало-

ба № 44734/98). Следовательно, в делах о сроке разбирательства Европейский Суд применял статью 6 Конвенции только в отношении части производства, начинающейся с рассмотрением дела по существу, а не с предварительного ходатайства о принятии таких мер (см. Решение Европейского Суда по делу «Жаффреду против Франции» (*Jaffredou v. France*) от 15 декабря 1998 г., жалоба № 39843/98, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Кресс против Франции» (*Kress v. France*), жалоба № 39594/98, § 90, *ECHR* 2001-VI). Тем не менее в некоторых случаях Европейский Суд применил статью 6 Конвенции к производству по принятию обеспечительных мер, особенно когда это производство имело решающее значение для гражданских прав заявителя (см. Постановление Европейского Суда по делу «Аэртс против Бельгии» (*Aerts v. Belgium*) от 30 июля 1998 г., *Reports* 1998-V, и Постановление Европейского Суда по делу «Бока против Бельгии» (*Boca v. Belgium*), жалоба № 50615/99, *ECHR* 2002-IX). Кроме того, Европейский Суд признавал, что следовало делать исключение из принципа о том, статья 6 Конвенции не применяется, когда характер временного решения в порядке исключения требует иного, так как запрошенная мера являлась радикальной, в существенной степени предопределяла исход основного производства и, если её не удастся отменить в апелляционном порядке, могла влиять на права сторон в течение значительного периода времени (см. Решение Европейского Суда по делу «Маркасс Кар Хайэ Лтд.» против Кипра» (*Markass Car Hire Ltd v. Cyprus*) от 23 октября 2001 г., жалоба № 51591/99).

(b) Классификация производства в настоящем деле

76. Настоящее дело касается четырех уровней производства: (i) производства о вынесении судебного запрета; (ii) производства по оспариванию справедливости судебного запрета (апелляция на которое лежит в основе настоящей жалобы в Европейский Суд); (iii) основного производства, касающегося требования F.; (iv) конституционного производства.

77. В отличие от Палаты Большая Палата Европейского Суда посчитала, что правильнее было бы использовать глобальный подход при рассмотрении данного производства. Ходатайство о выдаче судебного запрета было удовлетворено в качестве предварительной меры, за которой последовало рассмотрение основного иска по существу. Тем временем было инициировано еще одно производство по оспариванию справедливости вынесенного судебного запрета. Большая Палата, как и власти Мальты, считала, что последнее производство аналогично производству, которое в других государствах было бы классифицировано

как апелляционная жалоба на судебный запрет. Стороны не спорили о том, что во время рассмотрения настоящего дела мальтийская правовая система не позволяла оспаривать подобные судебные запреты. Однако имелась возможность оспорить судебный запрет в «свежем» производстве, учитывая наличие двух инстанций судов, а именно Гражданского суда (Первой палаты) с общей юрисдикции и Апелляционного суда. Таким образом, производство по выдаче судебного запрета и последующее оспаривание справедливости этого запрета нельзя было рассматривать отдельно друг от друга. Это было одно общее производство, связанное с существом дела, которое следовало рассмотреть в ходе основного производства. Тот факт, что данное производство включало три судебных инстанции, не означал, что его следовало рассматривать как что-то иное, нежели традиционное производство по вынесению судебного запрета. Соответственно, Большая Палата Европейского Суда должна была принять решение о применимости статьи 6 Конвенции к настоящему делу на основе этих соображений.

(с) Имеется ли необходимость в развитии судебной практики?

78. Европейский Суд заметил, что среди государств – членов Совета Европы существует консенсус по вопросу прямого или косвенного закрепления правил о применимости гарантий, предусмотренных статьей 6 Конвенции, к временным мерам, в том числе к производству по вынесению судебных запретов (см. разъяснение выше в § 31). Аналогично из судебной практики Суда Европейского сообщества (см. выше § 32) можно увидеть, что последний считает, что на меры временного характера должны распространяться гарантии справедливого судебного разбирательства, в частности, право быть заслушанным.

79. Исключение обеспечительных мер из сферы применения статьи 6 Конвенции до сих пор оправдывалось тем фактом, что они в принципе не связаны с рассмотрением гражданских прав и обязанностей. Однако в условиях, когда многие Договаривающиеся Государства сталкиваются с огромной загруженностью по делам в своих судебных системах, которые ведут к чрезмерно долгим срокам разбирательства, вынесенный судьей судебный запрет зачастую приравнивается к решению по существу требования в течение значительно более продолжительного периода времени, а в исключительных случаях даже навсегда. Следовательно, зачастую временное и основное производства имеют дело с одними и теми же «гражданскими правами или обязанностями» и влекут последствия на одинаково долгий или постоянный срок.

80. На этом фоне Европейский Суд больше не считает оправданным автоматический вывод

о том, что производство по вынесению судебного запрета не связано с рассмотрением гражданских прав или обязанностей. Также Европейский Суд не уверен в том, что ошибки, допущенные в рамках данного производства, обязательно будут исправлены позднее, а именно в рамках производства по существу, охватываемого статьей 6 Конвенции, так как любой вред со временем может стать неправым, а реалистичные шансы на возмещение вреда уменьшаются, за исключением, может быть, возможности получения компенсации материального вреда.

81. Таким образом, Европейский Суд счел, что по вышеуказанным причинам изменение судебной практики необходимо. Хотя для правовой определенности, предсказуемости и равенства перед законом требуется, чтобы Европейский Суд не отклонялся необоснованно от прецедентов, сформулированных им по предыдущим делам, отсутствие динамики и развития со стороны Европейского Суда может привести к отсутствию реформ или улучшений (см., *mutatis mutandis*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Маматкулов и Аскарлов против Турции» (*Mamatkulov and Askarov v. Turkey*), жалобы №№ 46827/99 и 46951/99, § 121, *ECHR* 2005-I, и вышеупомянутое Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Вильхо Эскелинен против Финляндии», § 56). Следует помнить, что Конвенция предоставляет «гарантии прав, которые не теоретические или иллюзорные, а практические и действующие» (см., *inter alia*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Фольгере и другие против Норвегии» (*Folgerø and Others v. Norway*), жалоба № 15472/02, § 100, *ECHR* 2007-... и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Салдуз против Турции» (*Salduz v. Turkey*) от 27 ноября 2008 г., жалоба № 36391/02, § 51).

82. В этом свете тот факт, что временные решения, затрагивающие гражданские права или обязанности, не защищаются статьей 6 Конвенции, требует нового подхода к рассмотрению.

(d) Новый подход

83. Как было отмечено выше, статья 6 Конвенции в своем гражданско-правовом аспекте применяется только к производству, затрагивающему гражданские права и обязанности. Не все обеспечительные меры касаются подобных прав и обязанностей, и применимость статьи 6 Конвенции зависит в этом случае от того, были ли выполнены определенные условия.

84. Во-первых, право, спор по которому рассматривается в рамках основного производства и производства по вынесению судебного запрета, должно быть «гражданским» в автономном значении этого понятия, содержащемся в статье 6 Конвенции (см., *inter alia*, Постановление Европейского

Суда по делу ««Нефтеперегонные заводы “Стран” и Стратис Андреадис против Греции» (Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece) от 9 декабря 1994 г., § 39, Series A, № 301-B, Постановление Европейского Суда по делу «Кёниг против Германии» (König v. Germany) от 28 июня 1978 г., §§ 89–90, Series A, № 27, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ферраццини против Италии» (Ferrazzini v. Italy), жалоба № 44759/98, §§ 24–31, ECHR 2001-VII, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Рош против Соединенного Королевства» (Roche v. United Kingdom), жалоба № 32555/96, § 119, ECHR 2005-X).

85. Во-вторых, характер обеспечительной меры, ее цель и последствия, оказываемые ею на рассматриваемое право, должны быть изучены. В случае, когда установлено, что временная мера действительно затрагивает гражданское право или обязанность, независимо от срока ее действия, применяется статья 6 Конвенции.

86. Однако Европейский Суд согласился с тем, что в исключительных случаях, когда, например, эффективность подобной меры зависит от скорости принятия решения, не обязательно сразу соответствовать всем требованиям статьи 6 Конвенции. Таким образом, в подобных случаях, когда независимость и беспристрастность суда или судьи являются необходимой и неотчуждаемой гарантией такого процесса, другие процессуальные гарантии могут применяться лишь в объеме, соответствующем характеру и цели производства по принятию временной меры. В любом последующем процессе вплоть до поступления дела в Европейский Суд власти государства должны устанавливать, что ввиду цели производства по конкретному делу одна или более процессуальных гарантий не могут применяться, так как их применение может негативно отразиться на достижении целей, ставящихся соответствующей временной мерой.

(е) Применимость статьи 6 Конвенции в настоящем деле

87. Европейский Суд отметил, что суть права, рассматривавшегося в рамках основного производства, состояла в использовании соседями имущественных прав в соответствии с мальтийским законодательством, представляя собой, соответственно, право гражданского характера в соответствии с законодательством государства-ответчика и прецедентной практикой Европейского Суда (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Ферраццини против Италии», § 27, и Постановление Европейского Суда по делу «Зандер против Швеции» (Zander v. Sweden) от 25 ноября 1993 г., § 27, Series A, № 279-B). Целью вынесения судебного запрета было рассмотреть, хотя и на ограниченный период времени, то же право, что и право, оспоренное в рамках основ-

ного производства, и это право можно было сразу же реализовать. Следовательно, производство по вынесению судебного запрета в настоящем деле соответствует критериям применимости статьи 6 Конвенции, и власти Мальты не привели причин, по которым ее применение могло бы быть ограничено (см. выше § 86).

88. Европейский Суд заметил, что жалоба заявителя касалась апелляционного производства, которое завершилось вынесением постановления 5 февраля 1993 г., в то время когда основное требование уже было рассмотрено и по нему было вынесено судебное решение от 6 марта 1992 г. Следовательно, Европейскому Суду было известно о том, что во время вынесения оспариваемого судебного решения спор, которого касалось это решение, фактически уже был разрешен. Однако в 1990 году, когда было инициировано производство, требование по существу еще не было рассмотрено, и статья 6 Конвенции в принципе была применима, как установлено выше. Европейский Суд не видел причин, по которым статья 6 не должна была и дальше применяться к тому же производству на более позднем этапе. Кроме того, Европейский Суд отметил, что это производство было продолжено не по вине М., так как жалобу подал F.

89. Следовательно, статья 6 Конвенции была применимой к обжалуемому производству, в связи с чем возражение властей Мальты подлежало отклонению.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ ПУНКТА 1 СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

А. ВЫВОДЫ ПАЛАТЫ

90. Палата не была уверена в том, что имелось достаточно доказательств того, что главный судья проявил предвзятость. Однако она признала, что тесные семейные узы между адвокатом одной из сторон и судьей были достаточны для того, чтобы объективно оправдывать страхи заявителя о том, что председательствующему судье не хватало беспристрастности и что обстоятельства настоящего дела не могли рассеять эти страхи. Поэтому Палата установила нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции (беспристрастность суда) и признала, что не было необходимости в отдельном рассмотрении жалобы на нарушение принципа равенства средств защиты.

В. ЗАМЕЧАНИЯ ЗАЯВИТЕЛЯ

91. Заявитель утверждал, что настоящее дело отражало и субъективную, и объективную предвзятость главного судьи в нарушение статьи 6 Конвенции. Председатель суда был предвзят в свя-

зи с тем, что его брат был адвокатом другой стороны в ходе производства по вынесению судебного запрета. Его предвзятость, очевидно, следовала из инцидента 12 октября 1992 г., когда не было предоставлено слово другим судьям суда, а также из окончательного решения. Последнее решение было против М. и содержало предписание об исключении из материалов дела заключения судебного помощника, которое было в пользу М. и описывало действия представителя в отношении брата председателя суда (см. выше § 20). Действительно, в связи с тем, что беспристрастность судьи презюмируется до тех пор, пока не появятся доказательства обратного, у заявителя не было причин просить судью взять самоотвод, пока не произошли указанные события. Однако председателю суда должно было быть известно, что он сам должен был затронуть вопрос, относящийся к его брату, и, соответственно, взять самоотвод. Кроме того, заявитель высказал мнение, что поведение председателя суда во время инцидента и родственные связи представляли собой не отдельные вопросы, а две стороны одной медали.

С. ЗАМЕЧАНИЯ ВЛАСТЕЙ МАЛЬТЫ

92. Власти Мальты утверждали, что в настоящем деле не стоял вопрос о беспристрастности. Если бы у законного представителя возникли бы сомнения относительно предполагаемой предвзятости, самым очевидным для него было бы попросить судью взять самоотвод, что не было сделано. Напротив, законный представитель согласился с тем, что вопросы, возникшие после инцидента, были сняты после встречи с председателем суда в его кабинете. Действительно, на внутригосударственном уровне заявитель не обосновывал семейными отношениями председателя суда свой довод об отсутствии справедливого разбирательства вследствие предполагаемого отказа в праве делать замечания, эта причинно-следственная связь была озвучена лишь в Европейском Суде. Кроме того, Апелляционный суд в своем решении не отметил какой-либо предвзятости со стороны председателя суда, но, даже если бы он это сделал, это не могло бы породить опасения *ex post facto*. Апелляционный суд был беспристрастным по смыслу пункта 1 статьи 6 Конвенции, несмотря на семейные узы председателя суда с адвокатами М.

Д. МНЕНИЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

1. Общие принципы

93. Беспристрастность обычно означает отсутствие предубеждений и предвзятости, и ее наличие или отсутствие может быть проверено различными способами. В соответствии с судебной практикой

Европейского Суда наличие беспристрастности для целей пункта 1 статьи 6 Конвенции должно определяться на основе субъективных критериев, когда учитываются личные убеждения и поведение конкретного судьи, то есть выясняется, имел ли судья какие-либо личные предубеждения или был ли он предвзят по конкретному делу, а также на основе объективных критериев, когда выясняется, предлагали ли сам суд и, в частности, его состав достаточные гарантии для исключения любых обоснованных сомнений в его беспристрастности (см., *inter alia*, Постановление Европейского Суда по делу «Фай против Австрия» (Fey v. Austria) от 24 февраля 1993 г., Series A, № 255, §§ 27, 28 и 30, и Постановление Европейского Суда по делу «Веттштайн против Швейцарии» (Wettstein v. Switzerland), жалоба № 33958/96, § 42, ECHR 2000-XII).

94. Что касается субъективных критериев, презумпция того, что суд должен быть свободен от предубеждений и пристрастий, давно закреплена в практике Европейского Суда (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Киприану против Кипра» (Kyprianou v. Cyprus), жалоба № 73797/01, § 119, ECHR 2005-...). Европейский Суд признавал, что беспристрастность судьи презюмируется до тех пор, пока не будут представлены доказательства обратного (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Веттштайн против Швейцарии», § 43). Что касается вида требуемых доказательств, Европейский Суд, например, пытался установить, не было ли в поведении судьи враждебности или злого умысла по личным причинам (см. Постановление Европейского Суда по делу «Де Куббер против Бельгии» (De Cubber v. Belgium) от 26 октября 1984 г., Series A, № 86, § 25).

95. В большинстве дел, касающихся беспристрастности, Европейский Суд фокусировался на объективных критериях. Однако нет четкого разграничения между субъективной и объективной беспристрастностью, так как поведение судьи может не только усилить объективные опасения относительно беспристрастности с точки зрения внешнего наблюдателя (объективный критерий), но и поставить вопрос о его личной убежденности (субъективный критерий) (см. вышеупомянутое Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Киприану против Кипра», § 119). Таким образом, в некоторых случаях, когда может быть сложно предоставить доказательства для опровержения презумпции субъективной беспристрастности судьи, требование объективной беспристрастности составляет еще одну важную гарантию (см. Постановление Европейского Суда по делу «Пуллар против Соединенного Королевства» (Pullar v. United Kingdom) от 10 июня 1996 г., Reports 1996-III, § 32).

96. Что касается объективных критериев, следует определить, имеются ли помимо поведения судьи какие-либо устанавливаемые факты, которые могут породить сомнения в его беспристрастности. Это предполагает, что при решении вопроса о том, имеется ли в указанном деле правомерное основание опасаться, что конкретный судья или орган, рассматривающий дело, не беспристрастен, позиция соответствующего лица важна, но не имеет решающего значения. Решающее значение имеет то, можно ли признать этот страх объективно оправданным (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Веттштайн против Швейцарии», § 44, и Постановление Европейского Суда по делу «Феррантелли и Сантанджело против Италии» (Ferrantelli and Santangelo v. Italy) от 7 августа 1996 г., *Reports* 1996-III, § 58).

97. Объективные критерии касаются большей частью иерархических и других связей между судьей и другими участниками процесса (см. дела, касающиеся военных судов, например, Постановление Европейского Суда по делу «Миллер и другие против Соединенного Королевства» (Miller and Others v. United Kingdom) от 26 октября 2004 г., жалобы №№ 45825/99, 45826/99 и 45827/99, см. также дела, касающиеся двойственной роли судьи, например, Постановление Европейского Суда по делу «Межнарич против Хорватии» (Mežnarić v. Croatia) от 15 июля 2005 г., жалоба № 71615/01, § 36, и вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Веттштайн против Швейцарии», § 47, в котором адвокат, представлявший оппонентов заявителя, впоследствии был судьей по одному из процессов заявителя), которые объективно оправдывают опасения относительно беспристрастности суда и тем самым не соответствуют стандартам Конвенции по объективным критериям (см. вышеупомянутое Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Киприану против Кипра», § 121). Поэтому следует решить в каждом отдельном случае, имеют ли рассматриваемые отношения такой характер и такую близость, что суд теряет беспристрастность (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Пуллар против Соединенного Королевства», § 38).

98. В этом отношении даже внешние проявления могут иметь значение, или, другими словами, «правосудие не только должно совершаться, но и должно быть видно, что оно совершается» (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Де Куббер против Бельгии», § 26). На кону стоит доверие, которое должно испытывать к судам демократическое общество. Таким образом, любой судья, в отношении которого имеются обоснованные опасения, что он пристрастен, должен взять самоотвод (см. Постановление Европейского Суда по делу «Кастильо Алгар про-

тив Испании» (Castillo Algar v. Spain) от 28 октября 1998 г., *Reports* 1998-VIII, § 45).

99. Кроме того, чтобы суды могли внушать обществу доверие, без которого не обойтись, следует учитывать вопросы внутренней организации (см. Постановление Европейского Суда по делу «Пьерсак против Бельгии» (Piersack v. Belgium) от 1 октября 1982 г., § 30 (d), Series A, № 53). Существование на внутрисударственном уровне процедур, обеспечивающих беспристрастность, а именно правил, регулирующих отвод судей, является важным фактором. Такие правила отражают стремление национальных законодательных органов снять все разумные сомнения относительно беспристрастности судьи или суда и представляют собой попытку обеспечить беспристрастность путем устранения причин. Помимо обеспечения отсутствия фактической предвзятости, они преследуют цель искоренения любых проявлений пристрастности, усилив доверие, внушаемой судами людям в демократическом обществе (см. Постановление Европейского Суда по делу «Межнарич против Хорватии», § 27). Европейский Суд должен был учесть эти правила, когда он оценивал вопрос о том, был ли суд беспристрастным и, в частности, можно ли признать страхи заявителя объективно оправданными (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Пескадор Валеро против Испании» (Pescador Valero v. Spain), жалоба № 62435/00, §§ 24–29, *ECHR* 2003-VII).

2. Применение к настоящему делу

100. Европейский Суд отметил, что отдельные положения, касающиеся заявления отвода судьям, содержались в статье 734 ОПК (см. выше § 28). Большая Палата, как и Палата, могла лишь заметить, что мальтийское законодательство, действовавшее в рассматриваемое время, содержало недостатки на двух уровнях. Во-первых, отсутствовала автоматическая обязанность судьи взять самоотвод от дела, когда под сомнением его беспристрастность, и данная ситуация сохраняется в законодательстве до сих пор. Во-вторых, в рассматриваемое время законодательство не признавало проблемой (и, соответственно, основанием для обжалования) братско-сестринские связи между судьей и адвокатом, а тем более родственные связи большей удаленности, как в случае дядь и тетей, племянников и племянниц. Таким образом, Большая Палата, как и Палата, считала, что само по себе законодательство не обеспечивало адекватных гарантий субъективной и объективной беспристрастности.

101. Европейский Суд не уверен был в том, что имелись достаточные доказательства того, что председатель суда проявил личную предвзятость. Поэтому Суд предпочитал рассматривать дело

на основе объективных критериев беспристрастности, которые обеспечивают большие гарантии.

102. Что касается объективных критериев, данная часть жалобы направлена на недостатки соответствующего законодательства, из-за которых не было возможности заявить отвод судьям на основе их родственных связей с адвокатом одной из сторон, если только это не были родственные связи первого уровня (см. выше § 28). Следовательно, в настоящем деле М. столкнулась с коллегией из трех судей, один из которых был дядей адвоката другой стороны и братом адвоката той же стороны, представлявшим интересы этой стороны в первой инстанции, поведение которого и обжаловалось в апелляционной инстанции. Большая Палата придерживалась мнения, что тесные семейные узы между адвокатом другой стороны и председателем суда в достаточной мере оправдывали объективно страхи, что председательствующий судья мог оказаться пристрастным. Нельзя было не обратить внимание на то, что Мальта – маленькая страна, и семьи, в которых все члены работают юристами, представляют собой обычное явление. В действительности власти Мальты также признали, что это стало частым явлением, требовавшим принятия каких-то мер, результатом чего стало внесение изменений в соответствующее законодательство, которое теперь предусматривает, что братско-сестринские связи теперь являются основанием для отвода (см. выше § 29).

103. Вышеприведенные рассуждения достаточны для того, чтобы Европейский Суд мог сделать вывод о том, что состав суда не гарантировал его беспристрастность и не отвечал стандартам Конвенции, следуя объективным критериям.

104. Поэтому имело место нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции.

105. Учитывая нарушение данной нормы, Европейский Суд счел, что не было необходимости выносить отдельное решение по жалобе на то, что поведение судьи ущемляло право М. делать заявления.

III. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

106. Статья 41 Конвенции гласит:

«Если Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне».

А. ВРЕД

1. Постановление Палаты

107. Палата считала, что вывод о нарушении сам по себе являлся достаточной справедливой

компенсацией любого морального вреда, который мог быть причинен заявителю.

2. Замечания сторон

108. Заявитель подтвердил свое требование о возмещении 5 000 евро в качестве компенсации морального вреда.

109. Власти Мальты утверждали, что не было причин для пересмотра заключения Палаты.

3. Решение Европейского Суда

110. Большая Палата согласилась с Палатой в том, что в отношении душевных страданий, якобы причиненных при обстоятельствах настоящего дела, вывод о нарушении сам по себе являлся достаточной справедливой компенсацией любого морального вреда (см. Постановление Европейского Суда по делу «Хмельрж против Чешской Республики» (*Chmelíř v. Czech Republic*), жалоба № 64935/01, § 74, *ECHR* 2005-IV, и Постановление Европейского Суда по делу «Койн против Соединенного Королевства» (*Coyne v. United Kingdom*) от 24 сентября 1997 г., *Reports* 1997-V, § 64).

В. СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ И ИЗДЕРЖКИ

1. Постановление Палаты

111. Палата отклонила требование о возмещении расходов, понесенных в судах первой и апелляционной инстанций, так как они не были понесены для исправления установленных нарушений. Кроме того, Палата отклонила требования о возмещении расходов на оплату услуг адвокатов, представлявших интересы заявителя в рамках конституционного производства, так как заявитель не смог доказать, что они действительно были понесены. Палата считала, тем не менее, что заявитель понес некоторые расходы как на национальном, так и на европейском уровнях для исправления нарушения Конвенции, и присудила заявителю 2 000 евро в качестве компенсации судебных расходов, понесенных на внутригосударственном уровне и в Европейском Суде.

2. Замечания сторон

112. Заявитель требовал 1 177 евро в возмещение расходов, понесенных в Палате, в том числе 850 евро на подготовку письменных замечаний, 250 евро на перевод документов и 77 евро административных расходов, а также 2 193 евро в возмещение расходов, понесенных в Большой Палате, в том числе 850 евро на подготовку письменных замечаний, 350 евро на подготовку ходатайства об оказании правовой помощи, 300 евро на подготов-

ку обращения к Большой Палате, 250 евро на перевод письменных заявлений, 300 евро на поездку на устное слушание и 143 евро административных расходов.

113. Власти Мальты утверждали, что суммы расходов, понесенных в Палате, меньше, чем те, что присудила Палата, а суммы, требуемые в Большой Палате, чрезмерны, а некоторые пункты предлагается оплатить дважды.

3. Мнение Европейского Суда

114. Большая Палата отметила, что присужденные Палатой суммы охватывали судебные расходы, понесенные на внутригосударственном уровне и в Палате, и, соответственно, подтвердила суммы, присужденные Палатой, в размере 2 000 евро.

115. В отношении судебных расходов и издержек, понесенных в Большой Палате, Европейский Суд повторил, что в соответствии с его судебной практикой заявитель имеет право на возмещение только тех своих судебных расходов и издержек, которые были действительно и вынужденно понесены в разумном размере. В настоящем деле, учитывая вышеуказанные критерии и имеющуюся информацию, особенно тот факт, что заявитель не представил доказательства, подтверждающие его требования, и отсутствие деталей относительно количества отработанных часов и размера часовой ставки, Европейский Суд не был уверен в том, что все расходы, понесенные в Большой Палате, были вынужденно понесены в разумном размере. Учитывая полученные от Совета Европы 1 843,86 евро правовой помощи, Европейский Суд не присудил никаких дополнительных сумм в возмещение судебных расходов и издержек, понесенных в Большой Палате.

116. Следовательно, Европейский Суд подтвердил присуждение 2 000 евро в возмещение судебных расходов и издержек, понесенных в Палате.

С. ПРОЦЕНТНАЯ СТАВКА ПРИ ПРОСРОЧКЕ ПЛАТЕЖЕЙ

117. Европейский Суд полагает, что процентная ставка при просрочке платежей должна определяться исходя из предельной кредитной ставки Европейского центрального банка плюс три процента.

На основании изложенного Суд:

1) *отклонил* одиннадцатью голосами против шести предварительные возражения властей Мальты;

2) *постановил* одиннадцатью голосами против шести, что имело место нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции в отношении требования о беспристрастности суда;

3) *постановил* единогласно, что отсутствовала необходимость отдельно рассматривать жалобу заявителя, касающуюся права М. делать заявления;

4) *постановил* одиннадцатью голосами против шести, что:

(а) власти государства-ответчика обязаны в течение трех месяцев со дня вступления Постановления в силу выплатить заявителю 2 000 (две тысячи) евро, плюс любые налоги, которые могут быть взысканы с данной суммы, в возмещение судебных расходов и издержек;

(б) по истечении указанного трехмесячного срока и до произведения окончательной выплаты на указанную сумму начисляется простой процент в размере предельной годовой кредитной ставки Европейского центрального банка, существующей на период невыплаты, плюс три процента;

5) *отклонил* единогласно остальную часть требований заявителя о справедливой компенсации.

Совершено на английском и французском языках и передано сторонам на открытом слушании во Дворце прав человека 15 октября 2009 г.

Майкл О'БОЙЛ
Заместитель
Секретаря-Канцлера
Европейского Суда

Жан-Поль КОСТА
Председатель
Европейского
Суда

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 Правила 74 Регламента Суда к Постановлению прилагаются следующие отдельные мнения:

(а) совместное особое мнение судей Коста, Юнгвирта, Ковлера и Фура-Сандстрём;

(б) частично особое мнение судей Бьоргвинссона и Малинверни;

(с) совместное совпадающее с мнением большинства судей мнение судей Розакиса, Тюлькенс и Калайджиевой.

J-P.C.
M.O'B.

СОВМЕСТНОЕ ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ КОСТА, ЮНГВИРТА, КОВЛЕРА И ФУРА-САНДСТРЁМ

Имеется несколько причин, по которым мы не могли согласиться с мнением большинства судей Большой Палаты по настоящему делу.

1. Прежде всего, М., сестре заявителя (ныне покойной), по нашему мнению, не было причинено значительного вреда в настоящем деле, касавшемся пустякового спора между соседями, и соблюдение прав человека, на наш взгляд, не требовало подключения Европейского Суда к рассмотрению этого дела по существу. Как известно, Протокол № 14 к Конвенции (подписанный и ратифицированный Мальтой) еще не вступил в силу.

Однако, не ожидая поправок в пункт 3 статьи 35 Конвенции, которые вступят в силу вместе с этим Протоколом, удивительно, что Европейский Суд, перегруженный жалобами, не признал данную жалобу неприемлемой, в частности, на основании «злоупотребления правом подачи жалоб» по смыслу пункта 3 статьи 35 Конвенции *in fine* в действующей на сегодняшний день редакции. Достаточно вспомнить, как началось это дело: оно началось в 1985 году вынесением судебного запрета, которым М. было запрещено вывешивать мокрое белье для сушки над двориком ее соседа. Гражданский суд впоследствии вынес два определения и решение, после этого постановление вынес апелляционный суд, а затем М. подала конституционную жалобу, поддержанную ее братом через девять лет после ее подачи, когда его сестра умерла. Гражданский и конституционный суды вынесли свои решения спустя два и три года соответственно, и, наконец, Палата Европейского Суда по правам человека большинством голосов (четыре против трех) признала жалобу приемлемой и установила нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции. Диспропорция между пустяковостью обстоятельств дела и обширным использованием (или скорее злоупотреблением) судебных средств защиты представляет собой публичное оскорбление здравого смысла, особенно учитывая наличие в ряде государств-членов серьезных нарушений прав человека. Действительно ли в функции Европейского Суда входит рассмотрение подобных дел?

2. Далее, мы совершенно не убеждены в том, что заявитель обладал статусом жертвы. В этом отношении мы полностью согласны с превосходно аргументированным мнением наших коллег, судей Бьоргвинссона и Малинверни.

Какова бы не была важность братско-сестринской связи, мы не видим со стороны заявителя достаточного интереса в подаче в Европейский Суд жалобы на предполагаемую пристрастность национальных судов спустя 14 лет после смерти М. В данном случае мы близки к народному иску (*actio popularis*). В данном отношении также имеется элемент злоупотребления правом на подачу жалобы, потому что даже если беспристрастность, являющаяся фундаментальным пунктом права на справедливое судебное разбирательство, имеет общественное значение, Микаллеф не мог жаловаться на пристрастность суда, если ему лично не был причин вред. Кроме того, Европейский Суд, не имеющий полномочий для вынесения заключений по собственной инициативе, всегда стремился выносить решения *in concreto*, а не решать правовые вопросы абстрактно.

3. Мы далее рассмотрим предварительное возражение властей Мальты, касающееся неисчерпания внутригосударственных средств правовой защиты, хотя оно и представляется дискуссионным.

4. Однако мы не могли признать пункт 1 статьи 6 Конвенции применимым к настоящему делу. Очевидно, что он не применим в своей уголовно-правовой части. Что касается гражданско-правового аспекта, мы полностью согласны с мнением, выраженным в особом мнении, прилагаемом к Постановлению Палаты (мнение судьи Братцы, к которому присоединились судьи Трайа и Хирвеля). По сути, мы считаем, что Большая Палата растянула понятие спора о гражданских правах и обязанностях до почти беспредельных границ и придала ненадлежащее значение решению по делу «Эскелинен против Финляндии», которое сводилось к расширению применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции на споры, затрагивающие государственных служащих, вследствие чего было отменено решение по делу «Пеллегрэн против Франции» (*Pellegrin v. France*) (см. § 61 Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Вильхо Эскелинен против Финляндии» (*Vilho Eskelinen v. Finland*), процитированный в § 11 вышеуказанного особого мнения судьи Братцы).

Мы также заметили следующую процессуальную аномалию. В настоящем деле Микаллефа Гражданский суд вынес решение по существу (а не в предварительном рассмотрении) 6 марта 1992 г. В этом решении суд признал обоснованность жалобы соседа, F., и предписал М. возместить расходы последнего. М. не обжаловала данное решение, которое соответственно вступило в силу. Пункт 1 статьи 6 Конвенции мог быть признан применимым к данному производству, но, предпочтя продолжить производство, относящееся к предварительному заявлению, М, а впоследствии и заявитель, ее брат, выбрали продолжение производства, которое, на наш взгляд, не касалось спора о гражданских правах или обязанностях и, на наш взгляд, в любом случае не урегулировало его. Как пояснил наш коллега, судья Братца, на производство, касающееся временных предписаний, лишь в самых исключительных случаях должна распространяться защита, предоставляемая пунктом 1 статьи 6 Конвенции, так как указанная норма требует от суда вынесения решения по гражданским правам (*décide d'une contestation* на французском языке). В данном случае этого не было. Этот довод дополняет и поддерживает доводы, содержащиеся в блестящем особом мнении, приложенном к Постановлению Палаты.

5. Таким образом, если предположить, что Микаллеф не мог быть признан жертвой (чего именно?), пункт 1 статьи 6 Конвенции был неприемлем. Соответственно, он не мог быть нарушен.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ БЬОРГВИНСОНА И МАЛИНВЕРНИ

1. Мы не согласны с большинством судей по настоящему делу в том, что, на наш взгляд, заяви-

тель не мог утверждать, что он является жертвой нарушения статьи 6 Конвенции. В соответствии с прецедентной практикой для доказывания факта нарушения Конвенции лицо должно быть непосредственно затронуто оспариваемой мерой (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Берден против Соединенного Королевства» (*Burden v. United Kingdom*) от 29 апреля 2008 г., жалоба № 13378/05, § 33).

Все знают, что Европейский Суд всегда заявлял, что понятие жертвы нельзя применять строго, механически и негибко (см. Постановление Европейского Суда по делу «Карнер против Австрии» (*Karner v. Austria*) от 24 июля 2003 г., жалоба № 40016/98, § 25, *ECHR* 2003-IX). Например, Европейский Суд признавал, что находящиеся на его рассмотрении дела обычно имеют моральное измерение и что лица, близкие к заявителю, также могут иметь законный интерес в том, чтобы свершилось правосудие. Это тем более верно, если главный вопрос, затронутый делом, выходит за пределы индивида и интересов заявителя и может касаться других людей.

Мы также знаем, что Европейский Суд может при некоторых обстоятельствах решить, что соблюдение прав человека, как оно определено в Конвенции и Протоколах к ней, требует от Европейского Суда продолжать рассмотрение дела (пункт 1 статьи 37 Конвенции *in fine*), когда оно затрагивает общие интересы (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Карнер против Австрии» и дело «Мари-Луиза Луайен и Брюнеэль против Франции» (*Marie-Louise Loyen and Bruneel v. France*) от 5 июля 2005 г., жалоба № 55929/00, § 29). Такие интересы могут возникнуть, в частности, когда жалоба касается законодательства или правовой системы или правоприменительной практики государства-ответчика (см. Постановление Европейского Суда по делу «Алтун против Германии» (*Altun v. Germany*), DR36, § 36, и, *mutatis mutandis*, вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Карнер против Австрии», §§ 26 и 28).

При рассмотрении конкретно жалоб на нарушение статьи 6 Европейский Суд был готов признать статус родственника, когда жалобы затрагивали общие интересы и у заявителей как наследников, имелся законный интерес в продолжении жалобы (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Мари-Луиза Луайен и Брюнеэль против Франции», § 29, и обратную позицию в Постановлении Европейского Суда по делу «Бидж и другие против Турции» (*Biç and Others v. Turkey*) от 2 февраля 2006 г., жалоба № 55955/00, § 23.), или на основании непосредственного воздействия на наследственные права заявителя (см. Постановление Европейского Суда по делу «Рессегатти против Швейцарии» (*Ressegatti v. Switzerland*) от 13 июля 2006 г., жалоба № 17671/02, § 25).

2. В основном именно на основе вышеприведенных рассуждений большинство судей Большой Палаты, как и Палата, признали, что заявитель обладал правом подачи жалобы в Европейский Суд (см. §§ 49–51).

3. Мы, в свою очередь, подчеркнем, что даже если при оценке статуса жертвы заявителя Европейский Суд учитывает тот факт, что заявитель, как в настоящем случае, являлся участником рассмотрения дела на внутригосударственном уровне, Европейский Суд толкует понятие жертвы автономно (см. Решение Европейского Суда по делу «Санлес Санлес против Испании» (*Sanles Sanles v. Spain*) от 26 октября 2000 г., жалоба № 48335/99, *ECHR* 2000-XI).

4. В настоящем деле непосредственная жертва, М., умерла во время рассмотрения ее дела конституционным судом.

Для целей оценки статуса жертвы заявителя в случае смерти непосредственной жертвы судебная практика различает случаи, когда смерть наступила до и после подачи жалобы в Европейский Суд.

(а) Когда непосредственный потерпевший умер после подачи жалобы в Европейский Суд, последний обычно удовлетворяет ходатайство членов семьи умершего о поддержании жалобы при условии, что у них имеется достаточный интерес.

Соответственно, в Решении Европейского Суда по делу «Малхаус против Чешской Республики» (*Malhous v. Czech Republic*) от 13 декабря 2000 г., жалоба № 33071/96, *ECHR* 2000-XII) Европейский Суд признал статус жертвы за племянником заявителя, который просил разрешить ему поддерживать жалобу, поданную в Европейский Суд заявителем, на том основании, что последний назначил своего племянника универсальным правопреемником его имущества и что имелись перспективы признания его в таком качестве, в конечном счете, и в этом случае, по меньшей мере, часть имущества заявителя отошла бы к нему.

Аналогично в Постановлении Европейского Суда по делу «Далбан против Румынии» (*Dalban v. Romania*) от 8 февраля 2005 г., жалоба № 28114/95 Европейский Суд признал статус жертвы за вдовой заявителя, которая участвовала в разбирательстве, инициированном в Европейском Суде ее мужем, еще до его смерти.

(б) Однако ситуация отличается в случае, когда непосредственная жертва умерла до подачи жалобы в Европейский Суд. Так, в Решении Европейского Суда по делу «Ферфильд против Соединенного Королевства» (*Fairfield v. United Kingdom*) от 8 марта 2008 г., жалоба № 24790/04, *ECHR* 2005-VI) Европейский Суд признал, что дочь и душеприказчики умершего лица (жалоба была подана от имени этого лица после его смерти) не имели статуса жертвы, несмотря даже на то, что душеприказчикам было предоставлено право поддерживать апелляционную жалобу на внутригосударственном уровне.

Анализ судебной практики показывает, что, когда непосредственная жертва умерла до подачи жалобы в Европейский Суд, последний лишь в самых исключительных случаях признает за членами семьи жертвы статус жертвы. Таким случаем может быть ситуация, когда сам характер предполагаемого нарушения не позволял непосредственной жертве заявлять свои жалобы лично. Так, члены семьи пропавшего без вести или признанного погибшим лица имеют право ссылаться на статью 2 Конвенции.

Также таким случаем является ситуация, когда сам заявитель затронут тем, что он считает негативными последствиями предполагаемого нарушения. В Постановлении по делу «Рессегатти против Швейцарии» (§ 25) Европейский Суд признал, что предполагаемое нарушение права на справедливое судебное разбирательство оказывало непосредственное влияние на наследственные права заявителей, учитывая, что ввиду их статуса наследников судебное решение стало обязательным для них и что на основании принципа *res judicata* они не могли получить больше никакого решения в рамках того же дела.

5. На наш взгляд, вышеуказанные условия не были соблюдены в настоящем деле. Так как понятие жертвы автономно, на наш взгляд, не имеет значения, что суды государства-ответчика не отклонили жалобу, поданную заявителем с целью вступления в процесс в качестве брата и наследника жалующегося лица, или что они не отказались вынести решение по его жалобе.

Хотя верно, что правовой вопрос, поднятый в настоящем деле, касался надлежащего отправления правосудия и мог быть признан затрагивающим общие интересы, он, по нашему мнению, не растягивал настолько понятие жертвы. Следует подчеркнуть в этой связи, что в решении от 29 января 2004 г. Гражданский суд отклонил жалобу М. как несерьезную и недобросовестно поданную (см. § 23). Как правильно отметил Европейский Суд в своем решении по делу «Ферфильд против Соединенного Королевства», статья 34 Конвенции не устанавливает для частных лиц никакого *actio popularis* для толкования Конвенции и не позволяет им подавать жалобы в нарушение законодательства.

Также настоящее дело нельзя сравнить с делом «Рессегатти против Швейцарии», так как в этом деле заявитель должен был уплатить только расходы на разбирательство, инициированное его сестрой.

6. Наконец, спорным был вопрос о том, мог ли заявитель на законных основаниях ссылаться на имеющийся интерес, учитывая, что 6 марта 1992 г. суд, которому был подсуден гражданский иск, поданный F., вынес решение против M., а также что ввиду того, что апелляция не была подана, данное решение стало окончательным 24 марта 1992 г. (см. § 14).

7. Именно здесь заканчивается наше несогласие с большинством. Помимо этого, мы согласны с Постановлением и приветствуем развитие судебной практики, которое в нем содержится, в той мере, в которой Постановление распространяет действие статьи 6 Конвенции на обеспечительные меры, включая судебные запреты (см. §§ 78–89).

СОВМЕСТНОЕ СОВПАДАЮЩЕЕ С МНЕНИЕМ БОЛЬШИНСТВА СУДЕЙ МНЕНИЕ СУДЕЙ РОЗАКИСА, ТЮЛЬКЕНС И КАЛАЙДЖИЕВОЙ

В то время как мы согласны с мотивировкой и выводами большинства судей по настоящему делу, к сожалению, мы вынуждены оспорить утверждение, сделанное Европейским Судом в постановлении и содержащееся, прежде всего, в § 83, где он рассмотрел «новый подход» для рассмотрения соответствия *ratione materiae* временных мер защиты статье 6 Конвенции.

При решении вопроса о том, подпадало ли производство, касающееся временных мер защиты, в сферу действия статьи 6 Конвенции в ее гражданско-правовом аспекте, Европейский Суд сделал правильный вывод о том, что «не все временные меры касаются гражданских прав и обязанностей», вследствие чего гарантии, предоставляемые статьей 6 Конвенции, не применяются огульно ко всем делам, в которых на кону стоят временные меры. В параграфе 83 Постановления говорится, что некоторые условия должны быть выполнены до того, как Европейский Суд примет решение о том, что на рассматриваемые права и обязанности распространялась защита статьи 6 Конвенции.

Мы полностью согласны с выводом Европейского Суда, содержащемся в § 85 постановления, что:

«характер обеспечительной меры, ее цель и последствия, оказываемые ею на рассматриваемое право, должны быть изучены. В случае, когда установлено, что обеспечительная мера действительно затрагивает гражданское право или обязанность, независимо от срока ее действия, применяется статья 6 Конвенции».

Вместе с тем эта общая и обдуманная позиция, судя по всему, противоречит позиции Европейского Суда, содержащейся в § 84 Постановления, которая предшествует общему утверждению, содержащемуся в § 85, и предусматривает, что:

«Право, спор по которому рассматривается в рамках основного производства и производства по вынесению судебного запрета, должно быть “гражданским” в автономном значении этого понятия, содержащемся в статье 6 Конвенции».

Это означает, другими словами, что, если производство, касающееся временных мер, относится к делу, которое явно гражданское, но основное производство касается вопросов, которые сами по себе не гражданские (даже в соответствии с рас-

ширительным автономным толкованием, которое Европейский Суд дал понятию «гражданский»), это временное производство не охватывается статьей 6 Конвенции.

Является ли правильным ограничительный подход, выбранный во время, когда вносились правки в судебную практику по данному вопросу?

На наш взгляд, не является, особенно, если учитывать, что, несмотря на щедрое и расширительное толкование, данное понятию «гражданские права и обязанности», в результате которого производство, которое не рассматривается в качестве «гражданского» внутренним законодательством Договаривающегося Государства, в настоящее время пользуется гарантиями, предоставляемыми Конвенцией, всё еще существуют категории производств, которые всецело исключены из сферы защиты в соответствии с нашей действующей судебной практикой. Почему, вводя это нежелательное

условие, мы вынуждены исключать из сферы защиты статьи 6 Конвенции (иногда, как сделал вывод Европейский Суд, окончательно) производство по вынесению временных мер, которое по своему характеру связано с рассмотрением «гражданских прав и обязанностей»? В чем выгода (*ratio*) этого условия и каким реальным интересам оно служит?

Наша позиция ясна: если устанавливается, что временная мера окончательно разрешает гражданские права или обязанности, значит, эта мера должна подпадать под защиту статьи 6 Конвенции независимо от характера основного производства. В связи с тем, что мы согласны, что временные меры могут разрешать такие права и обязанности (иногда с тяжкими последствиями для лица, затронутого этими мерами), наличие независимого и беспристрастного суда, а также предоставление гарантий, содержащихся в статье 6, должны сопровождать отправление правосудия.