



УДК 341.64

DOI 10.52575/2712-746X-2024-49-2-308-318

## Пределы эволютивного толкования Европейского Суда по правам человека: суверенитет, легитимность и эффективность

Оганесян Т.Д. 

Дипломатическая академия МИД России,  
Россия, 119021, г. Москва, Остоженка, д. 53/2, стр. 1

[t.oganesian@mail.ru](mailto:t.oganesian@mail.ru)

**Аннотация.** Эволютивное толкование со временем привело к постепенному расширению прав, предусмотренных Конвенцией. В этой связи изучение пределов такого толкования позволяет установить законность соответствующих эволютивных постановлений. Автором предпринята попытка анализа трех элементов, влияющих на пределы эволютивного толкования: государственного суверенитета, легитимности эволютивных постановлений и их эффективности. Основное внимание уделено прецедентной практике и правовым позициям Европейского суда по правам человека, раскрывающим пределы подобного толкования, а также доктринальным мнениям в части критики эволютивного толкования. В частности, выделены мнения ученых о том, что подобное толкование создает обязательства, которые превышают изначально взятые государствами – участниками Конвенции, и что Страсбургский суд рискует стать судом «четвертой инстанции». Автор указывает, что прослеживается тенденция усиления роли национальных подходов к толкованию прав человека и снижения значимости эволютивного толкования. Сочетание европейского консенсуса и свободы усмотрения способствует повышению легитимности эволютивных постановлений. Подчеркнуто, что при поиске консенсуса Суд должен стремиться вовлечь в этот процесс как можно больше государств – членов Совета Европы, чтобы способствовать более тесной идентификации с Конвенцией. В заключение отмечено, что использование консенсусного подхода и доктрины свободы усмотрения на сегодняшний день позволяют Европейскому суду по правам человека сохранить пределы эволютивного толкования и защититься от чрезмерного судейского активизма.

**Ключевые слова:** Европейский суд по правам человека, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, защита прав человека, консенсус, эволютивное толкование, доктрина живого инструмента

**Для цитирования:** Оганесян Т.Д. 2024. Пределы эволютивного толкования Европейского Суда по правам человека: суверенитет, легитимность и эффективность. *НОМОТНЕТИКА: Философия. Социология. Право*, 49(2): 308–318. DOI: 10.52575/2712-746X-2024-49-2-308-318

## The Limits of the Evolutive Interpretation of the European Court of Human Rights: Sovereignty, Legitimacy and Effectiveness

Tigran D. Oganessian 

Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of Russia,  
53/2 building 1 Ostozhenka St, Moscow 119021, Russian Federation

[t.oganesian@mail.ru](mailto:t.oganesian@mail.ru)

**Abstract.** The evolutive interpretation has over time led to a gradual expansion of the rights provided for in the Convention. In this regard, the study of the limits of such an interpretation makes it possible to establish the legality of the relevant evolutive judgments. The author attempts to analyze three elements

that affect the limits of evolutionary interpretation: state sovereignty, the legitimacy of evolutive judgments and their effectiveness. The main attention is paid to the case-law and legal positions of the European Court of Human Rights, revealing the limits of such an interpretation, as well as doctrinal opinions in terms of criticism of evolutive interpretation. In particular, the opinions of scientists are highlighted that such an interpretation creates obligations that exceed those initially assumed by the States parties to the Convention, and that the Strasbourg Court risks becoming a court of "fourth instance". The author points out that there is a tendency to strengthen the role of national approaches to the interpretation of human rights and reduce the importance of evolutive interpretation. The combination of the European consensus and the freedom of discretion contributes to increasing the legitimacy of evolutionary rulings. It was stressed that in seeking consensus, the Court should seek to involve as many member States of the Council of Europe as possible in this process in order to promote closer identification with the Convention. In conclusion, it is noted that the use of a consensus approach and the doctrine of freedom of discretion today allow the European Court of Human Rights to preserve the limits of evolutionary interpretation and protect itself from excessive judicial activism.

**Keywords:** the European Court of Human Rights, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the protection of human rights, consensus, evolutive interpretation, the doctrine of the living instrument

**For citation:** Oganesyanyan T.D. 2024. The Limits of the Evolutive Interpretation of the European Court of Human Rights: Sovereignty, Legitimacy and Effectiveness. *NOMOTNETIKA: Philosophy. Sociology. Law*, 49(2): 308–318 (in Russian). DOI: 10.52575/2712-746X-2024-49-2-308-318

## Введение

Европейская система защиты прав человека основана на тексте 73-летней давности, но эволютивное толкование позволяет Европейской конвенции по правам человека (далее – Конвенция) сохранить свою актуальность и эффективность. Умышленно или нет, но в некотором смысле «отцы-основатели» Конвенции рассматривали права человека не как статичные и застывшие во времени, а, напротив, как динамичные и прогрессивные. Как отметил Жан-Поль Коста, ситуация с правами человека «хрупкая» (*fragile*) и «права человека всегда приходится завоевывать заново»<sup>1</sup>. На сегодняшний день Европейский Суд по правам человека (далее – ЕСПЧ, Суд) принял более 25 000 постановлений<sup>2</sup>, что делает его самым популярным и активным международным судом по правам человека в мире. Деятельность Суда и его прецедентная практика оказали значительное влияние на национальные правовые системы государств-ответчиков, что привело к признанию последними режима Европейской конвенции по правам человека как «самого эффективного режима в области прав человека в мире» [Stone-Sweet, Keller, 2008, p. 11].

По выражению Ангелики Нуссбергер, если бы понимание прав человека образца 1950-х продолжало быть критерием для оценки предполагаемых нарушений Конвенции десятилетия спустя, Конвенция бы стала «мертвой буквой» (*dead letter*) [Nussberger, 2022, p. 78]. Джаннеке Джерардс подчеркивает, что формулировка конвенционных прав является открытой и довольно неопределенной [Gerards, 2019, p. 161]. В постановлении по делу *Loizidou v. Turkey* Суд пояснил: «положения не могут толковаться исключительно в соответствии с намерениями их авторов, выраженными более сорока лет назад. Соответственно, даже если бы было установлено, что это не так, что ограничения, отличные от временных ограничений, считались допустимыми... в то время, когда меньшинство нынешних Договаривающихся сторон приняло Конвенцию, такие доказательства не могли быть решающими»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Jean-Paul Costa. Speech given on the occasion of the opening of the judicial year, 25 January 2008. Dialogue between judges 2008. Proceedings of the Seminar 25 January 2008. P. 51. URL: [https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/speech\\_20080126\\_costa\\_jy\\_eng](https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/speech_20080126_costa_jy_eng) (дата обращения: 12.01.2024).

<sup>2</sup> ECtHR. Violations by Article and by State (1959-2022). URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_1959\\_2022\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2022_ENG.pdf) (дата обращения: 12.01.2024).

<sup>3</sup> ECtHR. *Loizidou v. Turkey*, Application no. 15318/89, Judgment (Preliminary objections) of 23 March 1995, para. 71.



В преамбуле Конвенции можно также встретить и другую идею: «целью Совета Европы является достижение большего единства между его членами». Вопрос о достижении «большого единства» (*greater unity*) посредством эволютивного толкования является не самым простым и будет более детально рассмотрен в разделе про европейский консенсус. Тем не менее, желая достичь *greater unity*, Суд иногда вызывает у государств-ответчиков некоторое раздражение, поскольку результаты этого толкования иногда могут противоречить национальным подходам и законам.

В оправдание желая Суда достичь *greater unity* можно сказать, что эволютивное толкование дает Суду, во-первых, достигать *единство* посредством равного отношения ко всем государствам при толковании Конвенции. Например, что касается права заключенных голосовать, Суд одинаково признал данное право как у британских заключенных (*Hirst V. United Kingdom*), так и у российских (*Anchugov and Gladkov V. Russia*). Во-вторых, достижение единства можно достичь тем, что так или иначе эволютивное толкование основано на консенсусе. Выявляя это консенсусное единство среди государств, ЕСПЧ при эволютивном толковании призывает государство-ответчик следовать этому единству. Но иногда консенсус не строится на единстве подходов большинства государств. В этом смысле понимание единства консенсуса не всегда означает для Суда единство большинства. Так или иначе, эволютивное толкование в свете изложенного в Преамбуле Конвенции идеи *greater unity* понимается как развитие конвенционных прав, то есть государства должны быть едины во мнении, что конвенционные права должны в последующем развиваться.

С этой точки зрения эволютивное толкование становится неотъемлемым элементом конвенционной системы Страсбурга, изначально скрытым в Преамбуле, но нашедшим со временем свое предназначение и применение. Со временем эволютивное толкование Конвенции привело к постепенному расширению прав, предусмотренных Конвенцией. Тем не менее эволютивное толкование имеет свои пределы.

Цель исследования – определить пределы эволюционного толкования на основе анализа соотношения данного метода толкования Конвенции с тремя основными элементами: государственным суверенитетом, легитимностью и принципом эффективности.

### Государственный суверенитет и эволютивное толкование

Спорным является то, в какой степени Суд использует способность давать расширительные толкования Конвенции. Это может быть особенно важно с учетом того, что Конвенция является международным договором, поэтому решения последнего потенциально могут повлиять на государственный суверенитет. В результате этого любые постановления, которые потенциально подрывают суверенитет государств, требуют тщательного обоснования и объяснения.

Что касается суверенитета, то эволютивное толкование критикуют за то, что оно создает обязательства, которые превышают взятые государствами – участниками Конвенции обязательства, и ЕСПЧ посредством эволютивных постановлений вмешивается в суверенитет государств. Сэр Джеральд Фитцморис в особом мнении по делу *Golder v. UK* отметил, что нельзя обязывать государство защищать право, о котором оно вообще не знало и на которое оно не давало согласия<sup>1</sup>. Взяв на себя обязательства в области прав человека, закрепленные в Конвенции, государства – члены Совета Европы в некотором смысле отказались от части своего суверенитета в пользу ЕСПЧ. Кроме того, обязательный характер решений ЕСПЧ затрагивает суверенитет государств – членом Совета Европы, поскольку исполнение решений не требует дополнительного согласия

---

<sup>1</sup> ECtHR. *Golder v UK*, Application no. 4451/70, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 21 February 1975, para 28.

государства. Тем более эволютивное толкование не всегда приводит к созданию новых обязательств.

Как отмечает Боско Трипкович, трудно понять сущность и границы прав человека, не принимая во внимание идею суверенитета, на которую права человека налагают наиболее важные ограничения [Tripkovic, 2022, p. 226]. Однако доктрина живого инструмента как ценностный подход к обоснованию прав человека предполагает, что суверенитет должен играть более ограниченную роль в определении содержания прав.

Исследователи с разных точек зрения высказывали предположение, что ЕСПЧ зашел слишком далеко в толковании Конвенции. Для некоторых соответствующая критика основана на аргументе о том, что ЕСПЧ применил конкретные положения Конвенции таким образом, который не был бы предвиден теми, кто ее первоначально разрабатывал<sup>1</sup>. Например, ряд экспертов утверждают, что Европейский Суд становится «Верховным судом для своих государств-членов и перемещается в те области, в отношении которых нет или никогда не было никакого соглашения или согласия со стороны государств-членов Совета Европы» [Pinto-Duschinsky, 2011; Raab, 2011].

М. Анденас и Е. Бьорге отмечают, что развивающееся (также описываемое как «динамическое» или «эволютивное») толкование права является общей чертой международных договоров: «разработчики международных договоров хотели, чтобы они были способны применяться к новым ситуациям, и поэтому формулировали объект и цель договоров в “общих чертах”»<sup>2</sup>. Аналогичным образом Л. Арден описала эволюционирующую природу права европейского правосудия, которая «может расширяться и совершенствоваться, чтобы приспособиться к изменениям»<sup>3</sup>.

Критика также сосредоточилась на восприятии того, что Страсбургский суд рискует стать судом «четвертой инстанции». Однако Суд ясно дал понять в своих решениях и постановлениях, что в его функции не входит рассмотрение фактических или правовых ошибок, предположительно совершенных национальными судами, если только они не нарушили права, гарантированные Конвенцией. В частности, Ганс-Кристиан Крюгер, бывший секретарь Европейской Комиссии по правам человека, отметил: «То, что изначально было создано как международная система коллективного обеспечения основных прав и свобод в Западной Европе, за последние пятьдесят лет превратилось в Конституционный Билль о правах для всего континента»<sup>4</sup>. С другой стороны, ранее действующий председатель ЕСПЧ Жан-Поль Коста, в частности, заявил: «Мы хотели выразить наше мнение о том, что крайне важно, чтобы национальные судебные органы взяли на себя ответственность за осуществление Конвенции; что должно быть, так сказать, распределение обязанностей в области защиты прав человека между национальными властями и судом»<sup>5</sup>.

Эволютивное толкование представляет собой небольшую угрозу государственному суверенитету, чем другие формы толкования [Andenas, 2017, p. 91]. Подход, принятый

<sup>1</sup> Howard M. Parliament Must Redefine Human Rights, Daily Telegraph, 23 November 2011. URL: <https://www.telegraph.co.uk/news/uknews/law-and-order/8907583/Michael-Howard-Parliament-must-redefine-human-rights.html> (дата обращения: 12.01.2024).

<sup>2</sup> Andenas M., Bjorge E. National Implementation of ECHR Rights: Kant's Categorical Imperative and the Convention (April 22, 2011). University of Oslo Faculty of Law Research Paper № 2011-15. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1818845](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1818845) (дата обращения: 12.01.2024).

<sup>3</sup> Arden M. An English Judge in Europe (Neill Lecture: 28 February 2014). URL: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/Speeches/lj-arden-an-english-judge-in-europe.pdf> (дата обращения: 12.01.2024).

<sup>4</sup> Krüger H-C. European Convention on Human Rights: 50 years of growth. In: Council of Europe, Information Bulletin № 50. 2000. URL: [https://www.cvce.eu/en/obj/european\\_convention\\_on\\_human\\_rights\\_50\\_years\\_of\\_growth\\_in\\_human\\_rights\\_information\\_bulletin\\_december\\_2000-en-9faef935-f67d-403d-ba2d-1a2df838a2db.html](https://www.cvce.eu/en/obj/european_convention_on_human_rights_50_years_of_growth_in_human_rights_information_bulletin_december_2000-en-9faef935-f67d-403d-ba2d-1a2df838a2db.html) (дата обращения: 12.01.2024).

<sup>5</sup> European Court of Human Rights, Dialogue Between Judges. Council of Europe. 2010. URL: [http://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue\\_2010\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Dialogue_2010_ENG.pdf) (дата обращения: 12.01.2024).



Страсбургскім судом, учытвае намеренне догаварываюцца гасударств, изложенное в преамбуле Конвенции, что не только «признание», но и «дальнейшая реализация» прав человека и основных свобод возлагается на государства-члены, а следовательно, и на ЕСПЧ. В этой связи более убедительно принять моральные определения, сделанные ЕСПЧ, и признать, что (исторические) намерения составителей Конвенции в целом имеют и должны иметь лишь второстепенное отношение к нынешнему толкованию после установления соответствующих моральных принципов, лежащих в основе Конвенции.

### Легитимность эволютивных постановлений

Европейский суд по правам человека подвергается резкой критике за отсутствие демократической легитимности эволютивного толкования. Что касается толкования, то ЕСПЧ внес большой вклад в наиболее развитую на сегодняшний день систему защиты прав человека. Однако его легитимность часто оспаривается государствами-участниками и исследователями.

Легитимность эволютивных постановлений первоначально исходит из того, что договаривающиеся стороны признали юрисдикцию ЕСПЧ. Такая формальная легитимность проявляется в признании и исполнении постановлений Суда. В общих чертах легитимность можно понимать как уважение и поддержку Суда, которые исходят из убежденности заинтересованных сторон в том, что Суд будет рассматривать дела последовательно и таким способом, который уважает характер как Конвенции [Dzehtsiarou, 2015, p. 9].

Проблема легитимности Суда особо обостряется при эволютивном толковании Конвенции, особенно когда договаривающиеся стороны не согласны с результатами такого толкования. В последнем случае такое толкование может ставить под сомнение акты или решения национальных судов и органов. Понимая раздражение, которое Суд может вызвать со стороны национальных властей, и стремясь сохранить свою легитимность в их глазах, Суд при эволютивном толковании использует консенсус.

Два фактора в основном подпитывают дебаты о легитимности. Во-первых, ни ЕСПЧ, ни Венская конвенция о праве международных договоров (ВКПМД) прямо не упоминают эволютивное толкование как законный инструмент толкования. Таким образом, именно ЕСПЧ самостоятельно разработал этот подход с конца 1970-х годов, поскольку в деле Тайрера он утверждал, что «Конвенция является живым инструментом, который... должен толковаться в свете современных условий»<sup>1</sup>. Судья Дж. Фицморис в постановлении по делу Тайрера в своем особом мнении инициировал многолетнюю дискуссию, обратив внимание именно на то, что международные судьи злоупотребляют доктриной живого инструмента для косвенного участия в политике государств-членов<sup>2</sup>. С тех пор ЕСПЧ использовал эволютивное толкование для отступления от устоявшегося понимания норм, чтобы сделать ЕСПЧ более «чутким» к происходящим изменениям. Эти изменения могут иметь юридическую, социальную, технологическую или моральную природу.

Во-вторых, начиная с постановления по делу Тайрера, ряд государств, в частности, упрекают ЕСПЧ в навязывании своих собственных концепций прав государствам – членам Совета Европы посредством эволютивного толкования. Постановление по делу «Херст против Великобритании» возобновило дискуссию среди британских политиков и судей о компетенции ЕСПЧ<sup>3</sup>. Это все более критическое отношение оказало большое влияние на повестку Брайтонской конференции Совета Европы в 2012 году и

<sup>1</sup> ECtHR. *Tyler v. the United Kingdom*, Application No 5856/72, Judgment of 25 April 1978, para. 183.

<sup>2</sup> ECtHR. *Tyler v. the United Kingdom*, Application No 5856/72, Judgment of 25 April 1978 (Judge Sir Gerald Fitzmaurice, dissenting).

<sup>3</sup> ECtHR. *Hirst v. United Kingdom (No. 2)*, Application No 74025/01, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 6 October 2005, para 187.

последующее принятие дополнительного протокола № 15 Конвенции, который закрепляет доктрину «поля усмотрения» и принцип «субсидиарности»<sup>1</sup>.

Действительно, определённый вклад в повышение легитимности эволютивного толкования внес Протокол № 15, который закрепил в Преамбуле Конвенции принцип subsidiarity и свободы усмотрения. Следует отметить, что это первая поправка к Преамбуле с момента разработки Конвенции. Ссылка на эти два принципа в новой версии Преамбулы затрагивает сферу легитимности эволютивного толкования, поскольку доктрина свободы усмотрения – это единственная доктрина, на которую есть ссылка в тексте Конвенции. Лиза Зоннляйтнер отмечает, что государства-члены пытаются сформировать подход Суда к толкованию таким образом, чтобы он оставил любую эволюцию конвенционных прав на усмотрение государств-членов [Sonnleitner, 2019].

Хотя эти поправки не имеют никакого отношения к эволютивному толкованию, они влияют на нее по двум причинам. Во-первых, доктрина поля усмотрения отныне будет единственным толковательным подходом, который будет прямо упомянут в Конвенции. Таким образом, он призывает ЕСПЧ проявлять больше уважения к правозащитным концепциям государств-членов при толковании Конвенции. Во-вторых, Протокол № 15 является первой поправкой к преамбуле Конвенции с момента создания ЕСПЧ. Таким образом, тенденция заключается в усилении роли национальных подходов к толкованию прав человека и снижении значимости эволютивного толкования.

Джон Финнис обобщает суть критики о демократической легитимности: эволютивное толкование сводится к тому, чтобы поставить на первое место «современные взгляды и/или мнения (в той мере, в какой они разделяются большинством некоторых судов, комиссий или трибуналов) о лучших политических или социальных механизмах» [Finnis, 2016]. Проблема легитимности эволютивных постановлений проявляется и в том, что Суд пересматривает решения национальных судов и результаты толкования не могут совпадать с мнением внутригосударственных властей. Дж. Финнис утверждает, что в этих вопросах только люди в соответствующих государствах-членах должны решать, какие права их государства должны предоставлять тем или иным лицам.

Фан Ювен отмечает, что легитимность толкования Конвенции Судом будет подтверждена, когда Суд ясно покажет, что он глубоко осознает цели эволютивного толкования при выполнении своих функций в качестве международного суда по правам человека, связывая Конвенцию с современными условиями и балансируя консенсус государств с гуманизацией международного права<sup>2</sup>. По мнению Джорджа Летсаса, результатом (и преимуществом) легитимности, основанной на обязательствах, является то, что, в отличие от легитимности, основанной на авторитете, она не является фрагментарной: все договаривающиеся государства в равной степени связаны решениями Суда, независимо от того, насколько выгодны или хороши его результаты по сравнению с национальными институтами. Лиза Зоннляйтнер выделяет три проблемы легитимности эволюционной интерпретации: демократическую легитимность (принимаются решения по общественным вопросам, ответы на которые должны быть даны в рамках демократического, а не судебного процесса), суверенитет (эволютивное толкование равносильно принятию законодательства без согласия государств-членов) и верховенство закона (эволютивное толкование противоречит основным гарантиям, таким как правовая определенность и предсказуемость) [Sonnleitner, 2022, p. 63].

Что касается *демократической легитимности*, то основная критика исходит из того, что эволютивное толкование является инструментом скрытого законодательства, а не

<sup>1</sup> Protocol No. 15 amending the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. URL: [https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Protocol\\_15\\_ENG](https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Protocol_15_ENG) (дата обращения: 12.01.2024).

<sup>2</sup> Fan Y. Revisiting ECtHR Interpretation of the ECHR: Living Up to a Living Instrument // FISCAL Policy Brief Series, 2016. No. 65. URL: [https://eprints.soton.ac.uk/413852/1/17\\_Final\\_submission\\_of\\_thesis.pdf](https://eprints.soton.ac.uk/413852/1/17_Final_submission_of_thesis.pdf) (дата обращения: 10.01.2024).



толкования. Данная мысль была прямо выражена Джеральдом Фицморисом в особом мнении по делу *Tyrer v UK*: «Тот факт, что определенная практика считается неприятной, нежелательной или морально неправильной и такой, которой не следует позволять продолжаться, сам по себе не является достаточным основанием для признания ее противоречащей статье 3... Это означало бы использование статьи в качестве средства косвенной реформы уголовного законодательства, для чего она не предназначалась»<sup>1</sup>.

В своей статье Лиза Зоннляйтнер из Грацкого университета (Австрия) исследует убедительность вызова демократической легитимности эволюционному толкованию Европейской конвенции о правах человека. Она приходит к выводу, что критические аргументы до сих пор не могут опровергнуть законную роль эволютивного толкования Конвенции. В своем исследовании австрийский исследователь также отмечает, что теории, стремящиеся к абсолютной легитимности эволютивного толкования, приводят к пренебрежению жизненно важными принципами ЕСПЧ, такими как правовая определенность. А теории, утверждающие абсолютную незаконность эволюционной интерпретации, пренебрегают другими жизненно важными принципами, такими как материальная справедливость или эффективная защита прав человека [Sonnleitner, 2022, p. 182]. В этом есть справедливая логика, поскольку абсолютной легитимности эволютивное толкование добиться не может, в определенной степени посягает на суверенитет государства и иногда пренебрегает доктриной консенсуса, которая призвана защитить национальные власти от чрезмерного активизма со стороны Суда.

С помощью консенсуса ЕСПЧ повышает легитимность своих постановлений, в которых применяется эволютивное толкование. Применяя консенсус, Суд минимизирует негативные последствия эволютивного толкования и сохраняет легитимность своих постановлений. Консенсусное согласие государств-членов формально не позволяет Суду произвольно толковать Конвенции, а обязывает Суд следовать тем стандартам, которые отображены в практике и законодательстве Договаривающихся сторон. Используя европейский консенсус, Суд создает впечатление, что он ограничен юридическими аргументами и вместо принятия политических решений просто следует по стопам того, что было решено большинством Договаривающихся сторон.

Легитимность эволютивных постановлений Суда ставится под сомнение, когда для обоснования своего решений вместо консенсуса среди договаривающихся сторон Суд игнорирует консенсус или же ссылается на международные тенденции или законы и практику государств – нечленов Совета Европы. Константин Дегтярев отмечает, что в этом контексте европейский консенсус дает Суду зеленый свет для навязывания этого решения расходящимся государствам, как только большинство примет решение [Dzehtsiarou, 2015, p. 166].

Консенсус обеспечивает участие Договаривающихся сторон в процессе эволютивного толкования и не позволяет Суду произвольно толковать Конвенцию. Томас Кляйнляйн отмечает, что европейский консенсус способствует обеспечению того, чтобы легитимность, придаваемая первоначальным согласием, не исчезала с годами [Kleinlein, 2017, p. 883]. Консенсус не только повышает легитимность, но и в некоторой степени убеждает Договаривающиеся стороны выполнить эволютивное постановление ЕСПЧ. Иногда консенсус также может способствовать в решении сложных вопросов, с которыми Суд ранее не сталкивался или по которым у Суда противоречивая прецедентная практика.

Сочетание европейского консенсуса и свободы усмотрения способствует адекватному уровню легитимации. При поиске консенсуса Суд должен стремиться вовлечь в этот процесс как можно больше государств – членов Совета Европы, чтобы способствовать более тесной идентификации с Конвенцией и поддерживать «сопричастность» последних Конвенции. Однако во многих случаях консенсус не означает, что все государства-участники или даже большинство государств-участников согласятся с конкретным эволютивным толкованием ЕСПЧ.

<sup>1</sup> *Tyrer v UK* Series (1978), dissenting opinion of Judge Sir Gerald Fitzmaurice, para 14.

Конвенция является отражением эволюции европейского общества. Легитимность эволютивных постановлений часто критикуют за то, что Конвенция со временем существенно расширила спектр прав и не является отражением того документа, на исполнение которого государства-участники первоначально давали свое согласие. Конвенция является отражением эволюции европейского общества. Для Суда важно не потерять свою легитимность в восприятии государств-ответчиков. В этом смысле консенсус при эволютивном толковании позволяет не только быть с государствами в диалоге, но и делать центральным компонентом общий европейский стандарт (консенсус) из анализа практик и законодательств государств – членов Совета Европы. Другим аспектом легитимности является то, что при консенсусе Суд опирается на мнение большинства государств – членов Совета Европы. По сути, мнение большинства при установлении консенсуса зачастую перевешивает мнение меньшинства. И государство-ответчик должно смириться с этим и в последующем исполнять постановление Суда, даже если несогласно с результатами такого толкования.

В заключение приведем слова Джорджа Летсаса: «Этика толкования Суда является уникальным достоянием Европы и лучшим примером успешной международной системы защиты прав человека. Если Суд продолжит относиться к Конвенции как к живому инструменту, он не потеряет своей легитимности; он потеряет ее, если этого не сделает» [Letsas, 2013, p. 141].

**Эффективность:  
эволютивные постановления должны быть истолкованы в форме,  
позволяющей государствам их исполнять**

При эволютивном толковании ЕСПЧ подчеркивает важную связь с принципом эффективности, чтобы права, предусмотренные Конвенцией, были «практическими и эффективными, а не теоретическими и иллюзорными». Например, в деле *Christine Goodwin v. UK* ЕСПЧ по сути связал доктрину эффективного толкования с необходимостью Суда «придерживаться динамичного и эволютивного подхода»<sup>1</sup>. В деле *Magyar Helsinki Bizottsag v. Hungary* Суд подчеркнул, что эффективное толкование Конвенции заложено в объекте и цели Конвенции<sup>2</sup>.

Руководствуясь принципом эффективности при эволютивном толковании, Суд также принимает внимание и другие связанные между собой понятия и принципы. В деле *Marckx v. Belgium* при эволютивном толковании ЕСПЧ обратился к понятию «объективности закона» (*objectivity of the law*)<sup>3</sup>. В этом деле Суд постановил, что различное обращение с «законными» и «незаконнорожденными» детьми не может быть установлено в соответствии со статьей 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции. Вследствие отсутствия консенсуса среди государств-членов Суд подчеркнул, что существует заметная международная тенденция способствовать равному обращению с законными и незаконнорожденными детьми. ЕСПЧ сослался на формирующийся консенсус в международном праве и подчеркнул, что Конвенция также используется «для ускорения этой эволюции» (*to accelerate this evolution*) в вопросах равенства. Ссылка на объективность закона в некотором смысле выглядит неясной, поскольку Суд не поясняет, что имеет в виду под данным термином, и делает свою аргументацию более запутанной и непоследовательной для понимания последующей практики эволютивного толкования.

Таким образом, принцип эффективности, и закрепленный в Преамбуле Конвенции («эффективное признание и осуществление прав»), и развитый в практике Суда, а также

<sup>1</sup> ECtHR. *Christine Goodwin v UK*, Application No 28957/95, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 11 July 2002, para. 74.

<sup>2</sup> ECtHR. *Magyar Helsinki Bizottsag v Hungary*, Application No 18030/11, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 8 November 2016, para 120-121.

<sup>3</sup> ECtHR. *Marckx v. Belgium*, Application No 6833/74, Judgment of 13 June 1979, para 58.





«развитие прав человека» стали одним из главных и основных мотиваций для применения Судом эволютивного толкования. Яннеке Джерардс, в свою очередь, считает, что принцип субсидиарности и «принцип первичности» (principle of primarity) также стали катализаторами применения Судом эволютивного толкования [Gerards, 2019, p. 9]. По мнению нидерландского ученого, «Суд должен толковать и применять Конвенцию таким образом, чтобы эффективно защищать различные основные права, соблюдая при этом принципы первичности и субсидиарности» [Gerards, 2019, p. 31].

Когда Суд руководствуется принципом эффективности, зачастую это приводит к повышению уровню защиты конвенционных прав и развитию самой системы. Если бы это было не так, мы бы не увидели эволютивные постановления по таким делам, как Голдер, Маркс и многие другие. Еще в *Belgian Linguistic case* Суд отметил, что готов пойти на риски, вынести политическое решение, чтобы обеспечить эффективность защищаемых в Конвенции прав: «органы, созданные для обеспечения соблюдения Конвенции, уполномочены выносить “такие решения”; если бы это было не так, “международная защита прав человека” потеряла бы свою эффективность и само его значение»<sup>1</sup>.

Что касается того, что эволютивное постановление должно быть истолковано в форме, позволяющей государствам выполнять его, то здесь речь идет не только о форме таких постановлений и используемых Судом в них формулировках, но идейных ценностей. По наблюдению Линос-Александра Сицильяноса Суд всегда стремился к тому, чтобы эволютивное толкование Конвенции не воспринималось как своего рода «карт-бланш», позволяющий чрезмерно вольно обращаться с текстом Конвенции<sup>2</sup>. В этой связи бывший председатель ЕСПЧ отмечает также, что эволютивное толкование имеет три ограничения: во-первых, оно не должно приводить к толкованию *contra legem*. Важно, чтобы предлагаемое толкование оставалось в рамках терминов, используемых Конвенцией, и не противоречило им напрямую. Эволютивная интерпретация может, если это абсолютно необходимо, быть *praeter legem*, но не *contra legem*. В более общем плане Суд избегал толкований *contra legem*, которые представляли бы собой «искажение формулировок Конвенции».

Так, например, в постановлении по делу *Pretty v. the United Kingdom* Суд отказался расширить формулировку статьи 2 Конвенции о праве на жизнь таким образом, чтобы признать право на смерть. По этому поводу Суд постановил, что «статья 2 не может, без искажения формулировок, быть истолкована как предоставляющая диаметрально противоположное право (право на жизнь), а именно право на смерть; она также не может создавать право на самоопределение в смысле предоставления индивиду права на выбрать смерть, а не жизнь»<sup>3</sup>.

### Заключение

Эволютивное толкование должно быть совместимо с объектом и целью Конвенции в целом, а также с положением, подлежащим толкованию в конкретном деле. Данное правило отражено в пункте 1 статьи 31 Венской конвенции о праве международных

<sup>1</sup> Дело, касающееся определенных аспектов законов об использовании языков в образовании в Бельгии (*Belgian Linguistic case*). Application No 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, and 2126/64. 23 July 1968, para 4.

<sup>2</sup> Sicilianos L-A. Interpretation of the European Convention on Human Rights: Remarks on the Court's Approach. Seminar on: «The Contribution of the European Court of Human Rights to the Development of Public International Law» on the margins of the 59th CAHDI meeting in Prague. 23.09.2020. p. 4. URL: <https://rm.coe.int/interpretation-of-the-european-convention-on-human-rights-remarks-on-t/1680a05732> (дата обращения: 10.01.2024)

<sup>3</sup> ECtHR, *Pretty v. the United Kingdom*, Application No 2346/02, Judgment (Merits) of 29 April 2002, para. 39.

договоров. Подрыв объекта и цели договора означал бы предательство намерений сторон и подрыв договорной системы. Эволютивное постановление также должно отражать «нынешние» условия, а не те, которые могут преобладать в будущем. Данное ограничение, по мнению Линос-Александр Сицилианос, представляет собой защиту от возможных излишеств этого метода интерпретации. В этой связи инструментом от злоупотреблений толкования выступает «европейский консенсус» и тенденции в законодательстве и/или практике договаривающихся государств в отношении выбранного толкования.

Эволютивное толкование представляет собой небольшую угрозу государственному суверенитету, чем другие формы толкования. Подход, принятый Страсбургским судом, является подходом, серьезно учитывающим намерение Договаривающихся Государств, изложенное в преамбуле Конвенции, что не только «признание», но и «дальнейшая реализация» прав человека и основных свобод возлагается на государства-члены, а следовательно, и на ЕСПЧ. В этой связи более убедительно принять моральные определения, сделанные ЕСПЧ, и признать, что (исторические) намерения составителей Конвенции в целом имеют и должны иметь лишь второстепенное отношение к нынешнему толкованию после установления соответствующих моральных принципов, лежащих в основе Конвенции.

Для выполнения своих функций Суд не может не применять эволютивное толкование, однако должен делать это разумно и последовательно. Более того, эволютивное толкование является законным, а его использование становится «необходимым для легитимности Суда», поскольку оно помогает добиться согласованности в вынесении судебных решений. В этой связи пределы эволютивного толкования для Суда, состоящего из судей из 46 государств, возможно сохранить, лишь основываясь на предыдущей прецедентной практике ЕСПЧ, консенсусе и свободе усмотрения.

## References

- Andenas M. 2017. Sovereignty. In: Baudenbacher C. (ed.). *Fundamental Principles of the EEA – EEA-ities* Springer: 91-108. DOI:10.1007/978-3-319-45189-3\_5.
- Dzehtsiarou K. 2015. *European Consensus and the Legitimacy of the European Court of Human Rights*. Cambridge, Cambridge University Press, 229 p.
- Finnis J. 2016. Judicial Law-Making and the Living Instrumentalisation of the ECHR. In: Lord Sumption and the Limits of the law. Edited by Nicholas Barber, Richard Ekins and Paul Yowell. Oxford; Portland, Oregon: Hart Publishing Ltd, 232 p.
- Gerards J. 2019. *General Principles of the European Convention on Human Rights*. Cambridge University Press. 274 p.
- Kleinlein T. 2017. Consensus and Contestability: The Esther and the Combined Potential of European Consensus and Procedural Rationality Control. *The European Journal of International Law*, 3: 871-893. <https://doi.org/10.1093/ejil/chx055>.
- Letsas G. 2013. The ECHR as a Living Instrument: Its Meaning and Legitimacy. In: Føllesdal A., Peters B. and Ulfstein G.(eds), *Constituting Europe: The European Court of Human Rights in a National, European, and Global Context*. Cambridge, Cambridge University Press: 106-141. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9781139169295.005>.
- Nussberger A. 2022. *The European Court of Human Rights*. Oxford University Press. 256 p.
- Pinto-Duschinsky M. 2011. *Bringing Rights Back Home: Making Human Rights Compatible with Parliamentary Democracy in the UK*. London, Policy Exchange, 84 p.
- Raab D. 2011. *Strasbourg in the Dock – Prisoner Voting, Human Rights & the Case for Democracy*. London, Civitas, 46 p.
- Sonnleitner L. 2019. The Democratic Legitimacy of Evolutive Interpretation by the European Court of Human Rights. *Temple International & Comparative Law Journal*, 33(2): 1730-1745.



- Sonnleitner L.A. 2022. *Constitutionalist Approach to the European Convention on Human Rights. The Legitimacy of Evolutive and Static Interpretation*. Bloomsbury Publishing, 224 p.
- Stone-Sweet A., Keller H. 2008. Introduction: The Reception of the ECHR in National Legal Orders. In: *A European system of rights: the impact of the ECHR on national legal system*. Oxford University Press, 852 p.
- Tripkovic B. 2022. A New Philosophy for the Margin of Appreciation and European Consensus. *Oxford Journal of Legal Studies*, 1: 207-234. DOI:10.1093/ojls/gqab031.


**Конфликт интересов:** о потенциальном конфликте интересов не сообщалось.  
**Conflict of interest:** no potential conflict of interest has been reported.

Поступила в редакцию 15.12.2023  
Поступила после рецензирования 25.01.2024  
Принята к публикации 05.02.2024

Received December 15, 2023  
Revised January 25, 2024  
Accepted February 15, 2024

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Оганесян Тигран Давидович**, кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права, Дипломатическая академия МИД России, Москва, Россия.

 [ORCID 0000-0001-8239-694X](https://orcid.org/0000-0001-8239-694X)

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Tigran D. Oganesyanyan**, Candidate of Law Sciences, Associate Professor of the Department of International Law, Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of Russia, Moscow, Russia.

 [ORCID 0000-0001-8239-694X](https://orcid.org/0000-0001-8239-694X)