

INTERACTION OF EDUCATIONAL FUNCTION OF LEGAL RESPONSIBILITY WITH REGULATORY, PREVENTIVE AND PUNITIVE FUNCTION

© 2014

Melkumjan M.G., the post-graduate student
Samarsky humanitarian academy, Samara (Russia)

Abstract: the article examines the problems of interaction of educational function of legal responsibility with preventive, Punisher-Noah, rehabilitation and regulatory functions. Determined by the inter action of educational functions to each of the functions of the legal response of education. Emphasizes the systemic features of the legal responsibility.

Keywords: educational function, the legal responsibility, interaction functions

УДК 341.645(4)(094) + 341.231.14(4)(094)

ОБЯЗЫВАЮЩАЯ СИЛА ЮДИКАТУРЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

© 2014

Микелсоне Г.В., магистр филологии, магистр юриспруденции, докторант,
юрист бюро присяжных адвокатов «Центрс»
Латвийский Университет, Рига (Латвия)

Аннотация: В статье анализируется обязывающая (связующая) сила юдикатуры Европейского Суда по правам человека (далее ЕСПЧ) *de iure* и *de facto* и её место в системе правовых источников Латвии. Юдикатура ЕСПЧ состоит из находящихся в постановлениях и решениях этого суда юридически значимых выводов (заключений), которые формирует проведённая ЕСПЧ интерпретация правовых норм и найденные путём дальнейшего формирования права нормы судейского права. Автор делает вывод о том, что юдикатуру ЕСПЧ следует рассматривать как общеобязывающий самостоятельный дополнительный, или субсидиарный, источник права в Латвии. Этот вопрос одинаково важен для всех стран-членов Европейской Конвенции по защите прав и основных свобод человека независимо от того, близка правовая система этих государств правовой системе Латвии или нет.

Ключевые слова: Европейский Суд по правам человека; юдикатура; судейское право; источники права (правовые источники); интерпретация (толкование); дальнейшее формирование права.

Европейская Конвенция по защите прав и основных свобод человека (далее ЕК) и её протоколы стали внутренне обязывающими для Латвийской Республики 13 июня 1997 года. В свою очередь международно обязывающей ЕК стала 27 июня 1997 года. Следовательно, международная ответственность для Латвии может наступить за события, произошедшие после 27 июня 1997 года, и на них можно подавать жалобы в Европейский Суд по правам человека (далее ЕСПЧ).

Согласно первой части статьи 32 ЕК, ЕСПЧ «подсудны все дела, связанные с интерпретацией и применением Конвенции и её протоколов». Значит, как в Латвии, так и в других странах, членах Европейского Совета, ратифицировавших ЕК, источником права являются также постановления и решения ЕСПЧ и заключающаяся в них юдикатура. Она состоит из юридически важных выводов (заключений), которые формирует проделанная ЕСПЧ интерпретация правовых норм и найденные путём дальнейшего формирования права нормы судейского права. Какова обязывающая сила юдикатуры ЕСПЧ и каково её

место в национальной системе источников права? Выяснение этого является задачей данного исследования. Упомянутый выше вопрос одинаково важен для всех стран-участниц ЕК.

1. Выраженные в правовой доктрине мнения об обязывающей силе юдикатуры ЕСПЧ

К обязывающей силе юдикатуры ЕСПЧ и её месту в национальной системе правовых источников учёные-правоведы в большинстве случаев обращались только мимоходом. В правовой доктрине Латвии преимущественно встречаются различные высказывания неопределённого содержания, например, судья Латвии связан с юдикатурой ЕСПЧ [1, с. 34]; юдикатура этого суда является как источником права, так и рамкой для интерпретации национальных правовых норм [2]. Иногда общеобязывающая сила юдикатуры ЕСПЧ признана косвенно, указывая, что такое воздействие присуще ей *de facto* [см., напр., 2; 3].

Некоторые латвийские учёные-правоведы признают общеобязывающую силу юдикатуры ЕСПЧ непосредственно, даже *expressis verbis* называя ее самостоятель-

ным общеобязывающим дополнительным источником права. Например, профессор Юридического факультета Латвийского Университета д-р юриспр. Дайга Резевска (Daiga Rezevska) считает, что юдикатура ЕСПЧ – так же, как и Суда Европейского Союза (далее СЕС) и Конституционного Суда Латвийской Республики (далее Конституционный Суд) – является самостоятельным дополнительным источником права наряду с другими общеобязывающими незаписанными источниками права в латвийской правовой системе [4, с. 31].

В правоведении России имеет место вывод: «Все акты, принимаемые Судом, независимо от того, являются они актами применения положений Конвенции и Протоколов к ней или актами их толкования, выступают как весьма важные и обязательные документы для государств, ратифицировавших Конвенцию, в той части, в которой они их касаются» [5, с. 490].

Ученые-правоведы других стран признают общеобязывающую силу юдикатуры ЕСПЧ намного увереннее. В книге «Theory and Practice of the European Convention on Human Rights» читаем о том, что, толкуя правовые нормы ЕК, ЕСПЧ даёт указание не только своей последующей юдикатуре, но и национальным институциям власти, в особенности местным судам [6, с. 514]. Подобную точку зрения высказывает и французский профессор Жан Фуайе (Jean Foyer), делая вывод о том, что, согласно статье 46 ЕК постановления ЕСПЧ обязательны только *inter partes*, но в реальности их общеобязывающая сила намного больше, так как формулируемые юдикатурой ЕСПЧ предписания устанавливают содержание норм ЕК [7, с. 242].

2. Почему юдикатура ЕСПЧ является общеобязывающим самостоятельным дополнительным источником права в Латвии

Автор считает, что юдикатура ЕСПЧ должна рассматриваться как общеобязывающий самостоятельный дополнительный, или субсидиарный, источник права в правовой системе Латвии. Это доказывают не только выводы учёных-правоведов, но и многие другие обстоятельства: компетенция ЕСПЧ и Конституционного суда, а также общеобязывающая сила юдикатуры СЕС [8]. В этой статье, учитывая ограниченность её объёма, проанализирована только связь компетенции ЕСПЧ с обязывающей силой юдикатуры этого суда.

2.1. Влияние компетенции ЕСПЧ на обязывающую силу его юдикатуры

Изначально компетенцию ЕСПЧ определяла только ЕК, но позже и сам суд сформулировал это в своих постановлениях и решениях.

Из статьи 19, пункта б) первой части статьи 28, первой части статьи 32, статей 33, 34, 41, 46 и 47 вытекает эксклюзивный круг полномочий ЕСПЧ – обеспечить исполнение обязательств странами, взявшими на себя обязанность соблюдения ЕК и её протоколов. Это обязательство ЕСПЧ выполняет, рассматривая всех дел, связанных с интерпретацией и применением ЕК и её протоколов, констатируя, не нарушило ли государство, против которого подана жалоба, ЕК или какой-нибудь из её протоколов, и в случае несоблюдения накладывает на государство обязанность выплатить пострадавшей стороне справедливую компенсацию. Для того чтобы констатировать, произошло ли нарушение, а также дать оценку другим вопросам, например, по поводу приемлемости жалобы, ЕСПЧ сначала обуславливает содержание соответствующих норм ЕК или её протоколов. Следовательно, содержание ЕК и

её протоколов таково, каким ЕСПЧ провозглашает его в своих постановлениях и решениях, путём интерпретации устанавливая содержание записанных правовых норм и в процессе дальнейшего формирования права находя в правовой системе новые правовые нормы.

Как свидетельствует само название ЕК, главную часть конвенции и её протоколов составляет каталог прав человека, гарантированных этим международным договором. Все права человека, среди них и включённые в Конституцию Латвии основные права человека, являются позитивизированными или записанными всеобщими правовыми принципами [9, с. 40; 6, с. 579]. Содержание принципа определяется его конкретизацией, в отличие от записанных правовых норм, содержание которых устанавливается с помощью интерпретации. Конкретизация, или наполнение содержанием, принципа происходит, излагая его текстуально, чтобы после этого выразить в структуре правовой нормы (правовую норму формирует правовой состав и правовые последствия, и её можно выразить в форме «если ..., тогда ...») [9, с. 31, 40, 79–80].

Предмет интерпретации, который помечает её границы, – текст правовой нормы. Нарушая рамки значения слов, уже происходит дальнейшее формирование права. Интерпретация правовых норм происходит по схеме юридического силлогизма, которая состоит из двух посылок и вывода. В свою очередь, в ходе процесса дальнейшего формирования права юридический силлогизм всегда пополняется третьей посылкой, которая именуется оценочным заключением, или аксиологической посылкой, поэтому такой процесс применения права называют оценочной субсумпцией. [9, с. 79, 97.]. Так как в ходе конкретизации принципа нарушаются границы значений слов, и формулируется третья, а порой даже четвёртая и т. д. посылки, то это рассматривается как дальнейшее формирование права. Значит, определяя содержание включённых в ЕК и её протоколы прав человека, ЕСПЧ всегда производит процесс дальнейшего формирования права. Этот метод также используется при расширении (аналогия) или сужении (телеологическая редукция) правового состава записанных правовых норм ЕК и её протоколов, или при наполнении содержанием включённых в них генеральных клаузул. В свою очередь интерпретацию ЕСПЧ производит, разъясняя содержание записанных правовых норм ЕК и её протоколов.

Ярким примером конкретизации всеобщих правовых принципов является вывод ЕСПЧ о том, что право на справедливый суд в отдельных случаях (например, если установлено обязательное юридическое представительство или процесс сложный), включает и право на бесплатную юридическую помощь в гражданских делах, если у лица не хватает средств на погашение судебных расходов. Согласно пункту с) третьей части статьи 6 ЕК, каждый обвиняемый в преступлении, кому не хватает средств на погашение издержек на юридическую помощь, имеет право на бесплатную юридическую помощь, если это необходимо в интересах справедливости. В первой части статьи 6 ЕК, которая относится как к гражданским, так и к уголовным делам, о бесплатной юридической помощи ничего не сказано. Однако ЕСПЧ считает, что право на бесплатную юридическую помощь в особых случаях для лиц, которым не хватает средств на погашение таких издержек, выводится из первой части статьи 6 ЕК и, следовательно, относится и к гражданским делам.

Аргументация ЕСПЧ проста и разумна: если одной стороне хватает средств на получение юридической помощи, а другой — нет, то в этом случае не соблюдается процессуальное равенство (равенство процессуальных прав), притом нарушается право на доступность суда, гарантированное первой частью статьи 6. [6, с. 579, 594–595; 11, пункты 24, 26, 28.] Значит, конкретизируя содержание права на справедливый суд, ЕСПЧ сделал заключение, что этот всеобщий правовой принцип включает процессуальное равноправие и право на доступность суда, из чего в свою очередь вытекает право на бесплатную юридическую помощь в отдельных случаях и в гражданских делах, если у лица не хватает средств на покрытие связанных с юридической помощью издержек.

Телеологическую редукцию ЕСПЧ производил, накладывая ограничение на правовую норму, содержащуюся в первой части статьи 35 ЕК: «Суд может рассмотреть дело только тогда, когда исчерпаны все внутренние средства защиты прав, согласно общепризнанным международным правовым нормам ...». Выраженная в форме «если ..., тогда ...» правовая норма звучит так: если исчерпаны все внутренние средства защиты прав согласно общепринятым международным правовым нормам, ЕСПЧ тогда может рассмотреть дело. На упомянутую правовую норму ЕСПЧ наложил ограничение: исключая средства защиты прав, которые не эффективны и не адекватны [см., напр., 12, пункт 159], и особые обстоятельства, в которых можно не использовать даже эффективные и адекватные средства защиты прав [см., напр., 13, пункт 99].

В обретенной путём телеологической редукции правовой норме определено: если исчерпаны все внутренние средства защиты прав согласно общепризнанным международным правовым нормам, исключая средства защиты прав, которые не эффективны и не адекватны, и особые обстоятельства, в которых можно не использовать даже эффективные и адекватные средства защиты прав, ЕСПЧ тогда может рассмотреть дело. Цель, ради которой наложено ограничение, есть соблюдение принципа эффективности. Этот принцип конкретизирован во многих постановлениях ЕСПЧ: ЕК предусмотрена для того, чтобы обеспечить не теоретические и иллюзорные, а практические (конкретные) и эффективные права [см., напр., 14, пункт 58; 11, пункт 24].

Как видно из приведённых примеров, правовые нормы, которые ЕСПЧ, принимая свои предыдущие постановления и решения, обнаружил в правовой системе в процессе дальнейшего формирования права, он использует как общеобязывающие предписания. Интерпретацию правовых норм, сделанную ЕСПЧ, он тоже использует в дальнейшем в качестве общеобязывающей [см., напр., 15].

2.2. Выводы по разделу 2.1; юдикатура ЕСПЧ как самостоятельный дополнительный источник права в Латвии

Из всего описанного ранее следует, что юридически важные заключения, найденные ЕСПЧ путём дальнейшего формирования права, или судебское право, отвечают всем трём признакам, характерным для нормы:

1) оно имеет общеобязывающую силу (правовая норма, регулируя модель поведения субъектов, определяет, что обязательно должно произойти, а не то, что есть);

2) его применимость в принудительном порядке обеспечивает государственная судебная или исполнительная власть;

3) оно используется многократно и относится к нео-

пределённому кругу лиц [9, с. 34–35; 4, с. 31].

Юдикатура ЕСПЧ относится не только к участникам конкретного дела, но и к неопределённому кругу лиц и поэтому используется многократно. Это подтверждают все ранее описанные примеры заключений, сформулированных ЕСПЧ путём интерпретации или в процессе дальнейшего формирования права. В качестве одного из самых наглядных примеров можно упомянуть правовую норму, найденную ЕСПЧ в правовой системе путём телеологической редукции записанной правовой нормы ЕК, которая содержится в первой части статьи 35. Редуцированную норму сам ЕСПЧ использовал в своих постановлениях и решениях уже бесчисленное количество раз в качестве общеобязывающего предписания. Эта норма связующая и для всех тех субъектов права, между которыми возникший спор дошел до ЕСПЧ, так как приемлемость жалобы ЕСПЧ оценит, основываясь на норме, найденной ЕСПЧ в правовой системе путём дальнейшего формирования права.

Если страна не примет во внимание юридически значимые заключения ЕСПЧ, и частное лицо, основываясь на них, обратится в этот суд, будет констатировано нарушение ЕК, потому что ЕСПЧ принимает во внимание свою юдикатуру. У виновного государства согласно статье 46 ЕК возникнет обязанность исполнить постановление ЕСПЧ, где государство является одной из сторон. Так обеспечивается применимость юдикатуры ЕСПЧ в принудительном порядке.

Следовательно, судебские правовые нормы ЕСПЧ всеобязывающи так же, как и нормы, включённые в ЕК и её протоколы. В свою очередь произведённая этим судом интерпретация записанной правовой нормы упомянутого международного договора не является заново найденной правовой нормой, но она всеобязывающа как открывающая содержание соответствующей нормы, а значит, как сама эта норма, потому что правовая норма ЕК и произведённое ЕСПЧ её толкование формируют неделимое целое.

В Латвии правовые источники по критерию всеобязывающей силы подразделяются на самостоятельные источники права, являющиеся всеобязывающими, потому что содержат правовые нормы, и на вспомогательные, не имеющие всеобязывающей силы. Самостоятельные источники права в свою очередь состоят из основных и дополнительных, или субсидиарных, источников. [9, с. 57–58.] Латвия так же, как и другие государства правовой семьи континентальной Европы, или романо-германской правовой семьи [16, с. 10, 12], принадлежит к так называемым землям записанных прав, поэтому здесь самостоятельными основными правовыми источниками признают только нормативные правовые акты. Следовательно, юдикатура ЕСПЧ должна быть присоединена к самостоятельным дополнительным, или субсидиарным, источникам права — незаписанным правовым источникам, состоящим из правовых норм, источником которых является не законодатель, а суверен, то есть всеобщим правовым принципам и обычным правом [4, с. 29, 31].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Levits E. *Judikatura – pamati, problemas, piemerosana // Latvijas Republikas Augstākās Tiesas Biletens*. 2010. № 1.
2. Lice K. *Eiropas Cilvēktiesību tiesas un Latvijas tiesu mijiedarbība // Jurista Vards*, 2012, 20.nov. № 47 (746).

3. Nikulceva I. Eiropas Cilvektiesību tiesas spriedums lieta «Mitkus pret Latviju» // Jurista Vārds, 2013, 5.marts. № 9.
4. Rezevska D. Judikatura ka tiesību avots: izpratne un pielietosana // Latvijas Republikas Augstākās Tiesas Biļetens. 2010. № 1.
5. Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судебское право. Москва: Проспект, 2008.
6. Theory and Practice of the European Convention on Human Rights. Fourth Edition. Arai Y., van Hoof F., Bleichrodt E. etc. Van Dijk P., van Hoof F., van Rijn A., Zwaak L. (eds.). Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2006.
7. Foyer J. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme // La cration du droit par le juge. Tome 50. Paris: Dalloz, 2007.
8. Slanke G. Eiropas Savienības Tiesas judikatūras saistais speks // Juridiska zinatne, № 4 (2013). Tiesību zinātnes nakotnei, 2.
9. Iļanova D. Visparejo tiesību principu nozīme un piemērosana. Rīga: Ratio iuris, 2005.
10. Neuman G.L. Human Rights and Constitutional Rights: Harmony and Dissonance // Stanford Law Review. May 2003.
11. Постановление ЕСПЧ по делу 6289/73, Airey v. Ireland, 9 October 1979. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57420> (осмотрено 08.02.2013).
12. Постановление ЕСПЧ по делу 86/1996/705/897, Andronicou and Constantinou v. Cyprus, 9 October 1997. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58102> (осмотрено 08.02.2013).
13. Постановление ЕСПЧ по делу 25781/94, Cyprus v. Turkey, 10 May 2001. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59454> (осмотрено 08.02.2013).
14. Постановление ЕСПЧ по делу 13072/05, Rman v. Finland, 29 January 2013. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115864> (осмотрено 28.02.2013).
15. Решение ЕСПЧ о приемлемости 39270/98, Belchev v. Bulgaria, 6 February 2003. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-23065> (осмотрено 13.11.2012).
16. Osipova S. Viduslaiku tiesību spoguļis. Rīga: Tiesu namu agentūra, 2004.

THE BINDING FORCE OF THE CASE LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

© 2014

Mikelsone G., Mg. philol., Mg. iur., doctoral student, lawyer in the advocate office «Centrs»
University of Latvia, Riga (Latvia)

Annotation: The article is dedicated to determine de iure and de facto binding force of the case law of the European Court of Human Rights (hereinafter the 'ECHR') and its place in the system of legal sources in Latvia. The case law of the ECHR consists of legally important statements, which are included in judgements and decisions of ECHR, namely, of an interpretation of legal norms, made by the ECHR, and of judge-made law norms, which the ECHR has found in legal system by use of a further law-making. The author concludes that the case law of the ECHR is regarded as binding independent addition legal source in Latvia. This publication concerns not only Latvia but also all other member states of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in respect of type of legal system in these states.

Keywords: The European Court of Human Rights; Case law; Judge-made law; Legal sources; Interpretation; Further law-making.

УДК34

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО ЭКСТРЕМИЗМА

©2014

Ожегова Г.А., кандидат юридических наук, доцент кафедры «Теория государства и права»
Тольяттинский государственный университет (Россия)

Аннотация: Рассматриваются основные формы деформации правосознания и основанные на них злоупотребления правом в сфере защиты прав потребителей.

Ключевые слова: Защита прав потребителей; потребительский экстремизм; злоупотребление правом; деформация правосознания.