

По делу «Объединение «Швейцарское движение против животноводческих ферм» против Швейцарии» (№ 2)

Европейский Суд по правам человека¹, рассматривая дело Большой Палатой в составе:

Жан-Поля Коста, *Председателя Большой Палаты Европейского Суда*,
Христоса Розакиса,
Франсуази Тюлькенс,
Жозепа Касадевала,
Корнелиу Бирсана,
Анатолия Ковлера,
Альвины Гюлумян,
Лильяны Мийович,
Эгберта Мийера,
Драголюба Поповича,
Изабель Берро-Лефевр,
Пааиви Хирвелая,
Джорджио Малинверни,
Андраша Шайо,
Леди Бьянку,
Энн Пауэр,
Михая Поалелунджа, *судей*,

а также при участии Эрика Фриберга, *Секретаря-Канцлера Европейского Суда*,

проведя совещание по делу за закрытыми дверями 9 июля 2008 г. и 27 мая 2009 г.,

вынес следующее постановление, которое было принято 27 мая 2009 г.:

ПРОЦЕДУРА В ЕВРОПЕЙСКОМ СУДЕ

1. Дело было возбуждено по жалобе (№ 32772/02) против Швейцарской Конфедерации, поданной в Европейский Суд согласно бывшей статье 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (*далее* — Конвенция) зарегистрированным в Швейцарии объединением «Швейцарское движение против животноводческих ферм» [*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT)*] (*далее* — организация-заявитель) 25 июля 2002 г.

**ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД
ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
БОЛЬШАЯ ПАЛАТА
ДЕЛО «ОБЪЕДИНЕНИЕ
«ШВЕЙЦАРСКОЕ ДВИЖЕНИЕ
ПРОТИВ
ЖИВОТНОВОДЧЕСКИХ ФЕРМ»
ПРОТИВ ШВЕЙЦАРИИ» (№ 2)
[VEREIN GEGEN TIERFABRIKEN
SCHWEIZ (VGT) V. SWITZERLAND]**

(жалоба № 32772/02)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Страсбург

30 июня 2009 г.

Настоящее постановление является окончательным, но в его текст могут быть внесены редакционные изменения.

2. Интересы организации-заявителя при производстве по делу в Европейском Суде представлял г-н Р.В. Ремпфлер, адвокат, практикующий в г. Санкт-Галле. Интересы властей Швейцарии (*далее* — государство-ответчик) в Суде представлял г-н Ф. Шурманн, сотрудник Федерального управления юстиции Швейцарии.

3. Организация-заявитель, в частности, утверждает, что сохранение запрета на показ телевизионного рекламного ролика после того, как Европейский Суд установил нарушение её свободы выражения мнения, представляет собой новое нарушение этого права, гарантированного статьёй 10 Конвенции.

4. Жалоба была передана в производство Второй Секции Европейского Суда (в порядке пункта 1 правила 52 Регламента Европейского Суда), а затем поступила на рассмотрение Пятой Секции Суда. Согласно пункту 1 правила 26 Регламента Европейского Суда в рамках этой Секции была образована Палата для рассмотрения настоящего дела (пункт 1 статьи 27 Конвенции).

5. 18 января 2005 г. Председатель Палаты Европейского Суда решил коммуницировать жалобу государству-ответчику. Было также принято реше-

ние совместить рассмотрение вопроса о приемлемости жалобы для её рассмотрения по существу с рассмотрением существа дела (в порядке пункта 3 статьи 29 Конвенции и правила 54А Регламента Европейского Суда).

6. 4 октября 2007 г. Палата Европейского Суда в составе следующих судей: Снежаны Ботучаровой, Люциуса Вильдхабера, Карела Юнгвирта, Владимира Х. Буткевича, Маргариты Цаца-Николовска, Хавьера Боррего Боррего и Ренаты Йегер, а также при участии Клаудии Вестердик, Секретаря Секции Суда — вынесла постановление по на-

От редакции. Ранее в постановлении по данному делу Палата Европейского Суда установила нарушение статьи 10 Конвенции в связи с отказом властей Швейцарии разрешить организации-заявителю показ телевизионного рекламного ролика. После этого организация-заявитель обратилась в Федеральный суд Швейцарии с ходатайством об отмене упомянутого запрета. Это ходатайство было отклонено, и организация-заявитель вновь обратилась в Европейский Суд. Не зная об этом, Комитет министров Совета Европы завершил процедуру надзора за исполнением первого постановления Суда по настоящему делу. Организация-заявитель ещё раз просила разрешить ей показать рекламный ролик, но безуспешно. Суд 15 голосами «за» и 2 голосами «против» пришёл к выводу, что организация-заявитель исчерпала все внутригосударственные средства правовой защиты. Суд 11 голосами «за» и 6 голосами «против» счёл себя вправе рассматривать повторную жалобу организации-заявителя ввиду обстоятельств, связанных с предметом рассмотрения. Суд 11 голосами «за» и 6 голосами «против» констатировал нарушение статьи 10 Конвенции в связи с тем, что после вынесения первого постановления Суда по данному делу у государства-ответчика появилось позитивное обязательство принять меры по отмене запрета на показ рекламного ролика, о котором идёт речь по делу. Настоящим постановлением Суд 11 голосами «за» и 6 голосами «против» присудил выплатить организации-заявителю четыре тысячи евро в качестве возмещения судебных издержек и расходов.

¹ Далее — Европейский Суд или Суд (*примечание редакции*).

стоящему делу, в котором Палата единогласно объявила неприемлемыми для дальнейшего рассмотрения по существу пункты жалобы, касающиеся предполагаемого нарушения статьи 6 Конвенции, отклонила предварительное возражение государства-ответчика относительно неисчерпания внутригосударственных средств правовой защиты в связи с жалобой на нарушение статьи 10 Конвенции, решила обсудить довод государства-ответчика о применимости статьи 10 Конвенции в ходе рассмотрения дела по существу и, соответственно, объявила жалобу на нарушение этой статьи Конвенции приемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу. Палата Суда пятью голосами «за» и двумя голосами «против» постановила, что статья 10 Конвенции применима в обстоятельствах дела и что по делу было допущено нарушение этой статьи Конвенции. К постановлению Палаты Суда по настоящему делу было приложено особое мнение судьи Р. Йегер, к которому присоединился судья Х. Боррего Боррего.

7. 19 декабря 2007 г. государство-ответчик ходатайствовало о передаче дела в Большую Палату в соответствии со статьёй 43 Конвенции и правилом 73 Регламента Европейского Суда. Коллегия судей Большой Палаты удовлетворила это ходатайство 31 марта 2008 г.

8. Состав Большой Палаты был определён в соответствии с положениями пунктов 2 и 3 статьи 27 Конвенции и правила 24 Регламента Европейского Суда.

9. Как организация-заявитель, так и государство-ответчик представили свои письменные замечания по существу дела.

10. Кроме того, в Европейский Суд поступили письменные комментарии властей Чешской Республики, которые не являются стороной в деле. Председатель Палаты Суда разрешил им вступить в письменное производство по делу в качестве третьей стороны (в порядке пункта 2 статьи 36 Конвенции и пункта 2 правила 44 Регламента Европейского Суда).

11. Публичное слушание по делу состоялось во Дворце прав человека, г. Страсбург, 9 июля 2008 г. (пункт 3 правила 59 Регламента Европейского Суда). Председатель Большой Палаты разрешил председателю организации-заявителя, г-ну Е. Кесслеру, представить позицию по делу от имени организации согласно пункту 3 правила 36 Регламента Европейского Суда.

В заседании Европейского Суда приняли участие:

(а) со стороны государства-ответчика:

г-н Ф. Шурманн, начальник отдела прав человека и по делам Совета Европы Федерального управления юстиции Федерального департамента юстиции Швейцарии, *Представитель Швейцарской Конфедерации в Европейском Суде по правам человека,*

г-н А. Шейдеггер, заместитель начальника отдела прав человека и по делам Совета Европы,

г-н Ф. Зеллер, консультант по правовым вопросам начальника Федерального управления связи Федерального департамента окружающей среды, транспорта, энергетики и коммуникаций Швейцарии,

г-жа К. Эхрих, сотрудник по правовым вопросам отдела прав человека и по делам Совета Европы, *консультанты;*

(б) со стороны организации-заявителя:

г-н Е. Кесслер, председатель организации-заявителя, г-жа К. Зайер Копп, заместитель председателя организации-заявителя, *консультант.*

Европейский Суд заслушал выступления г-на Е. Кесслера и г-на Ф. Шурманна и их ответы на вопросы судей.

ФАКТЫ

1. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

А. Жалоба № 24699/94 и постановление Европейского Суда от 28 июня 2001 г.

12. Организация-заявитель занимается защитой животных и, в частности, выступает против опытов на животных и системы клеточного содержания свиней на животноводческих фермах.

13. В ответ на различные рекламные объявления предприятий мясной промышленности организация-заявитель сняла телевизионный рекламный ролик продолжительностью пятьдесят пять секунд, состоящий из двух сцен.

В первой сцене ролика показана свиноматка, устрица в лесу жилище для своих поросят. На фоне негромкой музыки голос за кадром сообщает, помимо прочего, о присутствии свиноматкам чувства семьи. Во второй сцене показана шумная свиноферма, где свиньи содержатся в крошечных клетках и беспокойно грызут железные прутья. Голос за кадром сравнивает условия содержания свиней с условиями содержания заключённых в концентрационных лагерях и добавляет, что животных пичкают лекарствами. Заканчивается ролик призывом: «Ешьте меньше мяса — это защитит ваше здоровье, животных и окружающую среду!».

14. В выдаче разрешения на показ этого рекламного ролика на каналах Швейцарского общества радиовещания и телевидения [*Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft*] было отказано 24 января 1994 г. компанией, отвечающей за рекламу на телевидении (Акционерное общество по трансляции рекламы на телевидении [*AG für das Werbefernsehen*]; сейчас эта компания называется «Публисвисс СА» [*Publisuisse SA*]), и Федеральным судом Швейцарии (*dalée* — Федеральный суд), который, рассматривая дело по первой инстанции, отклонил административную жалобу организации-заявителя 20 августа 1997 г.

Рассматривая жалобу организации-заявителя на нарушение статьи 10 Конвенции, Федеральный суд пришёл к выводу, что запрет политической рекламы, содержащийся в пункте 5 статьи 18 Федерального закона «О радиовещании и телевидении», преследует различные цели; в частности, он направлен на то, чтобы помешать могущественным финансовым объединениям получить конкурентное политическое преимущество, защитить формирующееся общественное мнение от чрезмерного коммерческого влияния, установить определённое равенство возможностей среди различных сил общества и способствовать независимости радио- и телевещательных компаний в вопросах их редакционной политики.

15. 13 июля 1994 г. организация-заявитель подала жалобу в Европейскую комиссию по правам человека согласно бывшей статье 25 Конвенции.

16. 1 ноября 1998 г., когда вступил в силу Протокол № 11 к Конвенции, эта жалоба была передана на рассмотрение Европейского Суда (в порядке пункта 2 статьи 5 Протокола № 11 к Конвенции).

17. Решением от 6 апреля 2000 г. Европейский Суд объявил жалобу в некоторых её пунктах приемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу.

18. В постановлении от 28 июня 2001 г. Европейский Суд указал, что отказ соответствующих органов власти Швейцарии показать рекламный ролик, о котором идёт речь по делу, нарушил свободу выражения мнения, гарантированную статьёй 10 Конвенции (см. постановление Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм” против Швейцарии» [*Verein gegen Tierfabriken (VgT) v. Switzerland*] (жалоба № 24699/94), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2001-VI).

Европейский Суд пришёл к выводу, что этот запрет был «предусмотрен законом» и преследовал правомерную цель с точки зрения пункта 2 статьи 10 Конвенции.

По поводу необходимости этого запрета в демократическом обществе по смыслу положений статьи 10 Конвенции Европейский Суд, в частности, отметил: не было установлено, что сама организация-заявитель являлась влиятельным финансовым объединением, преследующим цель ограничить независимость телевещательной компании, чрезмерно повлиять на общественное мнение или поставить под угрозу равенство возможностей среди различных сил общества. Напротив, она просто хотела принять участие в ведущем обсуждении общих вопросов защиты и разведения животных. Соответственно, по мнению Суда, власти государства-ответчика не привели «соответствующих и достаточных» оснований того, почему общие доводы в пользу запрета политической рекламы могли также служить оправданием вмешательства публичных властей в осуществление прав организации-заявителя в конкретных обстоятельствах дела (там же, § 75).

Кроме того, Европейский Суд постановил, что по делу не было допущено нарушений статьи 13 и статьи 14 Конвенции. В порядке применения статьи 41 Конвенции Суд обязал Швейцарию выплатить сумму в размере 20 тысяч швейцарских франков (на сегодняшний день это составляет около 13 тысяч 300 евро) в качестве возмещения судебных издержек и расходов. Суд решил не присуждать организации-заявителю выплату компенсации морального вреда.

В. Последующее разбирательство дела в швейцарских органах власти

19. 31 октября 2001 г. организация-заявитель вновь обратилась в компанию «Публисвисс СА» за разрешением показать тот же самый рекламный ролик, снабжённый комментарием, в котором упоминалось постановление Европейского Суда и критиковались действия Швейцарского общества радиовещания и телевидения и швейцарских властей.

20. В письме от 30 ноября 2001 г. компания «Публисвисс СА» отказала в выдаче разрешения.

21. 1 декабря 2001 г. на основании постановления Европейского Суда организация-заявитель обратилась в Федеральный суд с ходатайством о пересмотре вступившего в силу решения по её делу, вынесенного швейцарскими судами, в соответствии со статьёй 139а бывшего Федерального закона «О судебной системе» (см. ниже, пункт 28 настоящего постановления). Ходатайство было сформулировано и мотивировано следующим образом:

Ходатайство о пересмотре судебного решения

«По делу “Объединение ‘Швейцарское движение против животноводческих ферм’ [*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT)*], 9546 Tuttwil, против Швейцарского об-

щества радиовещания и телевидения, компании ‘Публисвисс СА’ и Федерального департамента окружающей среды, транспорта, энергетики и коммуникаций Швейцарии”:

Настоящим я от имени Швейцарского движения против животноводческих ферм ходатайствую о пересмотре решения Федерального суда от 20 августа 1997 г. и о вынесении положительного решения по административной жалобе от 18 июня 1996 г.

Основания: В своём постановлении от 28 июня 2001 г. Европейский Суд по правам человека удовлетворил жалобу, в которой оспаривалось решение Федерального суда, пересмотра которого я добиваюсь (см. Приложение 1). Постановление было вручено сторонам 25 октября 2001 г.; следовательно, ходатайство о пересмотре решения подано своевременно.

Искренне ваш <...>».

22. Федеральный департамент окружающей среды, транспорта, энергетики и коммуникаций Швейцарии представил свои замечания 10 января 2002 г., а Швейцарское общество радиовещания и телевидения — 15 февраля 2002 г. В этих замечаниях, надлежащим образом вручённых организации-заявителю, они утверждали, что ходатайство о возобновлении производства по делу должно быть отклонено.

23. В решении от 29 апреля 2002 г. Федеральный суд отклонил ходатайство о возобновлении производства по делу. Он постановил, что организация-заявитель не дала достаточно подробных объяснений характера «изменений, которые, по её мнению, требуется внести в решение, и компенсации, которой она добивается», не выполнив тем самым формального требования, предусмотренного статьёй 140 бывшего Закона «О судебной системе» (см. ниже, пункт 29 настоящего постановления). При этом Федеральный суд, в частности, отметил: организация-заявитель не смогла показать, что последствия нарушения её прав могли быть устранены только путём возобновления производства по делу. Далее суд отметил: организация не привела достаточно веских доводов в пользу того, что у неё сохранился интерес в показе первоначального варианта рекламного ролика, который спустя почти восемь лет после того, как он должен была выйти в эфир, по-видимому, устарел. Наконец, Федеральный суд пришёл к выводу, что новый отказ компании «Публисвисс СА» — органа, обладающего компетенцией в подобных вопросах, — подписать новое соглашение о показе рекламного ролика должен был рассматриваться в рамках отдельного производства. В соответствующих пунктах решения было сказано следующее:

«<...>

3.1. Статья 140 Федерального закона “О судебной системе” предусматривает, что в ходатайстве о пересмотре судебного решения должно быть указано, с приложением соответствующих доказательств, основание для возобновления производства по делу и доводы в пользу того, что это ходатайство было подано своевременно. Недостаточно просто утверждать, что такое основание существует, — необходимо также объяснить, почему и в какой мере по такому ходатайству в резолютивную часть решения должны быть внесены изменения (см. статью *Elisabeth Escher. Revision und Erläuterung. Примечание 8.28 // Geiser/Münch. Prozessieren vor Bundesgericht. 2-е издание. Базель, 1998 год*).

3.2. Ходатайство о возобновлении производства по делу в данном случае не отвечает этим формальным требованиям. Обратившаяся с этим ходатайством ор-

ганизация добивалась пересмотра решения Федерального суда, не объяснив, в каком объеме это необходимо сделать в связи с вынесением постановления Европейского Суда от 28 июня 2001 г. Очевидно, объединение “Движение против животноводческих ферм” полагает, что решение Страсбургского Суда, в котором было установлено нарушение Конвенции со стороны Швейцарии, само по себе требует возобновить производство по делу, но это не так. Сам по себе тот факт, что Суд, вынося решение по индивидуальной жалобе, установил нарушение Конвенции, не означает, что решение Федерального суда, о котором идет речь по делу, должно автоматически быть пересмотрено в соответствии с положениями национального законодательства (см. решение № 2А.363/2001 от 6 ноября 2001 г. по делу Бултифа, пункт 3а/сс; статью *Martin Philip Wyss*. EMRK-Verletzung und bundesrechtliche Revision nach Art. 139a OG. // Сборник “Право” за 1999 год, с. 100; Шурманн, указ. соч., с. 100; Оттелье, указ. соч., с. 749; ВВ1 1991 II 465, с. 529). Являясь вспомогательным средством правовой защиты, возобновление производства по делу оправданно лишь в тех случаях, когда оно, по-видимому, остаётся необходимым несмотря на то, что Европейский Суд по правам человека присудил заявителю соответствующую компенсацию, и является единственным средством устранить последствия нарушения его прав (см. Шурманн, указ. соч., с. 102; Висс, указ. соч., с. 99). В ходатайстве о возобновлении производства по делу должно хотя бы в общих чертах указываться, почему последствия нарушения могут быть устранены только таким путём (см. решение № 2А.363/2001 от 6 ноября 2001 г. по делу Бултифа, пункт 3b/сс).

3.3. <...>

Компания “Публисвисс СА”, очевидно, вновь оказалась заключать соглашение о показе рекламного ролика с объединением “Движение против животноводческих ферм”, и последнее обжаловало этот отказ в Федеральное управление связи; дело всё ещё находится на стадии рассмотрения. Обжаловав решение компании “Публисвисс СА”, объединение “Движение против животноводческих ферм” само показало, что оно уже не сталкивается на практике ни с какими негативными последствиями, которые можно было бы устранить только путём возобновления производства по делу. Оно не утверждает, что у него сохранился интерес в показе первоначального варианта рекламного ролика; более того, это маловероятно, так как главной целью объединения “Движение против животноводческих ферм” уже является не только способствовать снижению потребления мяса и осуждать условия разведения животных (которые, вероятно, тоже изменились за почти восемь лет с тех пор, как рекламный ролик должен был выйти в эфир), но и предать широкой огласке вывод Европейского Суда о нарушении его свободы выражения мнения. Таким образом, это уже не тот рекламный ролик, который сегодня обсуждается. Последствия совершенного тогда нарушения Конвенции были устранены путём вынесения постановления не в пользу Швейцарии, а также путём присуждения справедливой компенсации согласно статье 41 Европейской конвенции; новое соглашение, которое Движение против животноводческих ферм хочет сейчас заключить, должно рассматриваться в рамках отдельного производства.

<...>

4.2. В решении от 20 августа 1997 г. Федеральный суд пришёл к выводу, что рекламный ролик объединения “Движение против животноводческих ферм” подпадает под публично-правовой запрет политической рек-

ламы, введённый пунктом 5 статьи 18 Федерального закона “О радиовещании и телевидении”, и может дать Швейцарскому обществу радиовещания и телевидения, точнее, компании “Публисвисс СА”, веские основания не заключать соглашение о показе рекламного ролика. Европейский Суд по правам человека не согласился с этой точкой зрения и постановил, что в демократическом обществе нельзя оправдать отказ показать рекламный ролик на основании того, что он является политической рекламой, запрещённой на телевидении. Суд не стал высказываться по поводу того, нарушила ли Швейцария, не обеспечив показ рекламного ролика, какие-то позитивные обязательства, вытекающие из распространения конвенционных гарантий на отношения между частными субъектами (см. пункт 46 постановления Европейского Суда). В решении же Федерального суда речь шла о сделанном властями выводе, что рекламный ролик объединения “Движение против животноводческих ферм” можно считать “политическим” по смыслу положений Закона “О радиовещании и телевидении” и что отказ показать этот ролик может быть оправдан на одном этом публично-правовом основании. В решении не рассматривался вопрос о том, бойкотировало ли Швейцарское общество радиовещания и телевидения объединение “Движение против животноводческих ферм”, занимало ли оно доминирующее положение на рекламном рынке и было ли у него в связи с этим обязательство заключить соглашение о показе рекламного ролика. Эти (гражданско-правовые) аспекты обязательства заключить соглашение должны в надлежащей форме рассматриваться в рамках гражданского судопроизводства (по нормам картельного права, антимонопольного права или общего права, касающегося личных прав), а не согласно праву, регламентирующему вопросы выдачи лицензий на осуществление торговых операций. Этот довод, выдвинутый Швейцарией, Европейским Судом не оспаривался.

4.3. Таким образом, приняв соответствующее (гражданское) законодательство и установив судебные средства его реализации, Швейцария выполнила своё позитивное обязательство по статье 10 Европейской конвенции, обеспечив соответствующую реализацию гарантированных Конвенцией прав частными субъектами. Нормы антимонопольного и картельного права или возможность утверждать, что существует гражданско-правовое обязательство заключить соглашение, направлены на содействие справедливой реализации основных прав, при которой соблюдается равновесие между различными интересами, о которых идет речь в деле, в области экономических отношений частных субъектов. Объединение “Движение против животноводческих ферм” может свободно использовать это средство правовой защиты для того, чтобы добиться показа своего рекламного ролика при условии, что, вопреки сказанному выше, у него сохранился реальный интерес в показе этого ролика; в этом случае в процессе рассмотрения дела надо будет уделить должное внимание его конституционным правам и принципам, закреплённым в статье 10 Европейской конвенции (см. статью 35 Федеральной конституции). Постановление Европейского Суда по правам человека не противоречит этой позиции; однако всё, что можно извлечь из этого постановления, — это то, что отнесение этого ролика к “политической рекламе” не оправдывает отказ показать его, или что показ этого ролика Швейцарским обществом радиовещания и телевидения, на основании статьи 10 Европейской конвенции, не должен был иметь никаких последствий для телевещательной компании согласно праву, касающемуся лицензий на осу-

ществование торговых операций. Швейцарское общество радиовещания и телевидения правильно отмечает, что при толковании постановления нельзя усмотреть в нём требование показать ролик, о котором идёт речь по делу, в нарушение действующих правовых норм (например, положений Федерального закона “О недобросовестной конкуренции”), так как Европейский Суд не рассматривал соответствующих вопросов, ограничившись исследованием проблемы “политической” рекламы и не высказавшись по поводу “негативной” свободы выражения мнения Швейцарского общества радиовещания и телевидения. Поскольку в постановлении Суда просто сделан вывод о том, что запрет политической рекламы на телевидении не должен препятствовать показу рекламного ролика, объединение “Движение против животноводческих ферм” должно добиваться его показа путём обращения в гражданские суды, а не путём возобновления производства по делу, если Швейцарское общество радиовещания и телевидения, а точнее, компания “Публисвисс СА”, всё ещё отказывается показать его (см. диссертацию *Ulrike Preissler. Die Zulässigkeit ideeller Werbung im Fernsehen*. Бонн, 1994 год, с. 113 и последующие; статью *Martin Dumeruth. Rundfunkrecht. // Koller/Müller/Rhinow/Zimmerli* (ред.). Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht. Базель, 1996 год, примечание 126; статью *Rolf H. Weiss. Rechtliche Grundlagen für Werbung und Sponsoring. // SMI* за 1993 год, с. 213 и последующие, в особенности с. 226, сноска 58).

4.4. Швейцарскому обществу радиовещания и телевидения нельзя дать прямое указание показать рекламный ролик, о котором идёт речь по делу, так как согласно публичному праву Федеральный суд не вправе этого сделать. Подавшая ходатайство организация обратилась в Федеральное управление связи с просьбой издать пояснительное распоряжение, согласно которому в силу статьи 10 Конвенции объединение “Движение против животноводческих ферм” имеет право на показ своего рекламного ролика (“право на трансляцию рекламы”). С процессуальной точки зрения Федеральный суд признал, что право на получение такого пояснительного распоряжения существует (статья 25 Федерального закона “Об административном судопроизводстве” во взаимосвязи со статьёй 13 Европейской конвенции), но в настоящем деле пришёл к выводу — неправильному, по мнению Европейского Суда, — руководствуясь пунктом 5 статьи 18 Федерального закона “О радиовещании и телевидении”, что права на доступ к телевизионному эфиру для показа политической рекламы не существует. Если Федеральный суд вынес бы такое же решение, как и Европейский Суд, ему пришлось бы ограничиться выводом о том, что Швейцарское общество радиовещания и телевидения было не вправе отказать в показе рекламного ролика на основании его политического характера, или, точнее, что такая мотивировка отказа противоречит статье 10 Европейской конвенции. С другой стороны, учитывая отсутствие правовых оснований, Федеральный суд не мог бы дать Швейцарскому обществу радиовещания и телевидения указание показать рекламный ролик в рамках производства, регламентируемого законодательством о телевидении (см. статью *Dumermuth*, указ. соч., примечание 491). Теперь объединение “Движение против животноводческих ферм” добивается, чтобы суд дал такое указание, исключительно путём возобновления производства по делу, но оно не может добиться этого применительно к решению, о пересмотре которого она ходатайствует. Федеральный суд не может в связи с вынесением постановления Страсбургского Суда дать указание, которое он не вправе был дать в рамках первого

судебного разбирательства (см. решение № 2A.232/2000 от 2 марта 2001 г. по делу Аманна, пункт 3b/bb, опубликовано в *EuGRZ* за 2001 год, с. 322) <...>».

24. 3 марта 2003 г. Федеральное управление связи отклонило жалобу организации-заявителя на решение компании «Публисвисс СА» от 30 ноября 2001 г. об отказе показать рекламный ролик, снабжённый дополнительным комментарием.

С. Резолюция Комитета министров Совета Европы от 22 июля 2003 г.

25. Комитет министров Совета Европы (*далее* — Комитет министров), которому ни организация-заявитель, ни государство-ответчик не сообщили о том, что Федеральный суд отклонил ходатайство о пересмотре решения, закончил рассмотрение жалобы № 24699/94 22 июля 2003 г., приняв Резолюцию ResDH(2003)125. В части, имеющей отношение к настоящему делу, эта Резолюция предусматривает следующее:

«<...> Учитывая Регламент, принятый Комитетом министров относительно применения пункта 2 статьи 46 Конвенции; <...>

Учитывая, что в ходе рассмотрения дела Комитетом министров власти государства-ответчика предоставили Комитету информацию о принятых мерах по предотвращению новых нарушений Конвенции, подобных тем, что были установлены в настоящем постановлении; эта информация содержится в приложении к данной Резолюции; <...>

Провозглашает, приняв во внимание информацию, предоставленную властями Швейцарии, что в настоящем деле он выполнил свои функции по пункту 2 статьи 36 Конвенции.

Приложение к Резолюции ResDH(2003)125: Информация, предоставленная властями Швейцарии в ходе рассмотрения дела Движения против животноводческих ферм Комитетом министров

Что касается мер индивидуального характера, то постановление было передано организации-заявителю, которая вправе требовать пересмотра решения Федерального суда от 20 августа 1997 г.

Что касается мер общего характера, то постановление было направлено в Федеральное управление связи Федерального департамента окружающей среды, транспорта, энергетики и коммуникаций, а также в Федеральный суд.

Кроме того, постановление Европейского Суда было опубликовано в № 65/IV(2001) журнала “Практика административных органов Конфедерации” [*Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération*]; с ним ознакомиться в сети Интернет по адресу: <...> Постановление также было упомянуто в Ежегодном докладе Федерального совета Швейцарии о деятельности Швейцарии в Совете Европы в 2001 году, который был опубликован в № 8/2002 Федеральной газеты [*Feuille fédérale*].

Власти Швейцарии полагают, что, с учётом приведённой выше информации, уже не существует опасности повторения нарушения, установленного по настоящему делу, и, следовательно, Швейцария выполнила свои обязательства по пункту 1 статьи 46 Конвенции».

26. Письмом от 12 декабря 2003 г. организация-заявитель уведомила Генеральный директорат по правам

человека Совета Европы об отказе Федерального суда пересмотреть решение от 20 августа 1997 г. в связи с тем, что Суд установил по делу нарушение статьи 10 Конвенции.

27. 12 января 2005 г. Генеральный директорат по правам человека Совета Европы сообщил организации-заявителю, что он считает нежелательным вновь рассматривать этот вопрос параллельно с рассмотрением Европейским Судом жалобы, поданной по настоящему делу в июле 2002 г.

II. ИМЕЮЩИЕ ОТНОШЕНИЕ К НАСТОЯЩЕМУ ДЕЛУ ПОЛОЖЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И НОРМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА И ПРАКТИКА ИХ ПРИМЕНЕНИЯ

A. Имеющие отношение к настоящему делу положения национального законодательства и практика их применения

28. Статья 136 и последующие бывшего Федерального закона «О судебной системе», который действовал до 31 декабря 2006 г., касаются, помимо прочего, пересмотра решений Федерального суда. Статья 139а предусматривает следующее:

Статья 139а. Нарушение Европейской конвенции о правах человека

«1. Решение Федерального суда или нижестоящего суда может быть пересмотрено, если Европейский Суд по правам человека или Комитет министров Совета Европы удовлетворили индивидуальную жалобу в связи с нарушением Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. и Протоколов к ней, и последствия этого нарушения могут быть устранены только путём такого пересмотра.

2. Если Федеральный суд придёт к выводу, что требуется пересмотр решения, но этот вопрос относится к ведению нижестоящего суда, он направляет дело в нижестоящий суд для возобновления производства по делу.

3. Затем кантональный суд выносит решение по ходатайству о пересмотре, даже если такое основание для возобновления производства по делу не предусмотрено законодательством соответствующего кантона».

29. Статья 140 Закона предусматривает следующее:

Статья 140. Ходатайство о пересмотре решения

«В ходатайстве о пересмотре решения должны — с приложением соответствующих доказательств — указываться основания для возобновления производства по делу и доводы в пользу того, что ходатайство было подано своевременно; кроме того, в нём должны указываться характер изменений, которые, по мнению стороны, подавшей ходатайство, должны быть внесены в решение, и компенсация, которой она добивается».

30. Так, на основании статьи 140 Федеральный суд 2 марта 1999 г. частично пересмотрел одно из своих решений в связи с тем, что Европейский Суд установил нарушение Конвенции в деле «Хертел против Швейцарии» [*Hertel v. Switzerland*] (постановление Европейского Суда от 25 августа 1998 г., Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [*Reports of Judgments and Decisions*] 1998-VI). В частности, Федеральный суд пришёл к следующему выводу:

«<...> Постановление Европейского Суда по правам человека может дать заявителю компенсацию и, путём присуждения ему 40 тысяч швейцарских франков, финансовую компенсацию судебных издержек. Однако оно не отменяет касающихся заявителя ограничений, введённых Коммерческим судом и подтверждённых Федеральным судом в решении от 25 февраля 1994 г. Эти ограничения могут сохраняться только в рамках необходимости, определённых Европейским Судом. Поскольку эти ограничения могут быть сняты или уменьшены лишь путём подачи жалобы в Федеральный суд, требование статьи 139а Федерального закона “О судебной системе” выполнено <...>».

31. Статья 122 Федерального закона «О Федеральном суде» от 17 июня 2005 г., который вступил в силу 1 января 2007 г., воспроизводит содержание статьи 139а бывшего Федерального закона «О судебной системе». Она предусматривает следующее:

Статья 122. Нарушение Европейской конвенции о правах человека

«Ходатайство о пересмотре решения Федерального суда в связи с нарушением Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (Европейская конвенция) может быть подано при соблюдении следующих условий:

- (а) во вступившем в силу постановлении Европейский Суд по правам человека установил нарушение Европейской конвенции или Протоколов к ней;
- (б) компенсация не может устранить последствия этого нарушения;
- (с) пересмотр решения необходим для устранения последствий этого нарушения».

32. В решении от 18 июля 2008 г. Федеральный суд удовлетворил ходатайство о возобновлении производства по делу в связи с тем, что Европейский Суд установил нарушение статьи 8 Конвенции в деле «Эмонэ и другие заявители против Швейцарии» [*Emonet and Others v. Switzerland*] (жалоба № 39051/03), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [*ECtHR*] 2007 — ...) и отменил своё решение от 28 мая 2003 г. В части, имеющей отношение к настоящему делу, в решении Федерального суда сказано следующее:

«Вопросы права:

1. В силу пункта “а” статьи 122 Федерального закона “О Федеральном суде” ходатайство о пересмотре решения Федерального суда в связи с выводом Европейского Суда по правам человека о нарушении Конвенции может быть подано в случае, если Европейский Суд в окончательном постановлении по делу установил нарушение Европейской конвенции или Протоколов к ней. В такой ситуации ходатайство о пересмотре решения должно быть подано в Федеральный суд не позднее чем через 90 дней после того, как постановление Европейского Суда стало окончательным по смыслу положений статьи 44 Европейской конвенции (подпункт “с” пункта 1 статьи 124 Закона “О Федеральном суде”). Являясь сторонами в деле, в результате рассмотрения которого было вынесено спорное решение, заявители вправе подать такое ходатайство. Постановление стало окончательным 13 марта 2008 г.; следовательно, ходатайство было подано своевременно. В ходатайстве также указывается основание для возобновления производства по делу и характер изменений, которые, по мнению

заявителей, требуется внести в решение; поэтому его следует рассмотреть по существу.

Довод о том, что Конфедерацию надо обязать выплатить заявителям суммы, присуждённые Европейским Судом в качестве компенсации морального вреда и возмещения судебных издержек и расходов, не может, однако, рассматриваться в рамках настоящего разбирательства по пересмотру судебного решения. Соответственно, он является неприемлемым для дальнейшего рассмотрения.

2. Основание для возобновления производства по делу, предусмотренное статьёй 122 Закона “О Федеральном суде”, применяется при наличии нескольких условий. Так, требуется, чтобы индивидуальная жалоба была удовлетворена Европейским Судом в окончательном постановлении, в котором он установил нарушение права, гарантированного Европейской конвенцией (пункт “а”); чтобы компенсация не могла устранить последствия нарушения (пункт “b”) и чтобы пересмотр решения был необходим для устранения последствий нарушения (пункт “с”). Условия, предусмотренные этой статьёй, похожи на условия, которые применяются согласно Федеральному закону “О судебной системе” (статья 139а). В результате судебная практика, касающаяся ранее действовавшего законодательства, в принципе сохраняет полную силу.

2.1. В настоящем деле Европейский Суд пришёл к выводу, что прекращение отношений между матерью и ребёнком после усыновления последнего сожителем его матери представляет собой в конкретных обстоятельствах данного дела необоснованное вмешательство в осуществление права заявителей на уважение их семейной жизни и по этой причине нарушает статью 8 Европейской конвенции. Постановление Европейского Суда, кроме того, стало окончательным 13 марта 2008 г. (пункт “а” статьи 122 Закона “О Федеральном суде”). Далее, ясно, что присуждение компенсации не сможет устранить последствия прекращения отношений между матерью и ребёнком вследствие усыновления последнего (пункт “b”) статьи 122 Закона “О Федеральном суде”). Таким образом, первые два условия, предусмотренные статьёй 122 Закона “О Федеральном суде”, выполнены.

2.2. Остаётся выяснить, необходим ли пересмотр решения Федерального суда для устранения последствий нарушения статьи 8 Европейской конвенции (пункт “с”) статьи 122 Закона “О Федеральном суде”). Один лишь тот факт, что по делу было допущено нарушение Конвенции, не означает, что решение, о котором идёт речь по делу в постановлении Европейского Суда, должно быть пересмотрено. Это вытекает из самого характера процедуры возобновления производства по делу, которая является чрезвычайным средством правовой защиты. Соответственно, если есть какое-то другое, обычное средство правовой защиты, которое могло бы устранить последствия нарушения, оно должно быть использовано в первую очередь. Ответ на этот вопрос зависит от характера установленного нарушения Конвенции. Там, где речь идёт только о материальных интересах, производство по делу в принципе не может быть возобновлено. Однако в случаях, когда незаконная ситуация сохраняется несмотря на то, что Европейский Суд установил нарушение Конвенции, пересмотр решения возможен. Тогда производство по делу возобновляется в рамках соответствующего основания (см. пункт 2b/bb решения № 2А.232/2000 от 2 марта 2001 г., которое ссылается на Федеральный закон “О судебной системе” (опубликовано в Пра, 2001 год, № 92, с. 538) и упоминающиеся в нём решения; а также статью Элизабет Эшер

в книге Basler Kommentar BGG. Базель, 2008 год, примечание 6 по поводу статьи 122, в котором упоминается Закон “О Федеральном суде”; пункт 3.2. решения № 1F_1/2007 от 30 июля 2007 г.).

По этому вопросу Европейский Суд постановил, что признание усыновления недействительным ввиду отсутствия согласия не сможет устранить последствия усыновления, из-за которых возник спор. Согласно прецедентной практике Европейского Суда действия, предпринятые с этой целью, не могут считаться эффективным средством правовой защиты, на основании которого в отношении заявителей может быть выдвинуто возражение о том, что жалоба является неприемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу в связи с исчерпанием внутригосударственных средств правовой защиты. Кроме того, Европейский Суд постановил, что усыновителя и мать усыновлённого лица нельзя обязать вступить между собой в брак для восстановления отношений между усыновлённым лицом и его матерью. По мнению Суда, национальные власти не должны ставить себя на место заинтересованных лиц и принимать решение о том, в какой форме они желают вести совместную жизнь. Понятие семьи по статье 8 Европейской конвенции, кроме того, не ограничивается отношениями, основанными на браке. Соответственно, до тех пор, пока отношения между матерью и дочерью не будут восстановлены, а в реестр актов гражданского состояния не будут внесены соответствующие изменения, надо признать, что незаконная ситуация сохраняется.

Соответственно, ходатайство о пересмотре решения следует принять к производству, а решение от 28 мая 2003 г. следует отменить <...>».

В. Имеющие отношение к делу нормы международного права и практика их применения

1. Исполнение постановлений Европейского Суда

33. 19 января 2000 г. на 694-м заседании заместителей министров Комитет министров принял Рекомендацию № R (2000) 2 о повторном рассмотрении дел и возобновлении производства по некоторым делам на внутригосударственном уровне в связи с постановлениями Европейского Суда по правам человека:

«Комитет Министров в соответствии с положениями пункта “b”) статьи 15 Устава Совета Европы,

учитывая, что целью Совета Европы является достижение большего единства между его членами;

принимая во внимание Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (*далее* — Конвенция);

отмечая, что в соответствии со статьёй 46 Конвенции <...> Договаривающиеся Стороны взяли на себя обязательство придерживаться вступившего в силу постановления Европейского Суда по правам человека (*далее* — Суд) по делу, по которому они являются сторонами, и что Комитет Министров осуществляет надзор за его исполнением;

имея в виду, что в определённых обстоятельствах указанное выше обязательство может повлечь за собой принятие мер иных, нежели справедливая компенсация, присуждённая Судом в соответствии со статьёй 41 Конвенции, и (или) мер общего характера, обеспечивающих, насколько это возможно, возвращение потерпевшей стороны в то же положение, в котором она находилась до нарушения Конвенции (*restitutio in integrum*);

отмечая, что именно компетентные органы государства-ответчика решают, какие меры наиболее прием-

лемы для достижения *restitutio in integrum*¹, принимая во внимание меры, доступные в рамках национальной правовой системы;

имея в виду, однако, что практика Комитета министров по надзору за исполнением постановлений Суда показывает, что в исключительных обстоятельствах пересмотр дел или возобновление производства по делу оказываются самыми эффективными, если не единственно возможными, мерами для достижения *restitutio in integrum*;

I. С учётом этих соображений предлагает Договаривающимся Сторонам обеспечить, что на национальном уровне существуют достаточные возможности для достижения максимально полной *restitutio in integrum*;

II. Призывает Договаривающиеся Стороны, в частности, к изучению своих национальных правовых систем для того, чтобы обеспечить наличие достаточных возможностей пересмотра дел, в том числе возобновления производства по делу в тех случаях, когда Суд установил нарушение Конвенции, особенно в случаях, когда:

(i) потерпевшая сторона по-прежнему испытывает влияние негативных последствий из-за решения национальных органов власти, и это не устраняется в достаточной степени справедливой компенсацией, и при этом положение может быть исправлено лишь путём повторного рассмотрения дела или возобновления производства по делу; и

(ii) постановление Суда заставляет прийти к выводу, что:

(a) спорное решение национальных органов власти по существу противоречит Конвенции или

(b) установленное нарушение основано на настолько серьёзных ошибках или нарушениях процессуального характера, что вызывает большие сомнения в исходе обжалуемого производства по делу на национальном уровне.

Пояснительная записка к Рекомендации R (2000) 2:
<...>

Пункт 1 устанавливает главный принцип, лежащий в основе Рекомендации, согласно которому все жертвы нарушений Конвенции должны быть, по мере возможности, наделены правом на эффективную *restitutio in integrum*. Соответственно, Договаривающиеся Стороны должны вносить изменения в свои правовые системы с целью обеспечить, что для этого есть необходимые возможности <...>».

34. В пункте 35 доклада Парламентской ассамблеи Совета Европы об исполнении постановлений Европейского Суда по правам человека (документ № 8808 от 12 июня 2000 г.) сказано следующее:

«Поскольку Суд не говорит государствам, как применять его решения, они должны сами определять, как это делать. Обязанность исполнять постановления — это обязанность достичь конкретного результата: предупредить дальнейшие нарушения и загладить вред, причинённый нарушением заявителю».

35. 10 мая 2006 г. на 964-м заседании заместителей министров Комитет министров принял Правила надзора за исполнением постановлений и условий мировых соглашений:

«Правило 1

1. Осуществление полномочий Комитета министров, предусмотренных пунктами 2–5 статьи 46 и пунктом 4 статьи 39 Европейской конвенции о правах человека, регулируется настоящими Правилами.

<...>

Правило 6. Информирование Комитета министров об исполнении постановления

1. Если в постановлении, направленном в Комитет министров в соответствии с пунктом 2 статьи 46 Конвенции, Суд пришёл к выводу о том, что по делу имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, и (или) если Суд присудил потерпевшей стороне справедливую компенсацию согласно статье 41 Конвенции, Комитет министров призывает соответствующую Высокую Договаривающуюся Сторону проинформировать его о мерах, которые Высокая Договаривающаяся Сторона приняла или намеревается принять вследствие вынесения постановления, учитывая при этом её обязательство исполнить это постановление, предусмотренное пунктом 1 статьи 46 Конвенции.

2. Осуществляя надзор за исполнением постановления Высокой Договаривающейся Стороной в соответствии с пунктом 2 статьи 46 Конвенции, Комитет министров рассматривает следующие вопросы:

a. была ли выплачена присуждённая Судом сумма справедливой компенсации, в том числе, в случае необходимости, сумма процентной ставки за просрочку платежа, и

b. при необходимости, с учётом свободы усмотрения Высокой Договаривающейся Стороны в выборе средств, необходимых для исполнения постановления:

i. были ли приняты меры индивидуального характера для прекращения нарушения прав человека и для того, чтобы потерпевшая сторона была по мере возможности возвращена в то же положение, в котором она находилась до нарушения Конвенции;

ii. были ли приняты меры общего характера в целях предупреждения новых нарушений прав человека, схожих с установленным(и) по делу нарушением (нарушениями), или в целях прекращения длящихся нарушений прав человека.

Правило 7. Контрольные промежутки времени

1. Дело включается в повестку дня каждого заседания Комитета министров по вопросам защиты прав человека до тех пор, пока соответствующая Высокая Договаривающаяся Сторона не предоставит информацию о выплате присуждённой Судом справедливой компенсации или о возможном принятии мер индивидуального характера, если только Комитет министров не примет иное решение.

2. Если соответствующая Высокая Договаривающаяся Сторона уведомляет Комитет министров о том, что она пока не может сообщить Комитету министров о принятии мер общего характера, необходимых для обеспечения исполнения постановления Суда, дело вновь включается в повестку дня заседания Комитета министров, которое проводится не позднее чем через шесть месяцев, если Комитет министров не примет иное решение; аналогичное правило применяется в

¹ Restitutio in integrum (лат.) — восстановление в первоначальное положение, полная реституция, возвращение к первоначальному состоянию, восстановление той ситуации, в которой находилось лицо до нарушения Конвенции (примечание редакции).

случае истечения этого срока и к каждому последующему продлению срока.

Правило 8. Доступ к информации

1. Положения данного Правила не влияют на конфиденциальность заседаний Комитета министров согласно статье 21 Устава Совета Европы.

2. Если Комитет министров не примет иное решение в целях защиты законных общественных или частных интересов, общедоступной является следующая информация:

a. информация и относящиеся к ней документы, представленные в Комитет министров Высокой Договаривающейся Стороной согласно пункту 2 статьи 46 Конвенции;

b. информация и относящиеся к ней документы, представленные в Комитет министров в соответствии с настоящими Правилами потерпевшей стороной, неправительственными организациями или национальными учреждениями, утверждающими и защищающими права человека.

<...>

Правило 9. Обращения в Комитет министров

1. Комитет министров рассматривает любое обращение потерпевшей стороны по вопросам выплаты справедливой компенсации или принятия мер индивидуального характера.

2. Комитет министров вправе рассматривать любые обращения неправительственных организаций, а также национальных учреждений, охраняющих и защищающих права человека, по вопросам исполнения постановлений Суда согласно пункту 2 статьи 46 Конвенции.

3. Секретариат Комитета министров доводит соответствующим образом до сведения Комитета министров любое обращение со ссылкой на пункт 1 настоящего Правила. Это относится к любому обращению, поступившему со ссылкой на пункт 2 настоящего Правила, наряду с любыми замечаниями соответствующей (соответствующих) делегации (делегаций) при условии, что они были направлены в Секретариат в течение пяти рабочих дней с момента извещения о таком обращении <...>

Правило 16. Промежуточные резолюции

В ходе надзора за исполнением постановления Суда или условий мирового соглашения Комитет министров может принимать промежуточные резолюции, в частности, в целях предоставления информации о ходе исполнения или, в соответствующих случаях, выражения озабоченности и (или) внесения предложений по поводу исполнения.

Правило 17. Окончательная резолюция

Установив, что соответствующая Высокая Договаривающаяся Сторона приняла все необходимые меры для исполнения постановления Суда или что условия мирового соглашения выполнены, Комитет министров принимает Резолюцию, в которой он констатирует, что он осуществил свои функции, предусмотренные пунктом 2 статьи 46 или пунктом 4 статьи 39 Конвенции».

2. Обязательства государств по общему международному праву

36. Статья 35 Проекта Статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния Комиссии международного права ООН (принят Генеральной ассамблеей ООН на 53-й сессии в 2001 году; воспроизводится в Официальных протоколах заседаний Генеральной ассамблеи ООН [Official Records of the General Assembly], 56-я сессия, Дополнение № 10 (A/56/10)) сформулирована следующим образом:

Статья 35. Реституция

«Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, обязано осуществить реституцию, то есть восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния, если и в той мере, в какой реституция:

(a) не является материально невозможной;

(b) не влечёт за собой бремя, которое совершенно непропорционально выгоде от получения реституции вместо компенсации».

37. Статья 26 Венской Конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г., которая вступила в силу в отношении Швейцарии 6 июня 1990 г., и пункт 3 преамбулы к ней предусматривают принцип *pacta sunt servanda*¹:

«Каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться».

ВОПРОСЫ ПРАВА

1. ПО ВОПРОСУ О ПРЕДПОЛАГАЕМОМ НАРУШЕНИИ СТАТЬИ 10 КОНВЕНЦИИ

38. Организация-заявитель утверждает, что всё ещё остающийся в силе запрет на показ телевизионного рекламного ролика, о котором идёт речь по делу, после того, как Европейский Суд установил нарушение её свободы выражения мнения, представляет собой повторное нарушение её свободы выражения мнения, гарантированной статьёй 10 Конвенции, которая предусматривает следующее:

«1. Каждый имеет право свободно выражать своё мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ. Настоящая статья не препятствует государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий.

2. Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определёнными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации или прав

¹ Pacta sunt servanda (лат.) — договоры должны исполняться (примечание редакции).

других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия».

А. Предварительные возражения

1. По вопросу о исчерпании внутригосударственных средств правовой защиты

(а) Аргументы сторон, изложенные в их представлениях Европейскому Суду

39. По мнению государства-ответчика, в настоящем деле возобновление производства по делу не является целесообразным средством правовой защиты для обеспечения показа рекламного ролика, так как в рамках этой процедуры Федеральный суд в любом случае не мог бы отдать распоряжение о показе этого ролика.

40. Далее, государство-ответчик отмечает, что организация-заявитель обжаловала в Федеральное управление связи отказ компании «Публисвисс СА» показать рекламный ролик, снабжённый дополнительным комментарием, и в этот же день подала ходатайство о возобновлении производства по делу, которое по определению могло относиться только к показу первоначального варианта ролика. Действительно, оценка обстоятельств дела, произведённая Федеральным судом, объясняется тем, что ходатайство о возобновлении производства по делу было подано именно в этот момент времени: какой смысл имеет процедура возобновления производства по делу, если в лучшем случае её результат будет не тем, которого теперь добивается организация-заявитель?

41. Наконец, государство-ответчик также отмечает, что правоотношение между организацией-заявителем и компанией «Публисвисс СА» регламентируется положениями частного права. Поэтому отказ показать рекламный ролик поднял вопрос не только с точки зрения законодательства о рекламе на телевидении и на радио (понятие «политическая реклама»), но и с точки зрения частного права, а именно картельного права, антимонопольного права или права в области защиты личных прав. Помимо этого различия в материальном праве есть ещё и различие в процедуре, действовавшей в то время: в контексте административно-правовой жалобы — единственного средства, которым воспользовалась организация-заявитель, — Федеральный суд вправе был лишь рассмотреть по существу отказ, основанный на пункте 5 статьи 18 Закона «О радиовещании и телевидении». Гражданский иск, который, напротив, так и не был подан, дал бы возможность определить, обязана ли компания «Публисвисс СА» показать рекламный ролик, несмотря на противоречащие друг другу частные интересы (свобода экономической деятельности, свобода выражения мнения и интересы предприятий мясной промышленности).

42. Организация-заявитель не согласна с доводом государства-ответчика о том, что она не исчерпала внутригосударственные средства правовой защиты. Она отмечает, что, как указал Федеральный суд в своём решении от 29 апреля 2002 г., жалобы на решения Федерального управления связи могут подаваться в Федеральный департамент окружающей среды, транспорта, энергетики и коммуникаций Швейцарии, разбирательство в котором касается картелей. По мнению организации-заявителя, если рассуждать от противного, на решение Управления от 3 марта 2003 г. такая жалоба не могла быть подана, так как разбирательство касается лицензии на осуществление торговых операций.

(b) Постановление Палаты Европейского Суда по настоящему делу

43. Рассматривая вопрос об исчерпанности внутригосударственных средств правовой защиты, Палата Европейского Суда высказала следующие доводы:

«34. Европейский Суд отмечает, что ходатайство организации-заявителя о возобновлении производства по делу сформулировано очень поверхностно и с трудом удовлетворяет требованиям статьи 140 бывшего Федерального закона “О судебной системе”. Тем не менее Федеральный суд, изложив основания для объявления этого ходатайства неприемлемым для дальнейшего рассмотрения по существу, пришёл к выводу, что организация-заявитель не привела достаточных доказательств того, что у неё сохранился интерес в показе первоначального варианта рекламного ролика. Поэтому Суд считает, — с точки зрения своей прецедентной практики, — что эту жалобу нельзя отклонить в связи с неисчерпанием внутригосударственных средств правовой защиты, учитывая, что Федеральный суд высказался по существу дела, хотя и кратко (см., *mutatis mutandis*¹, решение Европейской комиссии по правам человека от 9 июля 1988 г. по делу “Хубер против Швейцарии” [*Huber v. Switzerland*] (жалоба № 12794/87), Сборник решений и докладов Европейской комиссии по правам человека [*Decisions and Reports (DR)*], том 57, с. 259; решение Европейской комиссии от 30 мая 1997 г. по делу “Чаммас против Швейцарии” [*Chammas v. Switzerland*] (жалоба № 35438/97); решение Европейской комиссии от 23 мая 1996 г. по делу “Жамал-Алдин против Швейцарии” [*Jamal-Aldin v. Switzerland*] (жалоба № 19959/92); решение Европейского Суда от 15 сентября 2003 г. по делу “Талер против Австрии” [*Thaler v. Austria*] (жалоба № 58141/00); решение Европейского Суда от 28 ноября 2002 г. по делу “Воггенрейтер против Германии” [*Voggenreiter v. Germany*] (жалоба № 47169/99); а также решение Европейского Суда от 13 мая 2004 г. по делу “Атик против Германии” [*Atik v. Germany*] (жалоба № 67500/01), признав, что у организации уже нет интереса в телевизионной трансляции первоначального варианта рекламного ролика.

35. Следовательно, жалобу на нарушение статьи 10 Конвенции нельзя отклонить в связи с неисчерпанием внутригосударственных средств правовой защиты».

(c) Оценка обстоятельств дела, произведённая Европейским Судом

44. Вначале следует отметить, что единственный вопрос, о котором сейчас идёт речь, — это вопрос о том, являлось ли нарушением статьи 10 Конвенции отклонение Федеральным судом ходатайства организации-заявителя о возобновлении производства по делу в связи с тем, что Европейский Суд установил нарушение этой статьи Конвенции. Соответственно, доводы государства-ответчика по поводу рекламного ролика, снабжённого дополнительным комментарием, здесь неуместны.

45. Принимая во внимание изложенные выше замечания сторон, Большая Палата подтверждает ход рассуждений и выводы, приведённые в постановлении Палаты Европейского Суда по настоящему делу. Следовательно, жалобу на нарушение статьи 10 Конвенции нельзя отклонить в связи с неисчерпанием внутригосударственных средств правовой защиты.

¹ *Mutatis mutandis* (лат.) — с соответствующими изменениями (примечание редакции).

2. Об отсутствии у Европейского Суда компетенции *ratione materiae*¹

(а) Постановление Палаты Европейского Суда по настоящему делу

46. Палата Европейского Суда пришла к выводу: надо считать, что жалоба на нарушение статьи 10 Конвенции, выразившееся в отказе Федерального суда пересмотреть своё решение от 20 августа 1997 г., поднимает новый вопрос, который не рассматривался в постановлении Суда от 28 июня 2001 г. Следовательно, этот отказ может представлять собой новое нарушение статьи 10 Конвенции по следующим причинам:

«51. Следовательно, необходимо определить, является ли решение Федерального суда от 29 апреля 2002 г. повторным вмешательством в осуществление свободы выражения мнения организации-заявителя, которое может быть рассмотрено Европейским Судом по существу.

52. Европейский Суд считает полезным отметить, что настоящее дело не является “типичным” делом, касающимся возобновления производства по уголовному делу в связи с выводом о нарушении статьи 6 Конвенции (см., например, упомянутые выше дела “Сейдович против Польши”, “Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства” и “Крчмарж и другие заявители против Чешской Республики”), а касается отказа пересмотреть запрет на показ телевизионного рекламного ролика, а следовательно, статьи 10 Конвенции. В этом смысле его можно сравнить с упомянутым выше решением Европейского Суда по делу “Хертел против Швейцарии”. Тем не менее надо отметить, что в деле “Хертел против Швейцарии” Федеральный суд удовлетворил ходатайство заявителя о возобновлении производства по делу, отменив в значительной мере ограничения на осуществление его свободы выражения мнения. Более того, Комитет министров завершил рассмотрение дела путём вынесения окончательной резолюции, где он уделил должное внимание изменениям, внесённым в решение Федерального Суда, которые, как решил Европейский Суд, нарушили статью 10 Конвенции.

Ввиду этих существенных различий Европейский Суд должен рассмотреть вопрос о том, применим ли в обстоятельствах настоящего дела подход, использованный им в упомянутом выше решении по делу “Хертел против Швейцарии”, который повлёк за собой рассмотрение вопроса об обоснованности утверждений о повторном нарушении статьи 10 Конвенции, а не объявление их неприемлемыми для дальнейшего рассмотрения по существу ввиду их несовместимости с предметной сферой действия [*ratione materiae*] Конвенции или Протоколов к ней.

53. Что касается мер, принятых властями Швейцарии для выполнения своих обязательств по пункту 2 статьи 46 Конвенции, по делу не оспаривается, что они выплатили сумму, которую Европейский Суд в своём постановлении присудил организации-заявителю в качестве компенсации судебных издержек и расходов согласно статье 41 Конвенции. Кроме того, из Резолюции № ResDH(2003)125 от 22 июля 2002 г. ясно, что постановление Суда было разослано в соответствующие органы власти и опубликовано в журнале “Практика административных органов Конфедерации” [*Jurisprudence*

des autorités administratives de la Confédération], а также в сети Интернет (см. выше, пункт 16 настоящего постановления).

54. Также необходимо отметить, что Комитет министров завершил рассмотрение жалобы № 24699/94, отметив возможность подачи в Федеральный суд ходатайства о пересмотре решения, другими словами, не дожидаясь окончания этой процедуры, предусмотренной законодательством Швейцарии (см. приложение к Резолюции выше, в пункте 16 настоящего постановления).

55. Далее, Европейский Суд напоминает, что Конвенция направлена на обеспечение не теоретических или иллюзорных, а реально действующих и практически осуществимых прав (см., *mutatis mutandis*, постановление Европейского Суда от 13 мая 1980 г. по делу “Артико против Италии” [*Artico v. Italy*], серия “А”, № 37, с. 16, § 33, а также постановление Европейского Суда от 22 июня 2006 г. по делу “Бьянчи против Швейцарии” [*Bianchi v. Switzerland*] (жалоба № 7548/04, § 84).

Действительно, Конвенция не требует от государств-участников инициировать новое рассмотрение дела в связи с тем, что Европейский Суд установил нарушение прав заявителя (см. упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу “Саиди против Франции”, с. 57, § 47; а также упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу “Пелладоа против Нидерландов”, с. 36, § 44). Тем не менее Суд подчёркивает, что наличие такой процедуры в швейцарском законодательстве можно считать важным аспектом исполнения постановлений Суда и что оно показывает решимость Договаривающегося Государства соблюдать Конвенцию и следовать практике её толкования и применения (см., *mutatis mutandis*, постановление Европейского Суда от 13 июня 1994 г. по делу “Барбера, Мессегуэ и Хабардо против Испании” [*Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain*] (в порядке применения статьи 50 Конвенции), серия “А”, № 285-С, с. 56, § 15, а также упомянутое выше решение Европейского Суда по делу “Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства”).

Однако, сам по себе тот факт, что соответствующая процедура предусмотрена национальным законодательством, недостаточен. Соответствующий национальный суд, а именно Федеральный суд, должен, помимо этого, применять Конвенцию и прецедентную практику Европейского Суда напрямую (см. также, *mutatis mutandis*, по поводу права на доступ к правосудию и эффективности, требующейся в случае подачи обычной жалобы или жалобы по вопросам права, постановление Европейского Суда от 17 января 1970 г. по делу “Делькур против Бельгии” [*Delcourt v. Belgium*], серия “А”, № 11, с. 13–15, § 25 и последующие). Это представляется особенно важным в настоящем деле, так как Комитет министров завершил процедуру надзора за исполнением постановления Суда, просто сославшись на то, что национальным законодательством предусмотрено средство правовой защиты — ходатайство о пересмотре решения, не став дожидаться результата его рассмотрения. Ясно, что ссылка на средство правовой защиты, которое оказывается неспособным эффективно и на практике устранить негативные последствия в случае, когда было установлено нарушение Конвенции, лишает заявителей права на максимально полное устранение последствий этого нарушения.

56. Наконец, путём грамматического толкования статьи 139а бывшего Федерального закона “О судебной

¹ *Ratione materiae* (лат.) — по причинам существа; ввиду обстоятельств, связанных с предметом рассмотрения. По общему правилу Европейский Суд принимает к рассмотрению жалобы относительно предполагаемых нарушений лишь тех прав человека, которые закреплены в Конвенции (*примечание редакции*).

системе” (см. выше, раздел “Соответствующие положения национального законодательства и практика их применения”, пункт 19 настоящего постановления) можно прийти к выводу, что поданное в Федеральный суд ходатайство о возобновлении производства по делу является вспомогательным средством устранения последствий нарушения, поскольку в этой статье сказано, что такое ходатайство будет признано приемлемым для дальнейшего рассмотрения в случае, “<...> когда вредные последствия нарушения могут быть устранены только путём такого пересмотра”.

В настоящем деле следует отметить, что в решении от 28 июня 2001 г. Европейский Суд не присудил организации-заявителю никакой компенсации морального вреда. В отсутствие соответствующих требований организации-заявителя он даже не указал, что вывод о нарушении статьи 10 Конвенции можно считать адекватной и достаточной компенсацией причинённого ей морального вреда. Соответственно, возобновление производства по делу в Федеральном суде с целью добиться *restitutio in integrum* — идеальной формы репарации в международном праве — позволило бы максимально полно устранить последствия выявленного Судом нарушения (см., в этом же плане, упомянутое выше постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу “Пизано против Италии”, § 43; упомянутое выше постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу “Скодзари и Джунта против Италии”, § 249; а также упомянутое выше постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу “Сейдович против Польши”, § 119; см. также, в качестве практического примера применения соответствующих положений швейцарского законодательства, упомянутое выше решение Европейского Суда по делу “Хертел против Швейцарии”, где заявитель подвергся общему запрету распространять свои взгляды, который был снят после того, как он подал в Федеральный суд ходатайство о пересмотре решения (см. выше раздел “Соответствующие положения национального законодательства и практика их применения”, пункт 21 настоящего постановления).

57. Европейский Суд не забывает и о том, что ходатайство о возобновлении производства по делу было сформулировано очень поверхностно и с трудом удовлетворяло требованиям статьи 140 (см. выше раздел “Соответствующие положения национального законодательства и практика их применения”, пункт 20 настоящего постановления). Тем не менее выводы Федерального суда относительно наличия у организации-заявителя интереса в показе рекламного ролика, хотя и немногословные, могли повлечь за собой новое вмешательство в осуществление организацией-заявителем свободы выражения мнения.

58. Поэтому Европейский Суд полагает, что жалобу на нарушение статьи 10 Конвенции в связи с отказом Федерального суда пересмотреть своё решение от 20 августа 1997 г. следует считать поднимающей новый вопрос, не рассмотренный в постановлении Суда от 28 июня 2001 г.; следовательно, она совместима с предметной сферой действия [*ratione materiae*] положений Конвенции и Протоколов к ней. <...>»

(b) Аргументы сторон, изложенные в их представлениях Европейскому Суду

(i) Доводы государства-ответчика

47. Государство-ответчик утверждает, что, в отличие от большинства постановлений и решений, на которые

ссылалась Палата Европейского Суда, Комитет министров уже принял окончательную Резолюцию, в которой пришёл к выводу, что он «выполнил в настоящем деле свои функции, предусмотренные пунктом 2 статьи 46 Конвенции». Государство-ответчик указывает на меры индивидуального и общего характера, которые оно приняло, свидетельствующие об усилиях по исполнению постановления Суда, предпринятых на всех уровнях — законодательном, административном и судебном, как то: выплату суммы, присуждённой организации-заявителю в качестве справедливой компенсации; возможность обратиться в Федеральный суд с ходатайством о возобновлении производства по делу; меры, упомянутые в приложении к окончательной Резолюции Комитета министров; решение начальника Федерального управления связи о значительно более узком толковании понятия «политическая реклама», содержащегося в пункте 5 статьи 18 Федерального закона «О радиовещании и телевидении» и использование этого нового толкования во многих случаях; а также вступление в силу полностью пересмотренной редакции Федерального закона «О радиовещании и телевидении» от 24 марта 2006 г., которая восприняла это узкое толкование и предусмотрела соответствующую бесплатную процедуру обжалования, помимо прочего, незаконности «отказа в предоставлении доступа к содержанию программы».

48. Что касается конкретно ходатайства о возобновлении производства по делу, из фактической формулировки Резолюции становится ясно, что Комитет министров не счёл необходимым до принятия окончательной Резолюции оценить результат рассмотрения этого ходатайства. По мнению государства-ответчика, из этого следует, что Комитет министров принял во внимание, с одной стороны, что уже принятые меры индивидуального и общего характера были сами по себе достаточны для прекращения процедуры надзора за исполнением постановления Европейского Суда независимо от результата рассмотрения ходатайства о возобновлении производства по делу и, с другой стороны, что эта процедура действительно представляла собой именно возможность, предоставленную швейцарским законодательством, а не вытекающее из Конвенции обязательство.

49. По мнению государства-ответчика, постановление Палаты Европейского Суда переложило ответственность с Комитета министров на Суд. Тем самым оно посягнуло на основополагающий принцип разделения полномочий Суда и Комитета министров, установленный пунктом 2 статьи 46 Конвенции.

50. Далее, государство-ответчик отмечает, что, когда принимался Протокол № 14 к Конвенции, Европейский Суд с подозрением относился к любому предложению о реформировании контрольного механизма Конвенции, предусматривающему переход функции надзора за соблюдением постановлений от Комитета министров к Суду. Если Протокол № 14 уже вступил бы в силу, Суд не смог бы взять на себя право рассматривать настоящее дело, так как пункт 4 статьи 46 Конвенции в редакции Протокола № 14 к Конвенции наделяет Комитет министров правом обращаться в Суд по поводу нарушения Конвенции только в том случае, если государство упорно отказывается подчиниться окончательному постановлению по делу, то есть до принятия окончательной Резолюции Комитета министров.

51. По мнению государства-ответчика, ход рассуждений Палаты Европейского Суда не учитывает прецедентную практику Суда в том смысле, что Конвенция не наделяет Суд правом давать государству указание возобновить производство по делу. Требование возобновить

производство по делу не вытекает из Конвенции. Другими словами, если допустить, что Конвенция не налагает на государства-участников обязанность инициировать новое рассмотрение дела, надо допустить, что государства, предусмотревшие такие процедуры, могут самостоятельно определять формальные и реальные условия их осуществления и — в случае их использования — определять, выполняются эти условия или нет. Как и при любом толковании положений национального законодательства, роль Суда ограничивается проверкой того, что при рассмотрении дела национальными органами власти и судами не было допущено произвола или явной непоследовательности. Ход рассуждений большинства судей Палаты Суда может привести к неравенству в обращении с теми государствами, национальное законодательство которых предусматривает процедуры по возобновлению производства по делу, и теми государствами, где такие процедуры отсутствуют. В этом отношении государство-ответчик полностью присоединяется к особому мнению судей, оказавшихся в меньшинстве, по поводу того, что «неблагоприятный для заявителя результат повторного рассмотрения дела нельзя считать отвечающим требованиям Конвенции в меньшей степени, чем отсутствие процедуры возобновления производства по делу». По этому вопросу государство-ответчик подчёркивает, что статья 139а бывшего Федерального закона «О судебной системе» наделила организацию-заявителя правом ходатайствовать о пересмотре судебного решения, но ни в коем случае не правом на то, чтобы решение было пересмотрено, не говоря уже о том, чтобы его пересмотр привёл к тому результату, которого оно добивается.

52. Далее, государство-ответчик утверждает, что, если в своём первом решении по делу Федеральный суд, как впоследствии и Европейский Суд, заявил, что отказ показать рекламный ролик из-за его политического характера нарушил статью 10 Конвенции, он в любом случае был бы ограничен этим выводом и не смог бы отдать распоряжение о показе этого ролика, учитывая отсутствие правовых оснований, позволяющих ему возложить соответствующую обязанность на компанию «Публисвисс СА». То, что было невозможно на момент принятия первого решения, нельзя осуществить в рамках разбирательства, направленного на обеспечение пересмотра этого решения. По мнению государства-ответчика, такое обязательство нельзя вывести и из Конвенции; это отметили и двое судей, оказавшиеся в меньшинстве.

53. Наконец, государство-ответчик обращает внимание на то, что организация-заявитель просила компанию «Публисвисс СА» разрешить ей показать рекламный ролик, снабжённый дополнительным комментарием. Федеральный суд знал об этом, когда он рассматривал ходатайство о возобновлении производства по делу. Не допустив ни малейшего произвола, он счёл маловероятным, что у организации-заявителя сохранился интерес в показе первоначального варианта этого ролика. Эта оценка подтверждается тем, что организация-заявитель уже обжаловала в Федеральное управление связи повторный отказ компании «Публисвисс СА», и об этом также было известно Федеральному суду. По этой же причине государство-ответчик считает очевидным, что в рамках процедуры по возобновлению производства по делу нецелесообразно определять, нарушает ли этот второй отказ компании «Публисвисс СА» свободу выражения мнения организации-заявителя.

54. С учётом этих факторов государство-ответчик убеждено: Федеральный суд нельзя критиковать за то, что он не «применил Конвенцию и прецедентную практику Европейского Суда напрямую». Следовательно,

отказавшись в рамках процедуры по возобновлению производства по делу дать указание о показе рекламного ролика, о котором идёт речь по делу, в первоначальном или видоизменённом варианте, Федеральный суд не допустил нового нарушения прав организации-заявителя; таким образом, не было выполнено единственное условие, которое могло бы служить оправданием компетенции Суда *ratione materiae*.

(ii) Доводы организации-заявителя

55. По мнению организации-заявителя, довод государства-ответчика, согласно которому Европейский Суд не может рассматривать дело ввиду правила *ratione materiae*, не учитывает конкретных обстоятельств настоящего дела. Далее, организация-заявитель отмечает, что Комитет министров, которому она должным образом сообщила о том, что Федеральный суд вынес решение по ходатайству о возобновлении производства по делу, предпочёл не возобновлять процедуру надзора за исполнением постановления Европейского Суда, приняв во внимание, в частности, новое ходатайство, которое она подала.

(iii) Доводы государства, вступившего в производство по делу в качестве третьей стороны

56. Власти Чешской Республики утверждают, что Европейский Суд не вправе рассматривать вопросы, связанные с надзором Комитета Министров за исполнением его постановлений, хотя это и не лишает его возможности — при соблюдении определённых условий — рассматривать предполагаемые новые нарушения Конвенции, имевшие место в рамках этого же дела после вынесения постановления. По их мнению, нарушение Конвенции не может быть установлено в следующих трёх случаях:

- (a) когда возобновить производство по делу невозможно, так как национальное законодательство не предусматривает такой возможности;
- (b) когда ходатайство о возобновлении производства по делу было отклонено как неприемлемое для дальнейшего рассмотрения из-за несоответствия требованиям закона (например, несоблюдение сроков подачи ходатайства, процессуальных требований, принципа subsidiarityности);
- (c) когда компетентные национальные суды приняли к рассмотрению ходатайство о возобновлении производства по делу и вынесли по нему решение по тем же основаниям, что и те, которые подверглись критике со стороны Европейского Суда, при условии, что такой подход оправдан с точки зрения Конвенции (например, в случае, когда в ходе рассмотрения дела его обстоятельства изменились).

57. Другими словами, власти Чешской Республики утверждают, что Конвенция не гарантирует права на возобновление производства по делу на национальном уровне в связи с вынесением постановления Европейского Суда, и поэтому Суд не вправе установить нарушение Конвенции со стороны государства-ответчика из-за того, что власти последнего отклонили соответствующее ходатайство. Тем не менее Суд может установить нарушение Конвенции со стороны государства-ответчика в случае, когда после возобновления производства по делу на национальном уровне национальные суды приняли точно такое же решение без всякого обоснования. С точки зрения властей Чешской Республики, здесь имеет значение то, что, по общему правилу, просто неустранение последствий первого нарушения Конвенции как

такое никак не может представлять собой новое нарушение Конвенции; единственным исключением из этого правила являются являющиеся нарушения, но в настоящем деле о них речи не идёт.

58. Далее, власти Чешской Республики отмечают, что государства, решившие предусмотреть механизм возобновления производства по делу в связи с выводом о нарушении Конвенции, могут самостоятельно определять критерии применимости этого механизма. Здесь невозможно применить, даже *mutatis mutandis*, практику Европейского Суда, касающуюся как права на доступ к правосудию, так и эффективности, требующейся при подаче обычной жалобы или жалобы по вопросам права, которые являются аспектами права, предусмотренного пунктом 1 статьи 6 Конвенции, как утверждала в своём постановлении по делу Палата Суда. Подчёркивая, что гарантии, содержащиеся в этой статье Конвенции, не применимы к процедуре рассмотрения ходатайства о возобновлении производства по делу, власти Чешской Республики утверждают, что они тем более не применимы к процедуре рассмотрения ходатайства о возобновлении производства по делу в связи с вынесением постановления Суда.

59. По мнению властей Чешской Республики, не имеет значения, на какой стадии находится процесс надзора Комитета министров за исполнением постановления Европейского Суда и, в частности, была ли уже принята окончательная Резолюция, завершающая процедуру надзора.

60. Кроме того, вопрос о том, вправе ли Европейский Суд рассматривать дело на стадии исполнения постановления, не зависит от мнения Комитета министров по вопросу о достаточности мер, принятых государством-ответчиком для исполнения постановления. Так, Суд не вправе оценивать резолюции, принятые Комитетом министров, или устранять предполагаемые недостатки, которые могут в них содержаться.

(с) Оценка обстоятельств дела, произведённая Европейским Судом

(i) Принципы

61. Европейский Суд напоминает, что содержащиеся в его постановлениях выводы о нарушении положений Конвенции имеют, по сути, деклараторный характер (см. постановление Европейского Суда от 13 июня 1979 г. по делу «Маркс против Бельгии» [*Marckx v. Belgium*], § 58, серия «А», № 31; решение Европейского Суда по делу «Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства» [*Lyons and Others v. the United Kingdom*] (жалоба № 15227/03), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2003-IX; а также решение Европейского Суда от 30 марта 2004 г. по делу «Крчмарж и другие заявители против Чешской Республики» [*Krčmář and Others v. the Czech Republic*] (жалоба № 69190/01), и что в силу статьи 46 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательные постановления Суда по делам, в которых они являются сторонами, а надзор за исполнением этих постановлений осуществляется Комитетом министров (см., *mutatis mutandis*, постановление Европейского Суда от 31 октября 1995 г. по делу «Папамихалопулос и другие заявители против Греции» [*Papamichalopoulos and Others v. Greece*] (в порядке применения статьи 50 Конвенции), § 34, серия «А», № 330-В).

62. Роль Комитета министров в этой сфере не означает, однако, что меры по устранению последствий установленного Европейским Судом нарушения Конвенции, принятые государством-ответчиком, не могут поднять

новый вопрос, не рассмотренный в постановлении (см. постановление Европейского Суда по делу «Меми против Франции (№ 2)» [*Mehemi v. France (no. 2)*] (жалоба № 53470/99), § 43, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2003-IV, ссылающееся на постановление Европейского Суда от 22 апреля 1998 г. по делу «Пайо против Франции» [*Pailot v. France*], § 57, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [Reports] 1998-II; на постановление Европейского Суда от 29 апреля 1998 г. по делу «Летерм против Франции» [*Leterme v. France*], Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [Reports] 1998-III; а также на постановление Европейского Суда от 15 февраля 2000 г. по делу «Рандо против Италии» [*Rando v. Italy*] (жалоба № 38498/97), § 17), и как таковые не могут стать предметом новой жалобы, которая, возможно, будет рассмотрена Судом. Другими словами, Суд может рассматривать жалобу на то, что повторное судебное разбирательство по делу на национальном уровне, инициированное в ходе исполнения одного из его постановлений, привело к повторному нарушению Конвенции (см. упомянутое выше решение Европейского Суда по делу «Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства», а также решение Европейского Суда по делу «Хертел против Швейцарии», жалоба № 3440/99, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2002-I).

63. В этом контексте следует сослаться на критерии, сформулированные в прецедентной практике Европейского Суда относительно подпункта «b» пункта 2 статьи 35 Конвенции, согласно которым жалоба должна быть объявлена неприемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу, если она «по сути аналогична уже рассмотренному Судом вопросу <...> и не содержит новой информации, имеющей отношение к делу». Поэтому Суд должен удостовериться в том, что две жалобы, поданные в Суд организацией-заявителем, касаются, по сути, одного и того же лица, одних и тех же обстоятельств и одних и тех же нарушений (см., *mutatis mutandis*, решение Европейской комиссии по правам человека от 9 января 1995 г. по делу «Паугер против Австрии» [*Pauger v. Austria*], Сборник решений и докладов Европейской комиссии по правам человека [DR], № 80-А, а также решение Европейского Суда от 14 февраля 2006 г. по делу «Фолгерё и другие заявители против Норвегии» [*Folgerø and Others v. Norway*] (жалоба № 15472/02).

(ii) Применение этих принципов в обстоятельствах настоящего дела

64. В настоящем деле следует отметить, что в связи с вынесением постановления Суда от 28 июня 2001 г. организация-заявитель обратилась в Федеральный суд с ходатайством о пересмотре его решения от 20 августа 1997 г. 29 апреля 2002 г. это ходатайство было отклонено. Федеральный суд, в частности, пришёл к выводу, что организация-заявитель не привела достаточных доказательств того, что у неё сохранился интерес в показе первоначального варианта рекламного ролика, который теперь, восемь лет спустя, по-видимому, устарел. Тем временем организация-заявитель вновь обратилась в компанию «Публисвисс СА» за разрешением на показ рекламного ролика, снабжённого дополнительным комментарием. 30 ноября 2001 г. компания «Публисвисс СА» отклонила эту новую просьбу. 3 марта 2003 г. жалоба на это решение была отклонена Федеральным управлением связи.

65. Европейский Суд отмечает, в частности, что, отклонив ходатайство о возобновлении производства по

делу, Федеральный суд в основном ссылался на новые основания, а именно на то, что с течением времени организация-заявитель утратила всякий интерес в показе рекламного ролика. Можно сопоставить это с тем, что один из основных доводов, выдвинутых властями Швейцарии при отказе в выдаче разрешения на показ рекламного ролика в рамках первого судебного разбирательства, инициированного организацией-заявителем, касался запрета политической рекламы. Соответственно, по мнению самого Федерального суда, общий контекст изменился настолько, что правомерно было задать вопрос, сохранился ли интерес организации-заявителя в показе рекламного ролика. Этого достаточно для вывода о том, что отказы, полученные после вынесения постановления Суда от 28 июня 2001 г., представляют собой новую информацию, имеющую значение для дела, и могли привести к новому нарушению статьи 10 Конвенции.

66. По мнению государства-ответчика, жалобу организации-заявителя следует объявить неприемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу ввиду её несовместимости с предметной сферой действия Конвенции [*ratione materiae*], так как в силу статьи 46 Конвенции вопросы исполнения постановлений Суда относятся исключительно к ведению Комитета министров. В связи с этим Суд, во-первых, напоминает, что согласно пункту 1 статьи 32 Конвенции к его ведению относятся «все вопросы, касающиеся толкования и применения положений Конвенции и Протоколов к ней, которые могут быть ему переданы в случаях, предусмотренных положениями статей 33, 34 и 47 [Конвенции]». Пункт 2 статьи 32 Конвенции предусматривает, что «в случае спора относительно компетенции Суда по конкретному делу вопрос решает сам Суд».

67. Однако нельзя сказать, что, когда Европейскому Суду приходится рассматривать новую информацию, имеющую отношение к делу, в контексте новой жалобы, он посягает на полномочия, которыми статья 46 Конвенции наделяет Комитет министров. Кроме того, в настоящем деле, приняв Резолюцию ResDH(2003)125, Комитет министров завершил процедуру надзора за исполнением постановления Суда от 28 июня 2001 г., хотя он и не принял при этом во внимание решение Федерального суда от 29 апреля 2002 г. об отклонении ходатайства организации-заявителя о возобновлении производства по делу, так как государство-ответчик не сообщило ему об этом решении. Так что и с этой точки зрения отказ, о котором идёт речь по делу, является новым обстоятельством. Если Суд не сможет его рассмотреть, этот отказ вообще не подвергнется анализу в рамках Конвенции.

68. Поэтому предварительное возражение государства-ответчика относительно отсутствия у Европейского Суда компетенции *ratione materiae* также должно быть отклонено.

В. По существу дела

1. Аргументы сторон, изложенные в их представлениях Европейскому Суду

(а) Доводы организации-заявителя

69. Организация-заявитель не разделяет точку зрения меньшинства судей Палаты Европейского Суда, по мнению которых она вновь обратилась за разрешением показать рекламный ролик именно из-за того, что первоначальный его вариант устарел. Организация-заявитель отмечает, что сам рекламный ролик был не изменён, а лишь снабжён дополнительным комментарием, поясняю-

щим, что ролик подвергся цензуре и что Европейский Суд признал эту цензуру нарушением статьи 10 Конвенции. Как бы то ни было, организация-заявитель утверждает, что в обязанности властей Швейцарии не входит устанавливать, являлась ли позиция, нашедшая отражение в телевизионном рекламном ролике, устаревшей или нет.

70. Кроме того, организация-заявитель утверждает, что довод, приведённый меньшинством судей, согласно которому пересмотр решения Федерального суда не был необходим, не имеет отношения к настоящему делу. Она отмечает, что, напротив, решение Федерального суда, в связи с которым Европейский Суд установил нарушение Конвенции, по-прежнему указывается как ведущее решение в официальных сборниках решений Федерального суда. Далее, организация-заявитель отмечает, что рассуждения Федерального суда в решении, вынесенном после вынесения постановления Европейским Судом, содержат доказательства того, что цензура продолжается.

71. Организация-заявитель утверждает, что постановление Палаты Европейского Суда является обоснованным, так как оно в достаточной мере приняло во внимание конкретные обстоятельства настоящего дела.

(b) Доводы государства-ответчика

72. Государство-ответчик утверждает, что вмешательство публичных властей в осуществление свободы выражения мнения было оправданным с точки зрения пункта 2 статьи 10 Конвенции.

73. Государство-ответчик отмечает, что, возможно, Большая Палата должна будет определить, имелось ли у Швейцарии позитивное обязательство по статье 10 Конвенции принудить компанию «Публисвисс СА» к показу рекламного ролика, о котором идёт речь по делу. По мнению государства-ответчика, с существованием такого обязательства можно согласиться только при соблюдении следующих трёх условий: (1) рекламный ролик не нарушает запрет «политической рекламы» в том виде, как он был истолкован после вынесения первого постановления Европейского Суда; (2) рекламный ролик не нарушает других правил трансляции (например, запрета несправедливой или вводящей в заблуждение рекламы); (3) у компании «Публисвисс СА» не было иного выбора, кроме как запретить показ рекламного ролика, даже если она и может ссылаться на такие основные права, как свобода заключения договоров и (или) свобода экономической деятельности. Предположив, что первые два условия соблюдены, надо ещё установить сравнительную значимость интересов, о которых идёт речь. В связи с этим государство-ответчик утверждает, что даже если условия возникновения позитивных обязательств и были выполнены, существуют более убедительные доводы в пользу того, что Швейцария в настоящем деле таких обязательств не нарушала.

74. Далее, государство-ответчик отмечает, что одним из центральных пунктов в рассуждениях Европейского Суда в первом постановлении по делу «Объединение “Движение против животноводческих ферм” против Швейцарии» от 28 мая 2001 г. было то, что «общенациональные телевизионные каналы Общества радиовещания и телевидения <...> — это единственные каналы, трансляция которых осуществляется на всей территории Швейцарии». Тем не менее, по мнению государства-ответчика, несмотря на то, что это замечание отражало положение вещей по состоянию на 1994 год, оно уже не соответствовало реальной ситуации в 2001 году и в 2002 году. Опубликованные в 2001 году данные показывают, что 37% общего дохода от рекламы на телевидении было по-

лучено двумя немецкоязычными каналами Швейцарского общества радиовещания и телевидения, 27% — за счёт рекламы, предназначенной исключительно для зрителей, находящихся в немецкоговорящей части Швейцарии, и 15% приходится на долю частных общенациональных и региональных телевизионных каналов. По мнению государства-ответчика, нельзя утверждать, что какие-то последующие технические изменения уменьшили этот уровень конкуренции. Поэтому у организации-заявителя были реальные альтернативные возможности показа рекламного ролика, о котором идёт речь по делу.

75. Как бы то ни было, государство-ответчик присоединяется к мнению меньшинства судей, что интерес организации-заявителя в показе рекламного ролика не заслуживает защиты. В связи с этим оно утверждает, что при оценке жалобы по существу надо принять во внимание, что, подав ходатайство о возобновлении производства по делу, организация-заявитель обратилась в Федеральное управление связи за разрешением на показ рекламного ролика, снабжённого дополнительным комментарием.

(с) Доводы государства, вступившего в производство по делу в качестве третьей стороны

76. Власти Чешской Республики утверждают, что даже если и можно с натяжкой допустить, что у организации-заявителя есть право на максимально полное устранение последствий нарушения Конвенции, это право основывается не на Конвенции, а скорее на общих принципах международного права, касающихся ответственности государств. Однако поскольку сама Конвенция не гарантирует это право ни как право человека, ни как основную свободу, от Европейского Суда никоим образом не требуется обеспечивать его соблюдение согласно статье 19 Конвенции.

2. Оценка обстоятельств дела, произведённая Европейским Судом

(а) Постановление Палаты Европейского Суда по настоящему делу

77. Во-первых, Европейский Суд отмечает: Палата Суда пришла к выводу, что отклонение ходатайства организации-заявителя о возобновлении производства по делу в связи с вынесением постановления Суда от 28 июня 2001 г. является новым вмешательством в осуществление прав организации-заявителя, предусмотренных пунктом 1 статьи 10 Конвенции. Оставив открытыми вопросы о наличии правовых оснований этого вмешательства и о правомерных целях, которые оно преследовало, Палата Суда установила нарушение статьи 10 Конвенции по следующим основаниям:

«62. В постановлении от 28 июня 2001 г. Европейский Суд пришёл к выводу, что мера, о которой идёт речь, не была “необходима в демократическом обществе”, помимо прочего, потому, что власти государства-ответчика не привели “соответствующих и достаточных” доказательств, почему доводы, которые обычно приводят в пользу запрета политической рекламы, могут также оправдывать вмешательство в конкретных обстоятельствах дела организации-заявителя (см. упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу “Объединение ‘Движение против животноводческих ферм’ против Швейцарии”, § 75).

В настоящем деле Федеральный суд отклонил ходатайство организации-заявителя о возобновлении

производства по делу на основании того, что она не дала достаточных объяснений характера “изменений, которые, по её мнению, надо внести в постановление, и компенсации, которой она добивается”, как этого формально требует статья 140 бывшего Федерального закона “О судебной системе” (см. выше, пункт 20 настоящего постановления).

Тем не менее Европейский Суд считает такой подход чересчур формалистичным, полагая, что из обстоятельств дела в целом следует, что в ходатайстве этой организации неизбежно шла речь о показе рекламного ролика, являющемся предметом спора, который был запрещён самим Федеральным судом 20 августа 1997 г.

К тому же, несмотря на это, Федеральный суд добавил, что организация-заявитель привела недостаточно доказательств того, что у неё сохранился интерес в показе первоначального варианта рекламного ролика. Сделав это, он фактически поставил себя на место организации-заявителя при решении вопроса, оставался ли какой-то смысл в показе рекламного ролика. Однако он не дал собственного объяснения того, как с 1994 года, когда рекламный ролик планировалось показать изначально, изменился характер общественного обсуждения системы клеточного содержания свиней на животноводческих фермах или того, что оно с тех пор стало менее актуальным.

63. Соответственно, Европейский Суд, не забывая о свободе усмотрения, которой пользуются власти Швейцарии в этой области (см. упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу “Объединение ‘Движение против животноводческих ферм’ против Швейцарии”, § 67), не убеждён, что Федеральный суд применил положения швейцарского законодательства в соответствии с принципами, закреплёнными в статье 10 Конвенции. Поэтому основания, приведённые Федеральным судом Швейцарии, учитывая дело в целом и интерес демократического общества в обеспечении и защите свободы выражения мнения по вопросам, представляющим несомненный общий интерес, не являются “соответствующими и достаточными” для того, чтобы служить оправданием вмешательства, о котором идёт речь в деле».

(b) Позитивное обязательство государства-ответчика принять необходимые меры по обеспечению показа телевизионного рекламного ролика

(i) Предварительные замечания

78. В отличие от Палаты Европейского Суда, Большая Палата считает целесообразным рассмотреть настоящее дело с точки зрения позитивного обязательства государства-ответчика принять необходимые меры по обеспечению показа телевизионного рекламного ролика.

79. Статья 1 Конвенции предусматривает, что Договаривающиеся Государства «обеспечивают каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определённые в <...> Конвенции». Как указал Европейский Суд в упомянутом выше постановлении по делу «Маркс против Бельгии» (см. выше, § 31 настоящего постановления; см. также постановление Европейского Суда от 13 августа 1981 г. по делу «Янг, Джеймс и Вебстер против Соединённого Королевства» [*Young, James and Webster v. the United Kingdom*], § 49, серия «А», № 44), в дополнение к изначально негативному обязательству государства воздерживаться от вмешательства в реализацию конвенционных гарантий, эти гарантии могут предполагать и позитивные обязательства.

80. В связи с этим Европейский Суд напоминает о важности свободы выражения мнения как одной из предпосылок успешно функционирующей демократии. Подлинная, «эффективная» реализация этой свободы не зависит исключительно от обязанности государства не вмешиваться в её осуществление — она может потребовать принятия активных (позитивных) мер (см., *mutatis mutandis*, постановление Европейского Суда по делу «Ёзгюр Гюндэм против Турции» [*Özgür Gündem v. Turkey*] (жалоба № 23144/93), § 42–46, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2000-III, а также постановление Европейского Суда от 29 февраля 2000 г. по делу «Фуэнтес Бобо против Испании» [*Fuentes Bobo v. Spain*] (жалоба № 39293/98), § 38).

81. При решении вопроса о существовании позитивного обязательства надо учитывать справедливое равновесие, которое необходимо соблюдать между общими интересами сообщества и интересами конкретного человека, так как поиск этого равновесия присущ каждому положению Конвенции. Содержание этого обязательства неизбежно будет меняться, учитывая многообразие ситуаций, складывающихся в Договаривающихся Государствах, и решения, которые должны приниматься относительно выбора приоритетов и распоряжения ресурсами. Однако это обязательство нельзя трактовать таким образом, чтобы на власти государства-ответчика оказалось возложено невозможное или несоразмерное бремя (см., например, постановление Европейского Суда от 28 октября 1998 г. по делу «Осман против Соединённого Королевства» [*Osman v. the United Kingdom*], § 116, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [Reports] 1998-VIII, а также постановление Европейского Суда по делу «Эпплби и другие заявители против Соединённого Королевства» [*Appleby and Others v. the United Kingdom*] (жалоба № 44306/98), § 40, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2003-VI).

82. Кроме того, невозможно чётко определить границы между позитивными и негативными обязательствами государства по Конвенции. Тем не менее и к тем, и к другим обязательствам применяются сходные принципы. Независимо от того, рассматривается дело с точки зрения позитивного обязательства государства или с точки зрения вмешательства в осуществление прав заявителя со стороны органа государственной власти, которое должно быть оправданным, используемые критерии, по сути, ничем не отличаются. В обоих случаях надо принимать во внимание справедливое равновесие, которое следует соблюдать между противоречащими друг другу интересами, о которых идёт речь в деле (см., *mutatis mutandis*, постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Соренсен и Расмуссен против Дании» [*Sørensen and Rasmussen v. Denmark*] (жалобы № 52562/99 и 52620/99), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2006-I, а также постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Хэттон и другие заявители против Соединённого Королевства» [*Hatton and Others v. the United Kingdom*] (жалоба № 36022/97), § 98 и последующие, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2003-VIII).

(ii) Принципы, регламентирующие исполнение постановлений Европейского Суда

83. Европейский Суд напоминает, что Конвенцию необходимо воспринимать как единое целое. Примени-

тельно к настоящему делу при рассмотрении вопроса о том, имело ли место повторное нарушение статьи 10 Конвенции, требуется принять во внимание важность предусмотренного Конвенцией механизма эффективно-го исполнения постановлений Суда в соответствии со статьёй 46 Конвенции, которая предусматривает следующее:

«1. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательные постановления Суда по делам, в которых они являются сторонами.

2. Окончательное постановление Суда направляется Комитету министров, который осуществляет надзор за его исполнением».

84. В связи с этим необходимо отметить, что одной из наиболее значимых особенностей конвенционного механизма защиты прав человека является то, что он включает в себя механизм проверки соблюдения положений Конвенции. Таким образом, Конвенция не только требует от Договаривающихся Государств соблюдать вытекающие из неё права и обязанности, но и учреждает судебный орган, Европейский Суд по правам человека, который наделён правом устанавливать нарушения Конвенции в окончательных постановлениях, а государства-участники обязуются эти постановления исполнять (статья 19 Конвенции во взаимосвязи с пунктом 1 статьи 46 Конвенции). Кроме того, она предусматривает механизм надзора за исполнением постановлений Суда — эту функцию осуществляет Комитет министров (пункт 2 статьи 46 Конвенции). Такой механизм показывает важность эффективного исполнения постановлений Суда.

85. Относительно требований статьи 46 Конвенции необходимо, прежде всего, отметить, что у государства-ответчика, которое, по мнению Европейского Суда, нарушило положения Конвенции или Протоколов к ней, возникает обязательство исполнить решения Суда по делам, в которых оно является стороной. Другими словами, полное или частичное неисполнение постановления Суда может привести к международной ответственности государства-участника. У соответствующего государства-участника возникнет обязательство не только выплатить денежные суммы, присуждённые в качестве справедливой компенсации, но и принять меры индивидуального и (или), в случае необходимости, общего характера, которые должны быть реализованы в рамках национальной правовой системы для того, чтобы положить конец установленному Судом нарушению Конвенции и максимально полно устранить его последствия. Целью этих мер должно быть по мере возможности вернуть заявителя в то положение, в котором он находился бы, если требования Конвенции были бы соблюдены (см., в числе многих других источников по данному вопросу, постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Скодзари и Джунта против Италии» [*Scozzari and Giunta v. Italy*] (жалобы № 39221/98 и 41963/98), § 249, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2000-VIII, а также постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии» [*Assanidze v. Georgia*] (жалоба № 71503/01), § 198, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2004-II).

86. Эти обязательства отражают принципы международного права, в соответствии с которыми государство, ответственное за неправомерное действие, обязано привести реституцию, заключающуюся в восстановлении правового положения, существовавшего до того, как было совершено неправомерное действие, при том условии,

что реституция не является «материально невозможной» и «не связана с бременем, крайне непропорциональным выгоде, получаемой от реституции вместо компенсации» (статья 35 Проекта статута Комиссии международного права по вопросу об ответственности государств за совершение международно-неправомерных действий — см. выше, пункт 36 настоящего постановления). Иными словами, хотя реституция является правилом, могут возникнуть обстоятельства, при которых государство освобождается — полностью или частично — от обязанности её произвести, при условии, что оно может продемонстрировать, что такие обстоятельства имеются.

87. Как бы то ни было, государства-ответчики должны предоставлять Комитету министров подробную и актуальную информацию о ходе процесса исполнения обязательств для них постановлений Европейского Суда (см. правило 6 Правил надзора за исполнением постановлений и условий мировых соглашений, принятых Комитетом министров, пункт 35 настоящего постановления). В связи с этим Суд подчёркивает, что государства обязаны исполнять договоры добросовестно, как отмечается, в частности, в пункте 3 преамбулы к Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года и в статье 26 этой конвенции (см. выше, пункт 37 настоящего постановления).

88. Действительно, в принципе государство-ответчик под наблюдением Комитета министров вправе самостоятельно выбирать средства исполнения своих обязательств по пункту 1 статьи 46 Конвенции, при условии, что эти средства сочетаются с выводами, изложенными в постановлении Европейского Суда (см. упомянутое выше постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Скодзари и Джунта против Италии», § 249, а также упомянутое выше решение Европейского Суда по делу «Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства»). Однако в определённых особых обстоятельствах Суд считал полезным указать государству-ответчику на характер мер, которые оно могло бы принять для того, чтобы положить конец ситуации — часто системной, — которая привела к выводу о нарушении Конвенции (см., например, постановление Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции» [*Öcalan v. Turkey*] (жалоба № 46221/99), § 210 (в конце абзаца), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2005-IV; упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу «Брониовский против Польши», § 194; а также постановление Европейского Суда от 13 июля 2006 г. по делу «Попов против России» [*Popov v. Russia*] (жалоба № 26853/04), § 263). Иногда нарушение Конвенции имеет такой характер, что принимаемые меры даже не приходится выбирать (см. упомянутое выше постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии», § 202).

89. В том, что касается, в частности, возобновления производства по делу, Европейский Суд, очевидно, не вправе давать указания принять такие меры (см., в числе прочих источников, постановление Европейского Суда от 20 сентября 1993 г. по делу «Саиди против Франции» [*Saïdi v. France*], § 47, серия «А», № 261-С, а также постановление Европейского Суда от 22 сентября 1994 г. по делу «Пелладоа против Нидерландов» [*Pelladoah v. the Netherlands*], § 44, серия «А», № 297-В). Тем не менее в случаях, когда человеку был вынесен обвинительный приговор в результате разбирательства, которое повлекло за собой нарушение требований статьи 6 Конвенции, Суд может указать, что повторное судебное разбирательство или возобновление производства по делу в случае, если было подано соответствующее ходатайство, в принципе

являются приемлемыми способами устранения последствий нарушения Конвенции (см., в числе прочих источников, постановление Европейского Суда от 23 октября 2003 г. по делу «Гэнчел против Турции» [*Gençel v. Turkey*] (жалоба № 53431/99), § 27; упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции», § 210; а также постановление Европейского Суда от 2 июня 2005 г. по делу «Клаес и другие заявители против Бельгии» [*Claes and Others v. Belgium*] (жалобы № 46825/99, 47132/99, 47502/99, 49010/99, 49104/99, 49195/99 и 49716/99), § 53). Это соответствует и указаниям Комитета министров, который в Рекомендации R (2000) 2 призвал государства — участники Конвенции предусмотреть механизм пересмотра решений и возобновления производства по делу на национальном уровне, отметив, что такие меры представляют собой «самое эффективное, если не единственное средство достижения *restitutio in integrum*» (см. выше, пункт 33 настоящего постановления).

90. В настоящем деле Палата Европейского Суда сочла, что возобновление производства по делу на национальном уровне могло быть важным аспектом исполнения постановлений Суда. Большая Палата разделяет эту точку зрения. Однако процедура возобновления производства по делу должна также предоставить властям государства-ответчика возможность придерживаться выводов и духа исполняемого постановления Суда, сообразовываясь при этом с процессуальными гарантиями, предусмотренными Конвенцией. Особенно это применимо — как в настоящем деле — с учётом того, что Комитет министров Совета Европы просто отмечает существование процедуры возобновления производства по делу, не ожидая её результатов. Иными словами, возобновление производства по делу, по которому была нарушена Конвенция, не является самоцелью; оно просто является средством, — хотя и ключевым средством, — которое может быть использовано для достижения конкретной цели, а именно: для полного и надлежащего исполнения постановлений Суда. Рассматривая это как единственный критерий оценки соблюдения требований пункта 1 статьи 46, применяемый в равной степени ко всем Договаривающимся Государствам, никакой дискриминации не может быть между теми из них, которые ввели процедуру возобновления производства по делу в своей правовой системе, и другими государствами.

(iii) *Применение изложенных выше принципов в обстоятельствах настоящего дела*

91. Европейский Суд должен установить, имелось ли у государства-ответчика — учитывая важность исполнения постановлений Суда в конвенционном механизме защиты прав человека и применяемые при этом принципы — позитивное обязательство принять необходимые меры по обеспечению показа телевизионного рекламного ролика, являющегося предметом спора, в связи с тем, что Суд установил нарушение статьи 10 Конвенции. При решении вопроса о существовании такого обязательства надо принимать во внимание справедливое равновесие, которое необходимо соблюдать между общими интересами сообщества и интересами конкретного человека.

92. Европейский Суд напоминает, что пункт 2 статьи 10 Конвенции практически не допускает ограничений при выражении мнений политического характера или, как в настоящем деле, при обсуждении вопросов, представляющих интерес для общества (см. постановление Европейского Суда от 8 июля 1986 г. по делу «Лингенс против Австрии» [*Lingens v. Austria*], § 42, серия «А», № 103;

постановление Европейского Суда от 23 апреля 1992 г. по делу «Кастеллс против Испании» [*Castells v. Spain*], § 43, серия «А», № 236; постановление Европейского Суда от 25 июня 1992 г. по делу «Торгеир Торгеирсон против Исландии» [*Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*], § 63, серия «А», № 239; постановление Европейского Суда от 25 ноября 1996 г. по делу «Уингроув против Соединённого Королевства» [*Wingrove v. the United Kingdom*], § 58, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [Reports] 1996-V; а также постановление Европейского Суда по делу «Моннат против Швейцарии» [*Monnat v. Switzerland*] (жалоба № 73604/01), § 58, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2006-X). Это тем более применимо в настоящем деле, если принять во внимание постановление Суда от 28 июня 2001 г. Кроме того, в телевизионном рекламном ролике, являющемся предметом спора, речь идёт о системе клеточного содержания свиней на животноводческих фермах. Соответственно, он касается здоровья потребителей, защиты животных и окружающей среды и поэтому, несомненно, представляет интерес для общества.

93. Далее, Европейский Суд отмечает: этот телевизионный рекламный ролик так и не был показан, даже после того, как Суд в своём постановлении пришёл к выводу, что отказ его показать нарушил свободу выражения мнения. Тем не менее предварительные ограничения на публикацию влекут за собой такие опасности, которые требуют самого тщательного изучения (см. постановление Европейского Суда от 26 ноября 1991 г. по делу «Газета “Санди Таймс” против Соединённого Королевства (№ 2)» [*Sunday Times v. the United Kingdom (no. 2)*], § 51, серия «А», № 217, а также постановление Европейского Суда от 25 апреля 2006 г. по делу «Дамманн против Швейцарии» [*Dammann v. Switzerland*] (жалоба № 77551/01), § 52).

94. Далее, в постановлении от 28 июня 2001 г. Европейский Суд уже пришёл к выводу, что вмешательство публичных властей, о котором идёт речь по делу, не было необходимо в демократическом обществе, в том числе потому, что власти не привели соответствующих и достаточных доказательств того, почему основания, которые обычно приводят в пользу запрета «политической» рекламы, могут служить оправданием вмешательства в осуществление прав организации-заявителя в конкретных обстоятельствах настоящего дела (см. упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу «Объединение “Движение против животноводческих ферм” против Швейцарии», § 75). Впоследствии Федеральный суд отклонил ходатайство организации-заявителя о возобновлении производства по делу на основании того, что она недостаточно ясно выразила свою позицию относительно характера «изменений, которые, по её мнению, требуется внести в решение, и компенсации, которой она добивается», как этого формально требует статья 140 бывшего Федерального закона «О судебной системе» (см. выше, пункт 29 настоящего постановления). По этому вопросу Большая Палата разделяет мнение, изложенное в пункте 62 постановления Палаты Суда по настоящему делу, согласно которому такой подход чересчур формалистичен в ситуации, когда из обстоятельств дела в целом ясно, что в ходатайстве организации-заявителя неизбежно шла речь о показе рекламного ролика, являющегося предметом спора, который был запрещён самим Федеральным судом 20 августа 1997 г.

95. Далее, Федеральный суд пришёл к выводу: организация-заявитель не привела достаточных доказательств того, что у неё сохранился интерес в показе рекламного ролика, о котором идёт речь по делу. Как отметила Пала-

та Европейского Суда в пункте 62 своего постановления по настоящему делу, тем самым Федеральный суд поставил себя на место организации-заявителя, которая одна лишь могла на этом этапе судить о том, оставался ли какой-то смысл в показе рекламного ролика. Большая Палата разделяет эту точку зрения. Далее, Большая Палата отмечает, что интерес общества в распространении публикации не обязательно уменьшается с течением времени (см., в этом же смысле, постановление Европейского Суда по делу «Издательство “Эдиссон Плон” против Франции» [*Editions Plon v. France*] (жалоба № 58148/00), § 53, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2004-IV). К тому же Федеральный суд не дал собственного объяснения того, каким образом с 1994 года, когда рекламный ролик планировалось показать изначально, изменился характер общественного обсуждения системы клеточного содержания свиней на животноводческих фермах, или того, что оно с тех пор стало менее актуальным. Не доказал он и того, что после вынесения постановления Суда от 28 июня 2001 г. обстоятельства изменились настолько, чтобы поставить под сомнение действительность оснований, по которым Суд установил нарушение статьи 10 Конвенции. Наконец, Суд должен также отклонить довод о том, что у организации-заявителя были альтернативные возможности показа рекламного ролика, о котором идёт речь по делу, например, в эфире частных или региональных телевизионных каналов, так как это потребовало бы, чтобы третьи лица или сама организация взяли на себя обязанность, которая лежит только на национальных властях, — обязанность принять соответствующие меры после вынесения постановления Суда.

96. Кроме того, довод о том, что показ рекламного ролика могли счесть неприятным, в частности, потребители или компании, торгующие мясными продуктами и производящие их, не может служить оправданием остающегося в силе запрета на его выход в эфир. Европейский Суд в связи с этим напоминает, что свобода выражения мнения относится не только к «информации» или «идеям», которые воспринимаются положительно или равнодушно либо рассматриваются в качестве безобидных, но и к «информации» или «идеям», которые оскорбляют, шокируют или тревожат. Таковы требования плюрализма, благожелательного отношения к самым разным суждениям и взглядам и толерантности, без которых нет «демократического общества» (см. постановление Европейского Суда от 7 декабря 1976 г. по делу «Хендисайд против Соединённого Королевства» [*Handyside v. the United Kingdom*], § 49, серия «А», № 24; постановление Европейского Суда от 23 сентября 1998 г. по делу «Леидье и Изорни против Франции» [*Lehideux and Isorni v. France*], § 55, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [Reports] 1998-VII; постановление Европейского Суда по делу «Мёрфи против Ирландии» [*Murphy v. Ireland*] (жалоба № 44179/98), § 72, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2003-IX; а также упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу «Моннат против Швейцарии», § 55).

97. Наконец, Европейский Суд отмечает, что Договаривающиеся Государства обязаны организовать свою судебную систему таким образом, чтобы их суды могли соответствовать требованиям Конвенции (см., *mutatis mutandis*, постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Боттацци против Италии» [*Bottazzi v. Italy*] (жалоба № 34884/97), § 22, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 1999-V и упомянутые в нём другие

постановления Европейского Суда). Этот принцип относится и к исполнению постановлений Европейского Суда. Соответственно, в этом контексте также неуместно утверждать, как это делает государство-ответчик, что Федеральный суд в любом случае не мог дать указания показать рекламный ролик в связи с вынесением постановления Суда. Это касается и довода о том, что организация-заявитель должна была подать гражданский иск.

(iv) *Вывод*

98. Учитывая сказанное выше, Европейский Суд считает, что в настоящем деле власти Швейцарии не выполнили своё позитивное обязательство по статье 10 Конвенции. Поэтому по делу было допущено нарушение этой статьи Конвенции.

II. В ПОРЯДКЕ ПРИМЕНЕНИЯ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

99. Статья 41 Конвенции предусматривает следующее:

«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».

A. Вопрос об ущербе, причинённом организации-заявителю

100. Организация-заявитель не выдвинула никаких требований о возмещении материального ущерба и о компенсации морального вреда.

B. Вопрос о судебных издержках и расходах, понесённых организацией-заявителем

101. Организация-заявитель просит выплатить ей сумму в размере четырёх тысяч евро в качестве компенсации судебных издержек и расходов, понесённых в связи с рассмотрением дела в Большой Палате.

102. Государство-ответчик просит Европейский Суд соответствующим образом уменьшить эту сумму ввиду несколько лаконичного характера меморандума, поданного представителем организации-заявителя.

103. Принимая во внимание материалы, которыми он располагает, и критерии, сформулированные в его практике, Европейский Суд считает требования организации-заявителя справедливыми. Поэтому он присуждает выплатить организации-заявителю сумму в размере четырёх тысяч евро плюс любые налоги, которые могут подлежать уплате с этой суммы, в качестве компенсации судебных издержек и расходов, понесённых в связи с рассмотрением дела в Большой Палате.

C. Процентная ставка при просрочке платежей

104. Европейский Суд считает целесообразным установить ставку пени за просроченный платёж компенсации на уровне предельной годовой процентной ставки Европейского центрального банка плюс три процента.

ПО ЭТИМ ОСНОВАНИЯМ ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД

1. *отклонил* предварительное возражение государства-ответчика о неисчерпании внутрисударственных средств правовой защиты (принято пятнадцатью голосами «за» и двумя голосами «против»);

2. *отклонил* предварительное возражение государства-ответчика о том, что в отношении жалобы организации-заявителя у Европейского Суда отсутствует компетенция *ratione materiae* (принято одиннадцатью голосами «за» и шестью голосами «против»);

3. *постановил*, что по делу было допущено нарушение статьи 10 Конвенции (принято одиннадцатью голосами «за» и шестью голосами против);

4. *постановил*:

(а) что государство-ответчик обязано в течение трёх месяцев выплатить организации-заявителю сумму в размере 4000 (четырёх тысяч) евро в качестве компенсации судебных издержек и расходов плюс любые налоги, которые могут быть взысканы с организации-заявителя, с переводом этой суммы в швейцарские франки по курсу обмена валюты на день выплаты;

(б) что с момента истечения указанного трёхмесячного срока и до момента фактической выплаты указанной суммы на неё начисляются и подлежат выплате организации-заявителю штрафные санкции, рассчитываемые как простые проценты по предельной годовой процентной ставке Европейского центрального банка плюс три процента.

Совершено на английском языке и на французском языке и оглашено на публичном слушании дела во Дворце прав человека (г. Страсбург) 30 июня 2009 г.

**Эрик Фриберг,
Секретарь-
Канцлер
Европейского Суда**

**Жан-Поль Коста,
Председатель
Большой Палаты
Европейского Суда**

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 правила 74 Регламента Европейского Суда к настоящему постановлению прилагаются следующие отдельные мнения судей¹:

(а) особое мнение судьи Дж. Малинверни, к которому присоединились судьи К. Бирсан, Э. Мийер и И. Берро-Лефевр;

(б) особое мнение судьи А. Шайо;

(с) особое мнение судьи Э. Пауэр.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ДЖ. МАЛИНВЕРНИ, К КОТОРОМУ ПРИСОЕДИНИЛИСЬ СУДЬИ К. БИРСАН, Э. МИЙЕР И И. БЕРРО-ЛЕФЕВР (перевод²)

1. К моему большому сожалению, я не могу согласиться с выводами, к которым пришло большинство судей. Я расхожусь с моими коллегами во мнениях по двум

¹ Согласно правилу 74 («Содержание постановления») Регламента Европейского Суда каждый судья, принимавший участие в рассмотрении дела, имеет право приложить к постановлению Суда свое отдельное мнение, совпадающее с мнением большинства, либо отдельное особое мнение, либо просто свое «заявление о несогласии» (*примечание редакции*).

² Имеется в виду, что мнение в оригинале было составлено не на английском языке; в данном случае оно было составлено на французском языке (*примечание редакции*).

вопросам, которые, как я считаю, занимают центральное место в настоящем деле: юрисдикция Европейского Суда по вопросам исполнения его постановлений и обязанности государств в этой сфере.

I

2. Пункт 2 статьи 46 Конвенции предусматривает, что окончательное постановление Европейского Суда направляется Комитету министров, который осуществляет надзор за его исполнением. Соответственно, Конвенция не наделяет Суд никакими полномочиями в области исполнения его собственных постановлений. Надзор за исполнением постановлений находится вне компетенции Суда, он осуществляется политическим органом — Комитетом министров.

3. Действительно, во втором постановлении по делу Европейский Суд может исследовать новые обстоятельства, которые не были рассмотрены в его предыдущем постановлении по этому делу, даже если они возникли в процессе исполнения этого предыдущего постановления. Поэтому возникает вопрос, идёт ли в настоящем деле речь о каком-то новом обстоятельстве, оправдывающем компетенцию Суда *ratione materiae*.

4. Давайте резюмируем обстоятельства дела: после вынесения первого постановления Европейского Суда организация-заявитель обратилась в Федеральный суд согласно статье 139а бывшего Федерального закона «О судебной системе» с ходатайством о пересмотре первоначально вынесенного этим судом решения. 29 апреля 2002 г. Федеральный суд отклонил это ходатайство. Комитет министров, со своей стороны, принял Резолюцию ResDH(2003)125 от 22 июля 2003 г., завершающую процедуру надзора за исполнением постановления Суда.

5. Действительно, Комитету министров не сообщили о том, что Федеральный суд отклонил ходатайство о возобновлении производства по делу. Тем не менее в своей Резолюции Комитет министров заявил, что он удовлетворён мерами индивидуального и общего характера, принятыми Швейцарией для исполнения постановления Европейского Суда.

6. Эти меры включали в себя опубликование постановления, выплату присуждённой Европейским Судом справедливой компенсации (в порядке статьи 41 Конвенции); кроме того, они выразились в том, что у организации-заявителя появилась возможность ходатайствовать о пересмотре решения Федерального суда согласно статье 139а Федерального закона «О судебной системе». Другими словами, Комитет министров счёл необязательным поставить принятие своей Резолюции в зависимость от положительной или отрицательной реакции Федерального суда на ходатайство о возобновлении производства по делу. На мой взгляд, с принятием Резолюции Комитета министров рассмотрение дела на международном уровне окончательно завершилось.

7. Даже если предположить, что Комитет министров ошибся и принял свою Резолюцию преждевременно, то есть до того, как ему стало известно о результате рассмотрения ходатайства о пересмотре решения Федерального суда, я считаю, что в случае необходимости исправить эту ошибку должен не Европейский Суд, а сам Комитет министров.

8. Как бы то ни было, вопрос, на который должен ответить Европейский Суд, заключается в том, является ли повторный отказ властей Швейцарии показателем телевизионный рекламный ролик, о котором идёт речь по делу, новой информацией. Суд часто рассматривал понятие новой информации в контексте возобновления

производства по делу на национальном уровне в связи с вынесением одного из своих постановлений.

9. Дело «Меами против Франции (№ 2)» [*Mehemi v. France (no. 2)*] (жалоба № 53470/99), § 43, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2003-IV) является примером того, что Европейский Суд признал существование новой информации и решил, что он вправе рассматривать вопрос о соответствии Конвенции мер, принятых государством-ответчиком в связи с вынесением им первого постановления по делу. Новые обстоятельства заключались в том, что бессрочная высылка заявителя из страны была заменена высылкой сроком на десять лет и что заявитель получил особую визу, позволяющую ему вернуться во Францию. Эти меры были приняты после вынесения первого постановления Суда, и Суд решил, что он вправе их рассматривать. По существу вторая жалоба действительно отличалась от первой. Аналогичным образом в деле «Хертел против Швейцарии» (решение Европейского Суда по жалобе № 53440/99, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2002-I) Суд пришёл к выводу, что частичный запрет, в отличие от полного запрета, представляет собой новую информацию.

10. Если не считать эти несколько примеров, большая часть постановлений Европейского Суда показывает, что простой отказ возобновить производство по делу на национальном уровне в связи с вынесением постановления Суда не является новой информацией, даже если заявитель продолжает испытывать на себе негативные последствия решения национального суда, вынесенного в нарушение Конвенции.

11. Классическим примером такой ситуации является дело «Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства» (решение Европейского Суда по жалобе № 15227/03, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2003-IX), в котором Суд установил нарушение статьи 6 Конвенции в своём первом постановлении. По мнению Суда, истоки разбирательства, которое заявители хотели обжаловать, кроются в более раннем судебном разбирательстве. Поэтому в своём решении Суд пришёл к выводу: утверждение заявителей, что Соединённое Королевство совершило новое нарушение статьи 6 Конвенции, было основано на их убеждённости в том, что, отказавшись отменить вынесенные им обвинительные приговоры или распорядиться о проведении повторного судебного разбирательства, английские суды не исполнили первое постановление Суда. Тем не менее Суд отметил, что государство-ответчик вправе самостоятельно выбирать средства выполнения своего юридического обязательства по статье 46 Конвенции. Поэтому Суд не вправе признать государство нарушившим Конвенцию просто из-за того, что оно в процессе исполнения одного из постановлений Суда действовало так, а не иначе.

12. Таким образом, из прецедентной практики Европейского Суда, по-видимому, вытекают следующие принципы: если после возобновления производства по делу положение заявителя изменилось в результате действий государства-ответчика, это является новой информацией, и Суд обычно вправе рассматривать жалобу на новое нарушение Конвенции (подход, использованный в деле «Меами против Франции (№ 2)»); с другой стороны, отказ национальных властей возобновить производство по делу в связи с тем, что Суд установил нарушение Конвенции, в принципе не является новой информацией (подход, использованный в деле «Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства»).

13. В отличие от большинства судей, я придерживаюсь мнения, что отказ Федерального суда пересмотреть первоначально вынесенное им решение не следует считать новой информацией, которая не была рассмотрена в первом постановлении Суда. Наоборот, я считаю, что отказ возобновить производство по делу на национальном уровне не является новой информацией и не может служить основанием для вывода о том, что Суд обладает в настоящем деле компетенцией *ratione materiae*.

14. Того обстоятельства, что в деле «Лайонз и другие заявители против Соединённого Королевства» речь шла о нарушении статьи 6 Конвенции, а в настоящем деле — о нарушении статьи 10 Конвенции, недостаточно, чтобы объяснить, почему вывод, сделанный в первом из этих двух дел, отличается от вывода, к которому пришло большинство судей в настоящем деле. Повторный отказ властей Швейцарии показать рекламный ролик также не является новой информацией. Рекламный ролик ничем не отличался от того, который был запрещён к показу первоначально, не говоря о том, что ему предшествовала ссылка на вывод Суда о нарушении Конвенции со стороны Швейцарии.

15. Поэтому я прихожу к выводу, что в отношении жалобы по настоящему делу у Европейского Суда отсутствует компетенция *ratione materiae*.

16. В связи с этим я хотел бы отметить, что пункт 4 статьи 16 Протокола № 14 к Конвенции, который, правда, ещё не вступил в силу¹, относит надзор за исполнением постановлений Европейского Суда к ведению Комитета министров и никого другого. Если государство отказывается исполнить постановление, Суд может начать рассматривать этот вопрос только по обращению Комитета министров, а не физических лиц.

II

17. Этот первоначально сделанный вывод подкрепляется рассмотрением обязательств государств, возникающих в связи с вынесением постановлений Европейского Суда, в которых Суд устанавливает нарушение Конвенции.

18. Здесь необходимо отметить, что, хотя постановления Европейского Суда являются обязательными (статья 46 Конвенции), государства самостоятельно выбирают средства их исполнения. Если не говорить об исключительных случаях (см., например, постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии» (жалоба № 71503/01), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2004-II), постановления Суда, следовательно, налагают на государства обязанность достичь определённого результата, в принципе оставляя им возможность самостоятельно решать, как его достичь. Так, Конвенция не требует от государств возобновлять производство по делу на национальном уровне в связи с тем, что Суд установил нарушение Конвенции. Они используют эту возможность по своему усмотрению, хотя в постановлениях, касающихся статьи 6 Конвенции, Суд часто призывает государства это сделать, особенно когда речь идёт об уголовных делах.

19. Швейцарское законодательство предусмотрело процедуру пересмотра решений Федерального суда в связи с тем, что Европейский Суд установил нарушение Конвенции. Однако эта возможность подать ходатайство о возобновлении производства по делу может быть реализована не во всех случаях, а лишь при соблюдении определённых условий. Во-первых, статья 139а Федерального закона «О судебной системе» (статья 122 ныне

действующего закона) предусматривает, что ходатайство о пересмотре решения Федерального суда является приемлемым для дальнейшего рассмотрения только в том случае, если последствия нарушения прав заявителя нельзя устранить никакими другими средствами (принцип субсидиарности). Кроме того, и это главное, статья 140 предусматривает, что в ходатайстве о пересмотре должно с приложением соответствующих доказательств указываться основание возобновления производства по делу и доводы в пользу того, что ходатайство было подано своевременно. Помимо этого, в ходатайстве требуется указать характер изменений, которые, по мнению стороны, подавшей ходатайство, надо внести в решение, и компенсацию, которой она добивается.

20. Следовательно, швейцарское законодательство надеется жертв нарушения Конвенции правом ходатайствовать о пересмотре судебных решений, но ни в коем случае не правом на то, чтобы эти решения были пересмотрены, не говоря уже о том, чтобы их пересмотр привёл к тому результату, которого добиваются жертвы нарушения.

21. Федеральный суд отклонил ходатайство о возобновлении производства по настоящему делу по следующим основаниям: во-первых, организация-заявитель не доказала, что последствия нарушения можно устранить только этим способом. По мнению Федерального суда, организация-заявитель располагала и другими средствами правовой защиты, в частности, она могла подать иски согласно положениям гражданского или антимонопольного права, обжалуя новый отказ в показе рекламного ролика (см. пункт 41 постановления). Поэтому повторный отказ компании «Публисвисс СА» показать рекламный ролик должен был стать предметом отдельного разбирательства, а не ходатайства о пересмотре решения. Возобновление производства по делу в данном случае не являлось целесообразным средством правовой защиты, которое позволило бы обеспечить показ рекламного ролика, пусть даже в первоначальном его варианте, так как в рамках этой процедуры Федеральный суд в любом случае не смог бы отказать распоряжение о его показе (см. пункт 39 постановления). Лишь гражданский иск, который организация-заявитель так и не подала, мог дать возможность определить, была ли компания «Публисвисс СА» обязана показать рекламный ролик, о котором идёт речь по делу.

22. Далее, организация-заявитель не объяснила, внесения каких именно изменений в решение она добивается. Наконец, она не доказала, что у неё сохранился интерес в показе рекламного ролика. По мнению судей Федерального суда, учитывая, сколько времени прошло с момента отклонения первого обращения в компанию «Публисвисс СА» с ходатайством о показе рекламного ролика, этот интерес уже перестал быть актуальным. По этому вопросу я не разделяю мнения большинства судей, согласно которому Федеральный суд тем самым поставил себя на место организации-заявителя, которая одна лишь могла судить о том, оставался ли какой-то смысл в показе рекламного ролика (см. пункт 95 постановления). Суд всегда допускал, что государства могут самостоятельно устанавливать критерии приемлемости обращений в суды с ходатайствами (например, наличие у истца интереса, дающего ему право инициировать судебное разбирательство) и что суды пользуются широкой свободой усмотрения при решении вопроса о том, были эти критерии соблюдены или нет.

23. Я не думаю, что Федеральный суд был чересчур формалистичен, отказавшись пересматривать своё решение. Ходатайство о пересмотре этого решения просто

¹ Протокол № 14 к Конвенции вступил в силу 1 июня 2010 г. (примечание редакции).

не отвечало требованиям, изложенным в статье 140 Федерального закона «О судебной системе».

24. Если государство-ответчик предусматривает в своей национальной правовой системе процедуру возобновления производства по делу, ему следует обусловить её реализацию соблюдением критериев приемлемости, как это происходит с любой формой жалобы. В таких вопросах не может быть вопроса об автоматическом принятии жалобы к рассмотрению. Вывод Европейского Суда о нарушении Конвенции не даёт заявителю автоматического права на то, чтобы решение национального суда было пересмотрено, а по делу было принято новое решение в его пользу.

25. Мнение, выраженное большинством судей, вероятно, имеет побочный эффект: оно накажет государства, которые, стремясь улучшить исполнение постановлений Европейского Суда, предусмотрели в своих национальных правовых системах процедуру возобновления производства по делу. Государствам, которые не предусмотрели такой процедуры, не придётся опасаться, что Суд установит нарушение Конвенции во второй раз, в то время как те государства, которые её предусмотрели, подвергнутся такой опасности. Как совершенно справедливо отметили судьи Р. Йегер и Х. Боррего Боррего в своём особом мнении, приложенном к постановлению Палаты Суда по настоящему делу, «нельзя считать, что неблагоприятный для заявителя результат повторного рассмотрения дела отвечает требованиям Конвенции в меньшей степени, чем отсутствие такой процедуры [возобновления производства по делу]».

26. Ход рассуждений большинства судей может создать опасность неравенства между двумя категориями государств — государствами, которые предусмотрели процедуру возобновления производства по делу, и остальными государствами. Возможно, это будет способствовать тому, что государства, которые ещё не предусмотрели в своём законодательстве механизмы пересмотра решений высших национальных судов в связи с тем, что Европейский Суд установил нарушение Конвенции, не станут этого делать.

27. В заключение я считаю, что, отказавшись предпринимать какие-либо действия по ходатайству организации-заявителя, власти Швейцарии не несут ответственности за второе нарушение статьи 10 Конвенции. Я признаю важность надлежащего исполнения постановлений Европейского Суда в рамках конвенционного механизма защиты прав человека, но не могу вместе с большинством судей утверждать, что у государства-ответчика имелось позитивное обязательство принять необходимые меры по обеспечению показа телевизионного рекламного ролика в связи с тем, что Суд установил нарушение статьи 10 Конвенции.

28. Как отреагировало бы большинство судей, если Федеральный суд поступил бы иначе и объявил приемлемым ходатайство о возобновлении производства по делу, но, рассмотрев его по существу, оставил первоначально принятое им решение без изменения, а не отменил его? Утверждать в таких обстоятельствах, что это являлось бы нарушением Конвенции, значило бы прийти к выводу, что постановления Европейского Суда косвенно влекут за собой отмену национальных судебных решений, что никоим образом не вытекает из пункта 1 статьи 46 Конвенции.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ А. ШАЙО

Я голосовал против объявления жалобы приемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу.

Первое постановление Европейского Суда по настоящему делу 2001 года (*далее* — первое постановление) не указывает на необходимость принятия каких-ли-

бо конкретных мер. Напротив, Суд счёл необходимым подчеркнуть в деле, «что его постановление, по сути, имеет декларативный характер» (см. пункт 78 первого постановления). Следовательно, Договаривающиеся Государства сами определяют, как организовать показ телевизионных рекламных роликов для выполнения своих обязательств по Конвенции.

В резолютивной части первого постановления утверждается, что по делу была нарушена статья 10 Конвенции. Однако в нём не говорится, что на государстве лежит какое-то конкретное обязательство. Организация-заявитель не просила в своей жалобе устранить последствия нарушения Конвенции каким-то определённым образом (см. пункт 3 первого постановления).

31 октября 2001 г. организация-заявитель обратилась в компанию «Публисвисс СА» за разрешением показать рекламный ролик в первоначальном варианте, снабжённый дополнительным комментарием, в котором упоминалось постановление Суда и высказывались замечания по поводу действий Швейцарского общества радиовещания и телевидения и швейцарских властей.

30 ноября 2001 г. компания «Публисвисс СА» отказалась выдать разрешение на показ рекламного ролика. Организация-заявитель подала жалобу в Федеральное управление связи, которое в 2003 году отменило, что оно не вправе заставить компанию «Публисвисс СА» показать этот ролик. Организация-заявитель не воспользовалась административно-правовыми и гражданско-правовыми средствами защиты, имеющимися в её распоряжении в связи с решением Федерального управления связи, а просто подала жалобу в Европейский Суд.

На следующий день после получения отказа компании «Публисвисс СА» параллельно с использованием средства правовой защиты на случай отказа показать рекламный ролик организация-заявитель подала в Федеральный суд ходатайство о пересмотре решения Федерального суда от 20 августа 1997 г. (этим решением был оставлен в силе первый отказ компании «Публисвисс СА»). Ходатайство было отклонено, так как организация-заявитель не показала необходимости этого пересмотра. Согласно швейцарскому законодательству для возобновления производства по делу требуется показать необходимость пересмотра решения. Фактически, если организация-заявитель хотела добиться показа рекламного ролика в первоначальном его варианте, этому не мешало существование решения Федерального суда, которое, по мнению Европейского Суда, представляло собой нарушение статьи 10 Конвенции. Компания «Публисвисс СА» отказалась показать рекламный ролик по другим соображениям. На тот момент, когда Федеральный суд отклонил ходатайство о возобновлении производства по делу, жалоба на решение компании «Публисвисс СА» об отказе в трансляции рекламного ролика, принятое в 2001 году, ещё не была рассмотрена.

В постановлении (пункт 19) утверждается, что рекламный ролик, являющийся предметом спора, является тем же самым рекламным роликом, «снабжённым комментарием, в котором упоминалось постановление Европейского Суда и критиковались действия Швейцарского общества радиовещания и телевидения и швейцарских властей».

Добавление этого комментария в значительной мере изменило бы первоначальную концепцию рекламного ролика. С этими изменениями рекламный ролик содержал бы совершенно новую идею (критику властей) и стремился бы вызвать официальное осуждение. Новые требования выходят за рамки первоначального варианта рекламного ролика, в котором шла речь об условиях содержания сви-

ней. Как счёл Федеральный суд, организация-заявитель хотела предать широкой огласке тот факт, что Европейский Суд установил нарушение её прав на свободу выражения мнения, а это, по мнению Федерального суда, изменило характер рекламного ролика (см. пункт 3.3 решения Федерального суда, который цитируется в пункте 23 постановления). Федеральный суд произвёл оценку обстоятельств дела и пришёл к выводу, что предметом обсуждения является уже не тот же самый рекламный ролик. Обычно национальные суды находятся в лучшем положении с точки зрения оценки обстоятельств дела, и в настоящем деле нет никаких оснований отступить от вывода, к которому пришёл национальный суд.

Даже если бы компания «Публисвисс СА», действуя от имени Швейцарии, была обязана не нарушать статью 10 Конвенции, как указывается в первом постановлении, из этого не следует, что она должна была дать разрешение на показ *изменённого* рекламного ролика, если принять во внимание изменения в области телевидения и изменения характера общественного обсуждения спорных вопросов, о которых идёт речь в деле, имевшие место по состоянию на 2001 год. Если организация-заявитель жалуется на нарушение своих прав, предусмотренных статьёй 10 Конвенции, эта жалоба частично касается нового вмешательства. Даже если говорить о первоначальном варианте рекламного ролика, без всяких изменений, компании «Публисвисс СА» было бы о чем задуматься, учитывая изменения в области телевидения. С момента первого обращения организации-заявителя в компанию «Публисвисс СА» прошло семь лет. За эти семь лет политический пейзаж и характер общественного обсуждения спорных вопросов могли измениться; рынок телевидения мог стать более или менее неоднородным, с большими или меньшими возможностями обмениваться идеями, в результате чего коммерческие интересы телеведущих компаний соответствующим образом изменились. В области принудительного показа рекламных роликов действуют особые соображения, которые требуют независимого судебного анализа и оценки обстоятельств дела. Обязанность показать рекламные ролики, возложенная на частных субъектов, налагает ограничения на частную собственность и информационные интересы телеведущих компаний. Правила об обязательном показе рекламных роликов затрагивают самую суть свободы выражения мнения. Свобода издательской деятельности может пострадать от обязанности показывать рекламные ролики независимо от изменения обстоятельств. Учитывая, что вменяемый в обязанность показ рекламных роликов, даже (и в особенности) политического содержания, влечёт за собой далеко идущие последствия для телеведущих компаний и компаний, осуществляющих редакторскую деятельность, якобы во имя защиты интересов других людей в области коммерции и выражения своих мнений, здесь нужно особое внимание. Здесь, в отличие от судебного приказа об исполнении материального обязательства, автоматическое введение ограничений не может быть правилом. Позитивные обязательства государств в области исполнения требований статьи 10 Конвенции следует толковать с чрезвычайной осторожностью, когда дело доходит до возложения обязанности показать рекламные ролики любого характера, независимо от похвального намерения свести к минимуму различие между «сильными» и «слабыми». Именно государство — самое сильное и

небеспристрастное действующее лицо на рынке телевидения — будет определять, кто является «слабым» и пользуется преимуществами, а какая позиция требует привилегированного доступа к эфиру. Обязательный показ сам по себе представляет собой не только вмешательство публичных властей в осуществление права на свободу выражения мнения, но и фактически форму принуждения к выражению своего мнения, даже если указание на то, что это рекламный ролик, в принципе позволяет провести некоторое различие между положением телеведущей компании и позицией, изложенной в показанном рекламном ролике.

На мой взгляд, отказ возобновить производство по делу не является нарушением конвенционных обязательств государства в области исполнения постановления Европейского Суда, так как в первом постановлении, которое имело деклараторный характер, не указывалось конкретное средство правовой защиты. Государство может самостоятельно выбрать соответствующее средство правовой защиты при условии функционирования механизма контроля, предусмотренного Конвенцией. Как отметил в своём особом мнении судья Дж. Малинверни, к которому присоединились судьи К. Бирсан, Э. Мийер и И. Берро-Лефевр, государства самостоятельно решают, по крайней мере применительно к определённым видам постановлений, как именно они будут соблюдать свои обязательства по исполнению постановлений Суда.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ Э. ПАУЭР

По этому вопросу я голосовала вместе с меньшинством судей по двум соображениям. Во-первых, я считаю, что жалоба на всё ещё остающийся в силе отказ показать рекламный ролик, о котором идёт речь по делу, является неприемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу ввиду её несовместимости с предметной сферой действия [*ratione materiae*] Конвенции, учитывая положения подпункта «b» пункта 2 статьи 35 Конвенции. Во-вторых, поскольку имело место новое вмешательство в осуществление права заявителя на свободу выражения мнения в связи с отказом показать его дополнительный комментарий и критические замечания, заявитель не исчерпал внутрисударственных средств правовой защиты, как того требует пункт 1 статьи 35 Конвенции.

Постольку, поскольку эта жалоба касается всё ещё остающегося в силе отказа показать конкретный телевизионный рекламный ролик, я не могу не прийти к выводу, что эта жалоба, «по сути, является аналогичной» (так как в ней идёт речь о тех же сторонах, обстоятельствах и нарушениях) той жалобе, которая уже была рассмотрена Европейским Судом в постановлении от 28 июня 2001 г. и по которой уже было установлено нарушение статьи 10 Конвенции¹. Я не разделяю мнения большинства судей, согласно которому немногословное замечание Федерального суда по поводу нынешнего интереса заявителя в показе рекламного ролика, сделанное при отклонении ходатайства о возобновлении производства по делу ввиду несоблюдения требований национального законодательства, само по себе являлось достаточным для того, чтобы являться новым вмешательством в осуществление заявителем свободы выражения мнения. На мой взгляд, это замечание Федерального суда не подняло, по сути, «нового» вопро-

¹ Постановление Европейского Суда по делу «Объединение “Движение против животноводческих ферм” против Швейцарии» (жалоба № 24699/94) // Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [ECHR] 2001 VI.

са и не являлось достаточно веским основанием для рассмотрения Судом первоначально поданной жалобы во второй раз.

В той мере, в какой отказ возобновить производство по делу *может* поднять вопрос о нарушении статьи 46 Конвенции, ясно, что Конвенция не наделяет Европейский Суд компетенцией в области исполнения его собственных постановлений.

Постольку, поскольку в этой жалобе есть какой-то «новый» элемент (а я полностью убеждена в том, что он есть), я обязана прийти к выводу, что и в этом отношении организация-заявитель не исчерпала внутригосударственных средств правовой защиты. В октябре 2001 г. она обратилась в компанию «Публисвисс СА» за разрешением показать тот же рекламный ролик, о котором шла речь в постановлении Европейского Суда, вынесенном в июне 2001 г. Тем не менее в дополнение к этому заявитель также добивался разрешения сообщить обществу дополнительную и важную информацию, в получении которой общество, несомненно, было заинтересовано. Эта дополнительная информация состояла из комментария, информирующего общественность об этом постановлении Европейского Суда, а также критических замечаний заявителя по поводу действий Швейцарского общества радиовещания и телевидения и швейцарских властей (см. пункт 19 постановления). Это ходатайство было отклонено 30 ноября 2001 г. На следующий день заявитель обратился в Федеральный суд с ходатайством о пересмотре ранее вынесенного им решения от 20 августа 1997 г., в котором шла речь исключительно о первом отказе показать рекламный ролик.

По всем стандартам можно утверждать, что отказ показать комментарий и критические замечания организации-заявителя представлял собой дополнительное, или «новое», вмешательство в осуществление права на свободу выражения мнения и содержал в себе достаточные основания для новой жалобы на нарушение статьи 10 Конвенции. Заявитель вправе был знать, какую правомерную цель преследовало ограничение его права донести эту информацию до общества и была ли она вообще, и какая «настоятельная общественная потребность» могла служить оправданием столь серьёзного вмешательства публичных властей в осуществление его права на свободу выражения мнения и существовала ли она вообще. Тем не менее Конвенция устанавливает чёткие критерии приемлемости жалоб для рассмотрения по

существо, и согласно одному из них Европейский Суд может принять дело к рассмотрению лишь после того, как были исчерпаны все внутригосударственные средства правовой защиты (пункт 1 статьи 35 Конвенции). Принцип субсидиарности признаёт, что Страсбургский Суд является надзорным органом, последним средством правовой защиты, и что основная ответственность за устранение последствий нарушений Конвенции лежит на Договаривающихся Государствах. Таким образом, поскольку имело место второе, и серьёзное, вмешательство публичных властей в осуществление организацией-заявителем свободы выражения мнения, она должна была в связи с этим инициировать новое разбирательство и юридически была обязана в рамках этого разбирательства исчерпать все внутригосударственные средства правовой защиты, прежде чем обращаться с жалобой в Европейский Суд.

Может показаться, что на самом деле заявитель инициировал отдельное разбирательство, подав жалобу в Федеральное управление связи. Однако вместо того, чтобы дождаться результатов её рассмотрения, он решил добиваться рассмотрения жалобы на это второе вмешательство публичных властей в осуществление его свободы выражения мнения, включив её задним числом в ходатайство о пересмотре ранее вынесенного Федеральным судом решения. Я принимаю довод государства-ответчика, которое считает очевидным, что процедура возобновления производства по делу в связи с первым отказом показать рекламный ролик — неподходящий контекст для определения того, нарушает ли этот второй отказ компании «Публисвисс СА» показать новую дополнительную информацию право организации-заявителя на свободу выражения мнения. В решении от 29 апреля 2002 г. Федеральный суд отметил, что жалоба в Федеральное управление связи «всё ещё находится в стадии рассмотрения». Тем не менее заявитель обратился с жалобой в Европейский Суд 25 июля 2002 г. — примерно за восемь месяцев до вынесения решения Федеральным управлением связи и, разумеется, до того, как у швейцарских судов появилась возможность вынести решение по поводу «нового» вмешательства. Таким образом, он не исчерпал внутригосударственных средств правовой защиты, как того требует Конвенция. Соответственно, учитывая положения пункта 1 статьи 35 Конвенции, эту жалобу следует объявить неприемлемой для дальнейшего рассмотрения по существу.

Перевод с английского языка.

© Журнал «Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека»