



## BIROn - Birkbeck Institutional Research Online

Bowring, Bill (2014) Case commentary: Catan v Moldova and Russia: geopolitics and the right to education, and why "no person" is in fact a child. *International Justice* 1 (9), pp. 44-59. ISSN 2226-2059.

Downloaded from: <https://eprints.bbk.ac.uk/id/eprint/9472/>

*Usage Guidelines:*

Please refer to usage guidelines at <https://eprints.bbk.ac.uk/policies.html>  
contact [lib-eprints@bbk.ac.uk](mailto:lib-eprints@bbk.ac.uk).

or alternatively

## Дело *Катан и другие против Молдовы и России*: геополитика и право на образование.

### И почему «никому» фактически означает ребёнку

Билл Бауринг\*

В настоящей статье содержится анализ постановления Большой Палаты Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ) от 19 октября 2012 года по делу *Катан и другие против Молдовы и России*. Автор статьи восстанавливает контекст дела, а также подвергает постановление Большой Палаты критике. Он полагает, что в постановлении, вынесенном Большой Палатой, имело место не только неправильное применение статьи 2 Протокола № 1 к Европейской Конвенции о защите прав человека и несоответствие судебной практике ЕСПЧ, уже сложившейся в данной области, но и необоснованное возложение ответственности на Российскую Федерацию.

→ Молдова, Россия, школы, право на образование, права человека, геополитика

#### Введение

В данной статье анализируется, контекстуализируется, а также подвергается критике постановление Большой Палаты Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ) от 19 октября 2012 года по делу *Катан и другие против Молдовы и России*<sup>1</sup> (далее также — *Катан и другие*). Шестнадцать голосами против одного Большая Палата признала Россию ответственной за нарушение статьи 2 Протокола № 1 (право на образование), при этом Молдова от ответственности была освобождена. Представляется, что в данном деле Большая Палата не только неправильно применила статью 2 Протокола № 1 к Европейской Конвенции о защите прав человека и нарушила сформировавшуюся судебную практику ЕСПЧ в данной области, но и необоснованно возложила ответственность на Российскую Федерацию.

Заявители, которые являлись учениками трёх школ, преподавание в которых осуществлялось на молдавском языке (который является идентичным румынскому), и их родители — граждане Молдовы проживали в непризнанном государстве, именуемом в некоторых источниках Приднестровье, которое далее в тексте будет именоваться Приднестровская Молдавская Республика — ПМР (как именует себя само данное образование). В своём постановлении Большая Палата именует его «Молдавской Республикой Приднестровье» или «МРП», используя кавычки с тем, чтобы обозначить отсутствие легитимности у данного образования. Необходимо сразу же отметить, что для Молдовы ПМР является частью её суверенной территории, хотя она её фактически не контролирует. Россия всегда признавала ПМР частью Молдовы<sup>2</sup>.

Вопрос, который изучила Большая Палата, заключался в том, осуществляла ли Россия

\* Бауринг Билл — профессор Школы права колледжа Биркбек Лондонского университета (e-mail: b.bowring@bbk.ac.uk). Перевод с английского Бурмицкой Елены Ярославовны.

<sup>1</sup> European Court of Human Rights (далее — ECtHR) [GC]. *Catan and others v. Moldova and Russia*. Applications Nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06. Judgment of 19 October 2012.

<sup>2</sup> См. подробнее: *Bowring B.* The unexpected after-life of the 'Soviet people'? The 'Pridnestrovskaya Moldavskaya Respublika' as a political fact and legal anomaly. A case-study // URL: [http://www.papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1981954](http://www.papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1981954) (дата обра-

эффективный контроль в отношении ПМР. Таким образом, данное дело касалось вопросов экстратерриториальной юрисдикции Суда.

В то время как ЕКПЧ была открыта к подписанию 4 ноября 1950 года в Риме, Протокол № 1 к ЕКПЧ был принят 20 марта 1952 года в Париже и содержал три дополнительных права, которые были слишком незначительными для внесения их в текст самой Конвенции. Это были статья 1 «Защита собственности», статья 2 «Право на образование» и статья 3 «Право на свободные выборы».

Статья 2 гласит:

«Никому не может быть отказано в праве на образование. Государство при осуществлении функций, которые оно принимает на себя в области образования и обучения, уважает право родителей обеспечивать такое образование и обучение, которые соответствуют их религиозным и философским убеждениям».

Из текста данной статьи непосредственно вытекает не только то, что в ней отсутствуют какие-либо ссылки на детей, но и то, что она сформулирована довольно странным образом, скорее как негативное обязательство, чем позитивное право.

Несмотря на то, что постановление было вынесено недавно, жалобы были поданы достаточно давно. Как свидетельствуют номера жалоб, приведённые в соответствующей сноске, они были поданы в 2004, 2005 и 2006 годах, соответственно<sup>3</sup>. 15 июня 2010 года в результате проведённых устных слушаний было принято решение о приемлемости жалоб, а решение по существу было вынесено 19 октября 2012 года. Заявители, подавшие жалобу первыми, ожидали решения 8 лет. Таким образом, Большая Палата сама нарушила статью 6 ЕКПЧ, гарантирующую проведение справедливого судебного разбирательства в разумный срок. Данная ситуация сигнализирует о том тяжёлом кризисе, с ко-

торым столкнулась система защиты прав человека на основе ЕКПЧ, что, однако, не является предметом данной статьи и неоднократно обсуждалось другими учёными<sup>4</sup>. Так, одно из последних исследований в связи с этим было сделано Эндрю Уильямсом, посвятившим свою работу вздорному утверждению о том, что «ЕКПЧ и ЕСПЧ необходимо похоронить»<sup>5</sup>. Автор превозносит более новый и всеобъемлющий инструмент — Европейскую хартию фундаментальных прав, которая ещё будет рассматриваться ниже.

В статье рассматриваются следующие вопросы. *Во-первых*, анализируются истоки права, закреплённого в статье 2 Протокола № 1 к ЕКПЧ, восходящие ко Всеобщей декларации прав человека, а *во-вторых*, рассматривается противоречивый процесс подготовки ее текста. *В-третьих*, норма, содержащаяся в статье 2 Протокола № 1, сравнивается с другими международными инструментами защиты прав человека. *В-четвертых*, изучается судебная практика ЕСПЧ в отношении статьи 2 Протокола № 1 и утверждается, что ни текст этой статьи, ни *Бельгийское дело о языках (Belgian Linguistics case)* 1968 года, ставшее ведущим прецедентом в данной области, не позволяют расширять толкование закреплённых в ней прав, включая в него требования относительно языка преподавания. *В-пятых*, рассматриваются специфические факты дела *Катан и другие*, которые свидетельствуют о несправедливом обращении и преследованиях, которым подвергли заявителей власти ПМР. *В-шестых*, в статье изучается исторический контекст, в котором сформировались данные проблемы, и *в-седьмых*, анализируется и подвергается критике постановление ЕСПЧ по делу *Катан и другие*. *В-восьмых*, утверждается, что Большая Палата была не права, возлагая ответственность на Россию, основываясь на очень спорных решениях по

шения: 20.02.2014). 2012; см. также: *After Kosovo: Self-determination and Secession in International Law – with a particular focus on the Commonwealth of Independent States* / Ed. by C. Walter, A. von Ungern-Sternberg, K. Abushov. Oxford: Oxford University Press, forthcoming 2014. Гл. 8.

<sup>3</sup> Автор имеет в виду следующие номера жалоб, где последние цифры обозначают год подачи жалобы: No. 43370/04, 8252/05 и 18454/06.

<sup>4</sup> См., например: Greer S. What's wrong with the European Convention on Human Rights? // *Human Rights Quarterly*. Vol. 30. No. 3. 2008; Mowbray A. Crisis Measures of Institutional Reform for the European Court of Human Rights // *Human Rights Law Review*. Vol. 9. No. 4. 2009; Mowbray A. The Interlaken Declaration – The Beginning of a New Era for the European Court of Human Rights? // *Human Rights Law Review*. Vol. 10. No. 3. 2010.

<sup>5</sup> Williams A. The European Convention on Human Rights, the EU and the UK: Confronting a Heresy // *European Journal of International Law*. Vol. 24. No. 4. 2013. P. 1160.

двум предыдущим делам в отношении Молдовы и России, не касавшимся права на образование.

В заключение излагаются дальнейшие размышления о том, как решение, которое может оцениваться положительно с точки зрения прав человека, тем не менее может бросит тень на авторитет ЕСПЧ.

### Истоки «права на образование»

Совет Европы был создан в результате подписания 5 мая 1949 года десятью западноевропейскими государствами так называемого Лондонского соглашения<sup>6</sup>. Европейская Конвенция о защите прав человека, которая была открыта к подписанию 4 ноября 1950 года в Риме, была создана именно как инструмент коллективного обеспечения исполнения Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ). ВДПЧ была принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года.

В тексте преамбулы к ЕКПЧ ясно сказано, что отправной точкой для этой конвенции послужила ВДПЧ. В частности, в ней говорится следующее:

«...Принимая во внимание Всеобщую декларацию прав человека, провозглашённую Генеральной Ассамблеей Организации Объединённых Наций 10 декабря 1948 года,

учитывая, что эта Декларация имеет целью обеспечить всеобщее и эффективное признание и осуществление провозглашённых в ней прав,

<...>

преисполненные решимости, как Правительства европейских государств, движимые единым стремлением и имеющие общее наследие политических традиций, идеалов, свободы и верховенства права, сделать первые шаги на пути обеспечения коллективного осуществления некоторых из прав, изложенных во Всеобщей декларации...».

Как указывает Эндрю Уильямс, в тексте преамбулы к ЕКПЧ отсутствует философская отправная точка ВДПЧ, а именно человеческое достоинство. Текст ВДПЧ начинается следующим образом:

«...Принимая во внимание, что признание достоинства, присущего всем членам челове-

ческой семьи, и равных и неотъемлемых прав их является основой свободы, справедливости и всеобщего мира...».

Более того, слова «некоторых из прав» заслуживают особого внимания: из 29 материальных прав, упомянутых в ВДПЧ, включая социальные, экономические, а также политические права, лишь 12 гражданских и политических прав были включены в ЕКПЧ. Первый протокол был принят лишь двумя годами позже.

По этой причине необходимо тщательно изучить, каким образом Совет Европы пришёл к решению включить в круг прав, гарантированных Конвенцией, право на образование — одно из немногих социальных и экономических прав, защищаемых ЕКПЧ.

### ВДПЧ о праве на образование

Статья 26 ВДПЧ гласит:

«1. Каждый человек имеет право на образование. Образование должно быть бесплатным по меньшей мере в том, что касается начального и общего образования. Начальное образование должно быть обязательным. Техническое и профессиональное образование должно быть общедоступным, и высшее образование должно быть одинаково доступным для всех на основе способностей каждого.

2. Образование должно быть направлено к полному развитию человеческой личности и к увеличению уважения к правам человека и основным свободам. Образование должно содействовать взаимопониманию, терпимости и дружбе между всеми народами, расовыми и религиозными группами и должно содействовать деятельности Организации Объединённых Наций по поддержанию мира.

3. Родители имеют право приоритета в выборе вида образования для своих малолетних детей».

Йоханнес Морсинк считает<sup>7</sup>, что первый параграф статьи 26 ВДПЧ содержит пять компонентов права на образование: 1) право на образование в общем; принципы, в соответствии с которыми 2) по крайней мере начальное и общее образование должно быть бесплатным, 3) «начальное образование должно быть обязательным», 4) «техническое и

<sup>6</sup> Бельгией, Данией, Ирландией, Италией, Люксембургом, Нидерландами, Норвегией, Великобританией, Францией и Швецией.

<sup>7</sup> *Morsink J. The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1999. P. 212.*

профессиональное образование должно быть общедоступным», а также 5) «высшее образование должно быть одинаково доступным для всех на основе способностей каждого».

Второй параграф статьи 26 говорит о том, что все пять прав должны быть «направлены к полному развитию человеческой личности». Согласно Морсинку, право на «полное развитие человеческой личности» большинство делегатов рассматривали как «способ привести к общему знаменателю все социальные, экономические и культурные права, предусмотренные в Декларации», то есть права второго поколения, к которым страны общего права питают известное неприятие<sup>8</sup>. Великобритания и Индия пытались настоять на том, что смелое заявление в начале статьи о том, что «Каждый имеет право на образование», должно быть отделено от параграфов 1 и 2, значение которых простирается гораздо дальше<sup>9</sup>.

Морсинк предлагает поместить текст третьего параграфа статьи 26, в соответствии с которым «Родители имеют право приоритета в выборе вида образования для своих малолетних детей», под иным заголовком — «Права образовательных и религиозных сообществ»<sup>10</sup> и утверждает, что, несмотря на «узкий» подход ВДПЧ к вопросам религии и образования, «излишне говорить о том, что на практике представители религиозных и этнических меньшинств чаще задумываются о реализации данных прав и бывают вынуждены прибегнуть к их защите»<sup>11</sup>. Он также отмечает, что третий параграф «оставляет в стороне вопросы о полезности того или иного образования, делая их решение прерогативой родителей»<sup>12</sup>.

В конечном счете, только третий параграф статьи 26 ВДПЧ, хотя и неохотно, был при-

нят государствами — основателями Совета Европы. Необходимо отметить, что его текст не содержит указаний на язык обучения, а тем более на орфографию. Именно эти вопросы были ключевыми в деле *Катан и другие*.

### Каким образом Совет Европы адаптировал нормы ВДПЧ относительно права на образование

Совет Европы был создан в мае 1949 года и стал первым и наиболее важным достижением Европейского движения, которое возникло в июле 1947 года. А. У. Брайан Симпсон подробно описал те политические махинации, которые привели к созданию Совета Европы, включая компромиссное решение Великобритании, согласившейся на создание этого органа при условии, что Суд по правам человека создан не будет<sup>13</sup>. Акт об учреждении Совета Европы был подписан 5 мая 1949 года. Как отмечает Симпсон, переговоры, в результате которых возникла ЕКПЧ, были довольно короткими — с августа 1949 года по сентябрь 1950 года, хотя Протокол № 1 не был открыт к подписанию вплоть до марта 1952<sup>14</sup>.

### Право на образование в ЕКПЧ<sup>15</sup>

На стадии переговоров, касающихся ЕКПЧ, право на образование отсутствовало как в первоначальном списке предложений, поступивших от Европейского движения в марте 1949 года<sup>16</sup>, так и в «Предложениях Тьетгена» от июля 1949 года<sup>17</sup>. Только в докладе Комитета Максвелла-Файфа в сентябре 1949 года присутствовала ссылка на «преимущественное право родителей принимать решения относительно образования детей»

<sup>8</sup> См.: *Bowring B. The Degradation of the International Legal Order? The Rehabilitation of Law and the Possibility of Politics.* Abingdon: Routledge, 2008. P. 165–182.

<sup>9</sup> *Morsink J. Op. cit.* P. 214.

<sup>10</sup> *Ibid.* P. 258–269.

<sup>11</sup> *Ibid.* P. 259.

<sup>12</sup> *Ibid.* P. 263.

<sup>13</sup> *Simpson B. A. W. Human Rights and the End of Empire: Britain and the Genesis of the European Convention.* Oxford: Oxford University Press, 2001. P. 597–648.

<sup>14</sup> *Ibid.* P. 649.

<sup>15</sup> *Bates E. The Evolution of the European Convention on Human Rights: From its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights.* Oxford: Oxford University Press, 2010. Эд Бейтс в своей книге *The Evolution of the European Convention on Human Rights: From its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights*, в которой остальные вопросы им изложены весьма исчерпывающе, очень немного смог сказать об этом праве и в целом о Протоколе 1. С. 100.

<sup>16</sup> *Simpson B. A. W. Op. cit.* P. 654.

<sup>17</sup> *Ibid.* P. 660.

без упоминания права на образование<sup>18</sup>. Однако в ходе дебатов, состоявшихся 7 сентября 1949 года, это предложение было сочтено спорным и возвращено на доработку<sup>19</sup>. Британский эксперт в составе Консультативной Ассамблеи Совета Европы сэр Оскар Доусон получил указания выступить против включения такого права в Конвенцию<sup>20</sup>. Таким образом, право на образование в какой бы то ни было форме не было включено в текст Конвенции, которая была открыта к подписанию в 1950 году.

В 1949 году Консультативная Ассамблея приняла решение о введении права, предусмотренного третьим параграфом статьи 26 ВДПЧ, в механизм ЕКПЧ, что, как пояснялось, стало реакцией на принудительную государственную регламентацию вопросов образования и воспитания детей и молодежи в условиях тоталитарных режимов. Право на образование как таковое оставалось по-прежнему за пределами обсуждения. Согласно Симпсону, введение в механизм ЕКПЧ ограниченного права, предусмотренного третьим абзацем статьи 26 ВДПЧ, также было связано с религиозными верованиями большей части населения Франции и Италии, значительной части населения Бельгии «и в особенности с настоятельными требованиями Римской католической церкви, а также, разумеется, других церквей о сохранении определённого контроля в отношении системы общего образования или по крайней мере религиозного образования»<sup>21</sup>. С другой стороны, возражения против данного права поступили со стороны британского Министерства по делам колоний, которое настаивало на том, что «признание права на образование проблематично ввиду примитивных условий, даже в сфере начального образования, существующих в некоторых зависимых территориях, как, например, протекторате Сомалиленд»<sup>22</sup>. Негативная формулировка права в том виде, в каком она появляется в статье 2 Протокола № 1, была предложена Великобританией на совещании Экспертного комитета 18–19 апреля 1951 года<sup>23</sup>. Оконча-

тельная редакция, содержащая ссылку на религиозные и философские убеждения, была принята к концу 1951 года.

Другими словами, основных соображений, повлиявших на формулирование статьи 2 Протокола № 1, было четыре. *Во-первых*, Великобритания, так же как и другие страны, участвовавшие в процессе основания Совета Европы, противилась закреплению каких-либо социальных и экономических прав в целом; *во-вторых*, колониальные государства имели дополнительные возражения, связанные с колониями; *в-третьих*, Католическая церковь стремилась сохранить контроль над содержанием образовательных программ; и, *в-четвертых*, возможно, решающим фактором, повлиявшим на включение, в конечном итоге, хотя бы какого-то варианта права на образование в механизм ЕКПЧ, стала демонстративная позиция стран Совета Европы против политизации и стандартизации образования в государствах «коммунистического блока» в противовес свободному выбору родителей.

### **Право на образование, закреплённое в статье 2 Протокола № 1 ЕКПЧ и в других международных инструментах**

Как было отмечено во введении, статья 2 Протокола № 1 в том виде, в котором она в итоге была принята, гласит:

«Никому не может быть отказано в праве на образование. Государство при осуществлении функций, которые оно принимает на себя в области образования и обучения, уважает право родителей обеспечивать такое образование и обучение, которые соответствуют их религиозным и философским убеждениям».

Выше уже отмечалась необычная негативная формулировка данного права, ответственность за которую лежит на Великобритании, а также отсутствие каких-либо упоминаний о ребёнке.

Как подчёркивалось выше, статья 26 ВДПЧ содержит гораздо более чёткую фор-

<sup>18</sup> Simpson B. A. W. Op. cit. P.675.

<sup>19</sup> Ibid. P.682.

<sup>20</sup> Ibid. P.89.

<sup>21</sup> Ibid. P.762–763.

<sup>22</sup> Ibid. P.771.

<sup>23</sup> Ibid. P.786.



мулировку: «Каждый имеет право на образование». Эту формулировку используют и другие международные инструменты по защите прав человека. Так, статья 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 года говорит о том, что: «1. Участвующие в настоящем Пакте государства признают право каждого человека на образование». Статья 17 Африканской Хартии прав человека и народов гласит: «1. Каждый человек имеет право на образование». А статья 28 Конвенции о правах ребёнка 1989 года впервые упоминает ребёнка: «1. Государства-участники признают право ребёнка на образование...».

Второе предложение, касающееся прав родителей, также имеет аналоги в международных документах. Статья 26 ВДПЧ далее гласит:

«Родители имеют право приоритета в выборе вида образования для своих малолетних детей».

Статья 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах закрепляет следующее обязательство:

«Участвующие в настоящем Пакте государства обязуются уважать свободу родителей и в соответствующих случаях законных опекунов выбирать для своих детей не только учрежденные государственными властями школы, но и другие школы, отвечающие тому минимуму требований для образования, который может быть установлен или утверждён государством, и обеспечивать религиозное и нравственное воспитание своих детей в соответствии со своими собственными убеждениями».

Статья 29 Конвенции о правах ребёнка предусматривает:

«1. Государства-участники соглашаются в том, что образование ребёнка должно быть направлено на:

<...>

с) воспитание уважения к родителям ребёнка, его культурной самобытности, языку и ценностям, к национальным ценностям страны, в которой ребёнок проживает, страны его происхождения и к цивилизациям, отличным от его собственной...».

Необходимо отметить, что ни в одном из этих документов ничего не говорится о языке преподавания, а тем более орфографии.

Хартия Европейского Союза об основных правах 2000 года<sup>24</sup> также упоминает в главе 2 «Свободы» право на образование, сформулированное в позитивном ключе:

«Статья 14.

1. Каждый человек имеет право на образование, а также право на доступ к системе профессионального обучения и повышения квалификации.

2. Данное право включает в себя возможность бесплатно получать обязательное образование.

3. Свобода создания образовательных учреждений при соблюдении демократических принципов, а также право родителей определять характер образования и обучения своих детей в соответствии со своими религиозными, философскими и педагогическими взглядами обеспечивается согласно национальным законам, которые регулируют осуществление этих прав».

### Судебная практика ЕСПЧ по статье 2 Протокола № 1

Практика ЕСПЧ относительно права на образование удивительно немногочисленна<sup>25</sup>. Электронная база данных ЕСПЧ “HUDOC” в связи с нарушением права на образование выдаёт лишь 29 результатов, последним из которых стало решение по делу *Катан и другие*. Первым обращением в этой связи, по которому в 1976 году ЕСПЧ вынесло решение, было дело *Кьелдсен (Kjeldsen), Буск Мадсен (Busk Madsen) и Педерсен (Pedersen) против Дании*<sup>26</sup>. В данном деле, где родители, исповедовавшие христианскую веру, возражали против обязательного полового просвещения в школах, Суд постановил, что нарушения статьи 2 Протокола № 1 не было. Суд счёл, что соответствующее законодательство не пропагандировало и не навязывало детям определённое сексуальное поведение и, таким образом, не могло нанести заявителям такого ущерба, который

<sup>24</sup> См.: URL: [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf) (дата обращения: 20.02.2014).

<sup>25</sup> См. Подробнее: *Leach P. Taking a Case to the European Court of Human Rights*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2011. P.426–430.

<sup>26</sup> ЕСИHR. *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark*. Applications Nos. 5095/71, 5920/72 and 5926/72. Judgment of 7 December 1976.

позволил бы говорить о нарушении их прав и свобод.

Основным прецедентом в данной области стало решение, вынесенное ЕСПЧ в 1968 году по *Бельгийскому делу о языках*<sup>27</sup>. Как отметил Эд Бейтс, это дело стало не только одним из первых, переданных Комиссией Суду, но и «сделало очевидной роль Страсбургского суда как органа квазиконституционного правосудия»<sup>28</sup>.

Заявители были родителями бельгийской национальности, которые обратились с жалобой от имени более чем 800 детей. Они говорили на французском и хотели, чтобы их дети получали образование на этом языке. Пять из шести групп заявителей жили в регионе, который в соответствии с законодательством считался датскоговорящим, в то время как шесть проживали в городе, который, начиная с 1963 года, стал частью отдельного административного округа со «специальным статусом». Во всех этих округах («коммунах») часть населения — в некоторых случаях значительная часть — была франкоговорящей.

Родители обратились с жалобой на то, что правительство Бельгии:

- не обеспечило никаких возможностей для обучения на французском языке в городах, где жили заявители; там же, где меры относительно такого образования были приняты, по мнению заявителей, они были недостаточными;

- отказывало в грантовом финансировании любым учреждениям в тех городах, в которых нарушались нормы законодательства о языке преподавания в школах;

- не позволяло детям заявителей посещать занятия по французскому языку там, где они были доступны;

- тем самым вынудило заявителей устраивать детей в местные школы, что противоречило их пожеланиям, или же отправлять их в школы, расположенные либо на территории «Брюссельского столичного региона», где языком преподавания был датский или французский — в соответствии с родным языком ребёнка или языком, на котором он общается преимущественно, либо в школы

во «франкоговорящем регионе» (Валлонском регионе).

Подобная «школьная эмиграция», как утверждали заявители, была связана с серьёзными рисками и трудностями.

Проанализировав статью 2 Протокола № 1, Суд постановил следующее:

«...несмотря на негативную формулировку данной нормы, в ней используется слово “право” и говорится о “праве на образование”. Аналогичным образом, Преамбула к Протоколу № 1 уточняет, что его задачей является обеспечение коллективного осуществления “прав и свобод”. Таким образом, вне всяких сомнений, статья 2 Протокола № 1 предусматривает право».

Далее Суд пришёл к выводу о том, что в первом предложении статьи 2 Протокола № 1 не уточняется, на каком языке должно вестись преподавание для того, чтобы право на образование было соблюдено. Как бы то ни было, Суд решил, что данное право было бы бессмысленным, если бы оно не подразумевало право учащихся получать образование на национальном языке или на одном из национальных языков. По мнению Суда, тем не менее положения статьи 2 не требовали от государств того, чтобы они шли навстречу предпочтениям родителей в отношении языка обучения и воспитания детей, а только в отношении религиозных и философских убеждений. Утверждение о том, что фраза «религиозные и философские убеждения» охватывает языковые предпочтения, было бы искажением обычного и общеизвестного значения этих понятий, а также прочтением в тексте Конвенции того, чего в ней нет.

Суд постановил, что отказ бельгийского правительства от учреждения или субсидирования основного школьного образования (обязательного в Бельгии) на французском языке в датскоговорящем монолингвистическом регионе не нарушало требований статьи 2 Протокола № 1. Первое предложение статьи 2 не содержало указаний на язык преподавания. Оно гарантировало право на доступ к образовательным учреждениям, существующим на текущий момент. В монолингвистических регионах Бельгии как дети,

<sup>27</sup> ECtHR. Case Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium v. Belgium (Merits). Applications Nos. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, 2126/64. Judgment of 23 June 1968.

<sup>28</sup> Bates E. Op. cit. P. 225.



говорящие на французском языке, так и дети, говорящие на датском, имели доступ к государственной (или субсидируемой государством) системе образования, где преподавание велось на языке соответствующих регионов. Второе предложение статьи 2 не применимо к ситуации заявителей, поскольку оно не имеет отношения к языковым вопросам.

Здесь хотелось бы отметить, что в деле *Катан и другие против Молдовы и России* Большая Палата заняла совершенно иную позицию, вступающую в противоречие как с историей принятия нормы, содержащейся в статье 2, так и с аргументацией Суда в *Бельгийском деле о языках*.

Как бы то ни было, в 2001 году в постановлении по делу *Кипр против Турции*<sup>29</sup>, в котором власти непризнанной «Турецкой Республики Северного Кипра» («ТРСК») приняли меры по организации преподавания на греческом языке на этапе начального школьного образования, Большая Палата постановила, что им следовало также обеспечить такое преподавание для обучающихся в средней школе. Что касается предшествующей судебной практики, в параграфе 277 Большая Палата высказалась следующим образом:

«Суд отмечает, что дети проживающих на Северном Кипре греков-киприотов, желающие получить среднее образование на греческом языке, вынуждены отправляться в школы на юге, поскольку такого учебного учреждения в «ТРСК» нет с того момента, как власти турок-киприотов решили упразднить его. Можно допустить, что дети по достижении возраста 12 лет имеют возможность продолжить свое образование в школе с турецким или английским языком, которые работают на севере. Таким образом, нельзя говорить об отказе в праве на образование, что является первостепенным обязательством любой Договаривающейся Стороны в соответствии с первым предложением статьи 2 Протокола № 1 (см. Постановление Европейского Суда по делу *Кельдсен, Буск Мадсен и Педерсен против Дании* от 7 декабря 1976 года. Серия А. № 23. § 52. P. 25–26). Более того, данное положение не содержит упоминания о том, на каком языке должно вестись препода-

вание в целях соблюдения права на образование (см. вышеупомянутое Постановление по *Бельгийскому делу о языках*. § 3. P. 30–31)».

Тем не менее, без какого-то бы то ни было дальнейшего обсуждения или анализа, Большая Палата постановила, что, поскольку начальное образование в «ТРСК» осуществлялось на греческом языке, возможность продолжить образование в средней школе на турецком языке была «нереалистичной». Представляется, что это было непозволительным отклонением от четкой формулировки статьи 2 Протокола № 1, и Большая Палата, зная об аргументации и выводах, имевших место в *Бельгийском деле о языках*, решила просто игнорировать их в интересах достижения справедливого результата. Можно прийти к выводу, что Большая Палата больше руководствовалась стремлением осудить «ТРСК» и действия Турции по оккупации Кипра.

Это может также оказаться справедливым и для дела *Катан и другие против Молдовы и России*, хотя, как будет показано ниже, доказательства против России в этом деле были куда менее значительными, чем это было в случае с Турцией.

Следующее важное решение также было вынесено против Турции. В 2009 году ЕСПЧ вынес постановление по делу *Ирфан Темел и другие против Турции*<sup>30</sup>, в котором речь шла об отстранении студентов от занятий на протяжении двух академических семестров за халатство об организации учебного курса по курдскому языку, что было признано нарушением статьи 2 Протокола № 1, поскольку было сочтено неразумной и непропорциональной мерой. Это дело касалось нарушения права на образование вследствие отстранения студентов от занятий, вопросы, связанные с языком преподавания, в нём не поднимались.

Следующие три постановления касались вопросов религии, четко попадая в рамки, очерченные формулировкой статьи 2 Протокола № 1. В решении, вынесенном в 2007 году по делу *Фолгерё и другие против Норвегии*<sup>31</sup>, девятью голосами против восьми Большая Палата постановила, что имело ме-

<sup>29</sup> ECtHR. *Cyprus v. Turkey*. Application No. 25781/94. Judgment of 10 May 2001.

<sup>30</sup> ECtHR. *İrfan Temel and Others v. Turkey*. Application No. 36458/02. Judgment of 3 March 2009.

<sup>31</sup> ECtHR. *Folgerø and Others v. Norway*. Application No. 15472/02. Judgment of 29 June 2007.

сто нарушение статьи 2 Протокола № 1, поскольку власти отказались освободить детей, родители которых были членами Гуманистической Ассоциации Норвегии, от преподавания основ христианства, так как власти не приняли достаточных мер, чтобы убедиться в том, что сведения, преподаваемые в рамках данной учебной дисциплины, доводились до детей в объективной, критической и плюралистической форме<sup>32</sup>. В 2011 году по делу *Лаутси и другие против Италии*<sup>33</sup> Большая Палата постановила, что демонстрирование христианского распятия в помещениях государственных школ является лишь «пассивным символом» и данный вопрос, соответственно, следует расценивать как находящийся в пределах усмотрения государства.

И наконец, в постановлении по делу *Хасан и Эйлем Зенгин против Турции*<sup>34</sup> Суд признал нарушение статьи 2 Протокола № 1 в связи с тем, что преподавание учебного курса по основам религии не было в достаточной степени объективным и не отражало многообразия религий, исповедуемых в Турции. В то время как дети из христианских и иудейских семей могли получить освобождение от посещения таких занятий, дети из алевитских семей не могли; кроме того, в рамках данного курса религиозное учение алевитов освещалось либо очень мало, либо совсем не упоминалось.

### **Факты по делу Катан и другие против Молдовы и России**

В соответствии со статьей 12 Конституции ПМР официальными языками ПМР признаются «молдавский» (который, по сути, является румынским), русский и украинский языки. Румынский язык относится к романским языкам и имеет много общего с итальянским; румынский письменный язык функционирует на основе латинской графики, в то время как русский и украинский — на основе кириллицы. Статья 6 «Закона ПМР о языках», принятого 8 сентября 1992 года, гласит о том, что письменной формой выражения молдавского языка во всех случаях его использования является кириллический алфавит. Это

закон также устанавливал, что использование латинского алфавита может повлечь за собой ответственность, предусмотренную законодательством. Таким образом, новый закон касался орфографии, а не языка преподавания как такового.

18 августа 1994 года власти ПМР запретили использование латиницы в школах. На основе решения, принятого властями ПМР 21 мая 1999 года, школы, принадлежащие «иностранным государствам» и действующие на территории ПМР, должны были пройти регистрацию в ПМР, в противном случае они не подлежали признанию и лишались прав. 14 июля 2004 года власти ПМР начали предпринимать шаги, направленные на закрытие всех школ, продолжавших использование латиницы. На момент вынесения решения о приемлемости жалобы в 2010 году в ПМР осталось лишь шесть школ, в которых преподавался молдавский язык и использовался латинский алфавит.

### **Катан и другие против Молдовы и России (Жалоба № 43370/04)**

Заявителями по делу стали 18 детей, которые обучались в школе «Эврика» в городе Рыбница (Evgica Schoolin Ribnița) на протяжении вышеуказанного периода, а также 13 родителей. С 1997 года школа использовала помещения, построенные за счёт бюджетных средств Молдовы. Она была зарегистрирована в Министерстве образования Молдовы и вела преподавание в соответствии с учебными программами, одобренными этим Министерством, используя молдавский язык и латинский алфавит. После принятия властями ПМР решения от 21 мая 1999 года, упомянутого выше, школа «Эврика» отказалась от регистрации, поскольку это вынудило бы её использовать кириллицу и учебные программы, одобренные властями ПМР. 26 февраля 2004 года здание, в котором размещалось учебное заведение, было передано властями ПМР Управлению образования города Рыбница. В июле 2004 года, после того как в ПМР был закрыт ряд учебных заведений, в которых использовалась латиница, ученики,

<sup>32</sup> Leach P. Op. cit. P. 428.

<sup>33</sup> ECtHR. *Lautsi and Others v. Italy*. Application No. 30814/06. Judgment of 18 March 2011.

<sup>34</sup> ECtHR. *Hasan and Eylem Zengin v. Turkey*. Application No. 1448/04. Judgment of 9 October 2007.

родители и учителя школы стали круглосучточно охранять её здание. 29 июля 2004 года полиция ПМР взяла школу штурмом и выдворила женщин и детей, которые находились внутри здания. На протяжении последующих дней местная полиция и представители Управления образования города Рыбница посещали родителей учеников школы с предложением забрать детей из школы «Эврика» и перевести их в школу, зарегистрированную в ПМР. Заявители утверждали, что в случае отказа им угрожали увольнением с работы и даже лишением родительских прав. В результате этого давления многие родители учеников школы «Эврика» перевели их в другие школы.

29 сентября 2004 года после вмешательства Миссии ОБСЕ в Молдове школа смогла зарегистрироваться в Регистрационной палате города Тирасполь как иностранное частное учебное заведение, но не смогла возобновить свою деятельность по причине отсутствия помещения. 2 октября 2004 года власти ПМР позволили школе вновь открыться в помещении, которое ранее принадлежало детскому саду. Помещение было взято в аренду у правительства ПМР, а его переоборудование оплатило молдавское правительство. Школа «Эврика» неоднократно ходатайствовала о том, чтобы ей позволили вернуться в прежнее помещение, которое было больше и лучше приспособлено для целей обучения, однако ей было отказано на том основании, что данное помещение уже использует другая школа. Школа подчинялась Министерству образования Молдовы, которое платило зарплаты учителям, а также обеспечивало учебные пособия. В ней использовался латинский алфавит и молдавские учебные программы.

#### **Калдаре и другие (Жалоба № 8252/05)**

Заявителями являются 26 детей, которые обучались в школе «Александру-чел-Бун» в городе Тигина (Бендеры), а также 17 родителей. Школа использовала помещение, построенное за счёт средств Молдовы и на момент описываемых событий арендуемое молдавскими властями. Школа была зарегистрирована в Министерстве образования Молдовы и поэтому использовала латиницу и учебные программы, утверждённые данным министерством.

4 июня 2004 года Министерство образования ПМР предупредило школу, что она будет закрыта, если не зарегистрируется в ПМР, а в отношении директора будут приняты дисциплинарные меры. 18 июля 2004 года в школе были отключены электричество и водоснабжение, а 19 июля 2004 года школьная администрация была уведомена о том, что она больше не может использовать помещение. Однако учителя, ученики и родители заняли помещение школы, отказываясь его покинуть. 20 сентября 2004 года, после многочисленных переговоров с международными наблюдателями, включая представителей Совета Европы, в школе было восстановлено электро- и водоснабжение.

В сентябре 2004 года власти ПМР разрешили повторно открыть школу, но в другом помещении, арендованном у властей ПМР. По состоянию на 2012 год школа использовала три здания, расположенные в различных районах города. В главном здании школы отсутствовал буфет, учебные лаборатории и спортивные объекты, к школе не было доступа на общественном транспорте. Молдавское государство-ответчик предоставило школе автобус и компьютеры, а также оплатило ремонт санитарных узлов в одном из зданий.

Заявители подали ряд ходатайств и жалоб в адрес российских и молдавских властей.

В 2002–2003 учебном году в школе насчитывался 1751 ученик, а в 2008–2009-м — только 901.

#### **Черкавски и другие (Жалоба № 18454/06)**

Заявителями являются 46 детей, которые в соответствующий период обучались в школе «Штефан-чел-Маре» в городе Григориополь, и 50 родителей.

В 1996 году по требованию родителей и детей школа, в которой образовательный процесс предусматривал использование кириллицы, обратилась к властям ПМР с требованием о разрешении использования латиницы. В 1996–2002 году школа стала объектом ряда враждебных публикаций в прессе, а также запугивания и угроз со стороны сил безопасности. Ситуация достигла апогея 22 августа 2002 года, когда в школу ворвалась полиция, а находившиеся внутри учителя, ученики и их родители были выдворены. 28 августа

2002 года председатель ученического комитета был задержан и впоследствии приговорён к 15 суткам административного ареста. После этих событий 300 учеников покинули школу.

В связи с захватом здания властями ПМР Министерство образования Молдовы решило, что школа должна быть временно переведена в здание в селе Дороцкое, расположенном в 20 км от Григориополя и находящееся под контролем Молдовы. Каждый день ученики и учителя доставлялись в село Дороцкое на автобусах, которые были обеспечены властями Молдовы. При этом должностные лица ПМР проводили досмотр принадлежавших им вещей, проверяли личные документы, а также, предположительно, подвергали их унижительному обращению, в частности, наносили словесные оскорбления и плевали.

Представители школы направили ряд обращений и жаловались на данную ситуацию в ОБСЕ, Организацию Объединённых Наций, а также властям России и Молдовы. Российские власти в ответ призвали Молдову и ПМР использовать различные виды переговоров для разрешения конфликта. В 2000—2001 году в школе насчитывалось 709 учеников, а в 2008—2009 году их осталось 169.

Россия настаивала на том, что в данном конфликте она участвовала исключительно в роли посредника. Вместе с посредниками из Украины и ОБСЕ они пытались помочь сторонам разрешить спор. Более того, российские власти указали на то, что начиная с сентября-октября 2004 года в результате этого международного посредничества проблемы были разрешены и дети, обучавшиеся в трёх вышеуказанных школах, смогли вновь приступить к обучению.

Действительно, в решении ЕСПЧ 2010 года относительно приемлемости жалоб было указано (пункт 117), что:

«В соответствии с информацией, которой располагает правительство Молдовы, образование в трёх школах, которые упоминались в жалобах, в настоящее время ведётся на официальном молдавском языке с использованием латинской графики, а также на основе учебных программ, одобренных Министерством по делам образования и молодежи

Молдовы (МОМ). Заявители не представили никаких доказательств того, что власти “МРП” смогли навязать использование кириллического шрифта и свои образовательные программы школам... таким образом, несмотря на попытки властей “МРП”, дети получали образование на своём родном языке и в соответствии с убеждениями своих родителей».

Российский судья Анатолий Ковлер в своём особом мнении сказал следующее: «На мой взгляд, проблема образования как таковая, так же как и её аспект, связанный с языком и алфавитом, на этом заканчиваются»<sup>35</sup>. Фактически правительство России сыграло ключевую роль как посредник в разрешении ситуации.

Очевидно, что понимание подоплёки описанных событий необходимо для надлежащего анализа постановления Большой Палаты.

### Любопытная история ПМР

ПМР расположена на территории, которая главным образом простирается по левую (восточную) сторону реки, меняющей своё название несколько раз по мере того, как она приближается к Чёрному морю, в которое впадает. Она называется Днестэр в своём начале на Украине, Нистру — в Молдове и заканчивает своё течение в Чёрном море как Днестр<sup>36</sup>. ПМР известна как левый (восточный) берег реки Днестр. Как и многие другие территории в Центральной и Восточной Европе, на протяжении многовековых конфликтов между Османской и Российской империями эти земли многократно переходили из рук в руки.

Согласно исторически точному описанию, приведённому судьёй Ковлером в его особом мнении по ранее упомянутому мною делу *Илашку и другие против Молдовы и России*<sup>37</sup> (далее также — *Илашку и другие*), территория Молдовы до 1360 года являлась частью Венгрии. В этом же году было создано Молдавское княжество. В 1456 году княжество было завоёвано Османской империей и оставалось под её управлением на протяжении нескольких веков. В 1711 году мол-

<sup>35</sup> *Catan and others v. Moldova and Russia*. Partly Dissenting Opinion of Judge Kovler. § 62.

<sup>36</sup> URL: [http://www.european-waterways.eu/e/info/moldova/nistru\\_dnester\\_dniestr.php](http://www.european-waterways.eu/e/info/moldova/nistru_dnester_dniestr.php) (дата обращения: 20.02.2014).

<sup>37</sup> ECiHR [GC]. *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*. Application No. 48787/99. Judgment of 8 July 2004.

давский князь Дмитрий Кантемир и Петр Первый заключили соглашение о том, что Россия предоставит защиту Молдове, а в 1791 году в результате войны между Россией и Турцией было заключено мирное соглашение, согласно которому Турция уступила контроль над левым (восточным) берегом Днестра, где проживало значительное число славян. На этой территории сегодня и располагается ПМР. Бухарестский мирный договор 1812 года, заключённый после продолжившегося конфликта между Турцией и Россией, привёл к дальнейшему присоединению к России территории современной Молдовы между реками Прут и Днестр. Эта территория позднее была названа Бессарабией.

Проиграв Крымскую войну (1854–1856), Россия была вынуждена уступить Бессарабию, которая впоследствии была включена в состав Королевства Румынии, созданного в 1859 году. Как бы то ни было, в результате заключения в 1878 году Берлинского договора Бессарабия была возвращена России, а Румыния получила провинцию Добруджа в порядке компенсации. В январе 1918 года Румыния оккупировала Бессарабию и обеспечила голосование в местном народном собрании в пользу её присоединения к Королевству Румынии. В этом же году орган украинского революционного правительства — Директория Украинской Народной Республики (на тот момент независимой) — провозгласил её суверенитет в отношении левого (восточного) берега Днестра. На то время 48 % населения этого региона были этническими украинцами, 30 % молдаванами, 9 % русскими и 8,5 % евреями.

В 1924 году была создана Молдавская Автономная Советская Социалистическая Республика в составе Украинской ССР, которая, как провозглашалось, включала в себя территорию Бессарабии, однако де-факто её не контролировала. В 1924 году СССР потребовал проведения в Бессарабии плебисцита, который бы определил дальнейшую судьбу этой территории, поскольку на тот момент Бессарабия была аннексирована Румынией.

28 июня 1940 года территория Бессарабии была оккупирована СССР.

Таким образом, в действительности, левый (восточный) берег Днестра имеет бес-

спорно славянскую национальную и историческую идентичность. Эта территория была частью Киевской Руси на протяжении пяти столетий, под Османским владычеством — более ста лет, а затем, начиная с XIX века, частью России<sup>38</sup>.

### Создание ПМР

23 июня 1990 года Молдова, как и многие другие бывшие советские республики, провозгласила себя суверенным государством. 27 августа 1991 года Парламент республики принял Декларацию о независимости Республики Молдова, территория которой включала в себя левый берег реки Днестр. В декабре 1991 года СССР окончательно распался.

Начиная с 1989 года этнические русские и украинцы, проживавшие на левом берегу, стали объединяться в движение, целью которого было сопротивление включению этой территории в состав Молдовы. 2 сентября 1990 года, вскоре после принятия Декларации о независимости Молдовы, сепаратистские силы объявили о создании ПМР. 25 августа 1991 года «Верховный Совет ПМР» принял Декларацию о независимости ПМР. 1 декабря 1991 года в ПМР были проведены президентские выборы и на пост президента был избран Игорь Смирнов. Власти Молдовы объявили эти выборы незаконными. На момент объявления независимости Молдова не имела собственной армии. На территории Молдовы в городе Кишинёве продолжал размещаться штаб 14-й гвардейской общевойсковой армии, который находился там начиная с 1956 года.

В конце 1991 — начале 1992 года между вооружёнными силами Молдовы и ПМР произошёл ряд насильственных столкновений, в результате которых погибли несколько сотен людей.

Неоспоримым фактом является то, что Россия никогда не признавала независимой государственности ПМР (в отличие от Абхазии и Южной Осетии после вооружённого конфликта с Грузией в 2008 году) и всегда настаивала на том, что ПМР должен быть присвоен особый статус в составе Молдовы — либо субъекта федерации (наряду с Гагаузией, которая в настоящее время является

<sup>38</sup> Автором этого и последующего текста является Бауринг (публикация предстает в 2014 году).



автономным территориальным образованием в составе Молдовы), либо статус, схожий с Автономной Республикой Крым в составе Украины, также являющейся унитарным государством.

### **Решение по делу *Катан и другие против Молдовы и России***

В деле *Катан и другие против Молдовы и России* Большая Палата, как казалось, следовала тем принципам, которые были выработаны в рамках предыдущих решений ЕСПЧ, обращаясь к некоторым из них, в особенности к *Бельгийскому делу о языках*. По мнению Большой Палаты, утверждения родителей о случаях преследований подтверждались тремя бесспорными фактами: законом, запретившим использование латинского шрифта, требованием о переезде школ в новые помещения, а также снижением числа учеников, числящихся в двух из трёх школ. Это являло собой «вмешательство в права заявителей-учеников на доступ к образовательным учреждениям, существовавшим на тот момент, а также на получение образования на национальном языке». В дополнение к этому Большая Палата посчитала, что эти меры приравнивались к вмешательству в права родителей на обучение детей в соответствии с их философскими убеждениями.

Большой Палате не было представлено никаких доказательств того, что меры, введенные в ПМР, преследовали законную цель.

Действительно, представляется, что языковая политика «МРП», применявшаяся в этих школах, имела целью принудительную русификацию языка и культуры молдавской общины, проживающей в Приднестровье, в соответствии с основными политическими целями «МРП» по объединению с Россией и отделению от Молдовы.

Как и в решении о приемлемости, отмеченном выше, Большая Палата приняла следующую точку зрения:

«...Не имеется доказательств прямой причастности представителей российского государства к мерам, принятым против заявителей. Также не имеется доказательств российской причастности или одобрения языковой политики “МРП” в целом. Действительно, бла-

годаря усилиям российских посредников, действовавших совместно с посредниками из Украины и ОБСЕ, власти “МРП” разрешили повторное открытие школ в качестве “иностранных частных образовательных учреждений”...».

Как бы то ни было, решая вопрос о наличии у России эффективного контроля над территорией ПМР на протяжении указанного периода времени, Большая Палата основывалась на своём постановлении по делу *Илашку и другие против Молдовы и России*<sup>39</sup>:

«В силу длящейся военной, экономической и политической поддержки “МРП”, которая иначе не могла бы в противном случае продолжить своё существование, Россия несёт ответственность согласно Конвенции за нарушение прав заявителей на образование».

Данное утверждение и аргументация являются крайне спорными.

### **Возложение ответственности на Россию**

Наверное, каждый согласится, исходя из вышеописанных фактов дела *Катан и другие*, что ученики и их родители стали жертвами несправедливости и гонений. Однако в том, что касается нарушения права на образование, в свете формулировки статьи 2 Протокола № 1 и предшествующей судебной практики ЕСПЧ по данному вопросу дела обстоят гораздо сложнее.

В любом случае, Молдова очевидно не была ответственна, поскольку не контролировала и не оказывала никакого влияния на ПМР, даже несмотря на то что, согласно международному праву, эта территория является её составной частью. И это является той отправной точкой, где вступает в действие геополитика. Представляется, что дело *Илашку и другие* было разрешено Судом неправильно.

Напомню, что критерием для применения экстрагосударственной юрисдикции, то есть распространения действия ЕКПЧ за пределы территорий государств — участников Конвенции, является «эффективный контроль», осуществляемый этими государствами за пределами своих границ. Этот критерий был использован в 2011 году в связи с вопросом о применении ЕКПЧ в отношении действий

<sup>39</sup> *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia* [GC].



вооружённых сил Великобритании в южном Ираке в деле *Аль-Скейни и другие против Соединённого Королевства*<sup>40</sup> и деле *Аль-Джедда против Соединённого Королевства*<sup>41</sup>, где, без сомнений, Великобритания имела эффективный контроль в силу военной оккупации ею соответствующих территорий. Однако в деле *Илашку и другие* Большая Палата не использовала термин «эффективный контроль», а ссылалась на «эффективное руководство», которое далее в тексте сократилось до «решающего влияния», а затем — до утверждения о том, что «в любом случае» ПМР «выжила» по причине поддержки, которую ей оказывает Россия.

Точно те же фразы были использованы в постановлении, вынесенном Большой Палатой в ноябре 2011 года по делу *Иванцок, Попа и другие (Ivantoc, Popa and Others) против Молдавии и России*<sup>42</sup> (далее также — *Иванцок и другие*), в котором ЕСПЧ признал нарушение прав, предусмотренных статьями 3, 5 и 8 ЕКПЧ, в связи с отбыванием заявителями заключения в ПМР.

В особом мнении судьи Ковлера по делу *Илашку и другие*, которое он повторил по делу *Иванцок и другие*, содержится, как мне представляется, разгромная критика аргументации, поддержанной большинством судей ЕСПЧ<sup>43</sup>.

Во-первых, по его мнению, большинство судей (С. 150–151):

«...Пошли по лёгкому пути, применив критерий, изложенный в другом исключительном деле — *Лоуизиду против Турции*, извлекая из этого прецедента следующее довольно расплывчатое заключение: “Суд признал, что при исключительных обстоятельствах действия Договаривающихся Государств, совершённые или имеющие эффект за пределами их территории, могут анализироваться как осуществление ими их юрисдикции в смысле статьи 1 Конвенции” (см. § 314 настоящего Постановления)».

Позднее Судья Ковлер возвращается к этому аргументу в связи с критериями, выработанными Судом в деле *Кипр против*

*Турции*, и обстоятельствами дела *Лоуизиду против Турции*, обращая внимание на «основную разницу» между ситуацией в Северном Кипре и в Приднестровье (*прим. пер.* — в оригинале эта цитата Ковлера начинается так: «Наконец, основная разница: в Приднестровье...»):

«...Не было военного вторжения извне с целью установить такой контроль: российские военные, которые ещё совсем недавно перестали быть советскими военнослужащими (две трети которых являются выходцами из этого региона), были застигнуты событиями там, где они находились долгие годы, не вмешиваясь в дела, связанные с управлением».

Далее Судья Ковлер демонстрирует (С. 152) важное преимущество выражения судьёй особого или несогласного мнения — допустимости юмора:

«Другой тезис, который, по мнению большинства, якобы свидетельствует об ответственности Российской Федерации, заключается в том, что “МРП” была создана в 1991–1992 годах при поддержке Российской Федерации. Вынужден напомнить, что “МРП” была провозглашена 2 сентября 1990 года, более чем за год до распада СССР и получения Россией статуса независимого государства. Здесь мне на память приходит Лафонтен: “Помилуй, мне ещё и от роду нет году. — Так это был твой брат. — Нет братьев у меня. — Так это кум иль сват. И, словом, кто-нибудь из вашего же роду” (перевод И. С. Крылова).

Довод молдавского правительства о том, что Россия как правопреемник СССР несёт всю полноту ответственности за действия этого государства, опровергается тем принципом международного права, согласно которому в случае передачи ответственности за действия одного субъекта права другому субъекту права речь может идти лишь о косвенной ответственности (*Dictionnaire de droit international public*. Brussels, 2001. P. 996–997).

Уже исходя из одного этого соображения, в отличие от ситуации с провозглашением ТРСК, Россия не могла быть ответственной за акт создания МРП. Кроме того, она никог-

<sup>40</sup> ECtHR [GC]. *Al-Skeini and Others v. United Kingdom*. Application No. 55721/07. Judgment of 7 July 2011.

<sup>41</sup> ECtHR. *Al-Jedda v. the United Kingdom*. Application No. 027021/08. Judgment of 7 July 2011.

<sup>42</sup> ECtHR. *Ivantoc and Others v. Moldova and Russia*. Application No. 23687/05. Judgment of 15 November 2011.

<sup>43</sup> Судья Ковлер был российским судьёй в Страсбурге с 1999 года. Срок его полномочий истёк 31 октября 2012 года. Он был уважаемым учёным, чьи исследования были посвящены юридической антропологии. В советский период он преподавал в Сорбонне, а также с 1980 по 1999 год был руководителем Центра сравнительного права Института государства и права РАН.

да не признавала МРП независимым государством».

Я использую постановление ЕСПЧ по делу *Илашку и другие* в качестве примера, когда хочу продемонстрировать моим студентам пример неправильной аргументации и отсутствия логики. Россия, к своей чести, несмотря ни на что, выплатила суммы «справедливой компенсации», присуждённые Судом.

Аналогичная критика содержалась в комментарии Марко Милановича, сделанном им сразу после вынесения постановления Большой Палатой по делу *Катан и другие*<sup>44</sup>. Во-первых, по его мнению, в деле *Илашку и другие* Большая Палата:

«...Очевидно, применила пространную модель статьи 1 ЕКПЧ — юрисдикции как контроля над территорией, при этом занизив планку необходимого контроля (ссылка Суда на “решающее влияние”). Во-вторых, Суд не сделал никакого различия в отношении понятий юрисдикции и ответственности. Было совершенно непонятно, на каком основании в этом деле было решено, что ответственность за все действия ПМР должна возлагаться на Россию, очевидно, это основывалось на каком-то единственном в своём роде правиле перенесения ответственности, которое едва ли соответствует принципам, выработанным Комиссией Международного Права (КМП) относительно ответственности государств или юриспруденции Международного Суда (МС), или же Россия была признана ответственной за то, что не смогла выполнить позитивного обязательства по предотвращению нарушения прав человека представителями ПМР, не являющимися официальными лицами государства, но действующими на территории, где действует её юрисдикция».

Миланович также прокомментировал то, что для Суда решающее значение приобрёл тот факт, что события по делу *Катан и другие* происходили в 2002–2004 годах, то есть практически в тот же период времени, когда им было вынесено решение по делу *Илашку и другие* (§ 111). Суд воспринял

это как возможность переложить бремя доказывания по делу *Катан и другие* (как выразился Миланович, «довольно ловким образом»), так что теперь России пришлось доказывать, что её юрисдикция не распространялась на события, о которых заявили авторы жалобы, то есть доказывать обратное. Тот факт, что в деле отсутствовали какие-либо доказательства того, что в событиях участвовали представители России, не имел значения.

Россия выдвинула мощный аргумент о том, что подход Суда в деле *Илашку и другие* противоречит принципам, выработанным Комиссией Международного Права, а также решениям Международного Суда 1986 года по делу *Никарагуа против США*<sup>45</sup> и *Делу о геноциде в Боснии*<sup>46</sup>, в которых Суд постановил, что ответственность за действия субъектов, не связанных с государством *prima facie*, может быть возложена на государство, если оно (1) осуществляет полный контроль над такими субъектами, они полностью зависят от него, то есть все их действия, по сути, представляют собой действия государства, органом которого данные субъекты являются де-факто; (2) осуществляет эффективный контроль в отношении деятельности, являющейся предметом разбирательства.

Малинович спрашивает:

«Означает ли это, что Суд считает, что Россия ответственна за всё, что сделали представители ПМР, то есть что все их действия приписываются России посредством какого-то особого правила ЕКПЧ относительно присвоения поведения? Это не только противоречило бы всему, что говорят об этом КМП и МС, но и самому тексту решения по делу “*Катан и другие*”, где Суд поначалу проводит различие между юрисдикцией и ответственностью. Или же Суд пытается сказать (и я полагаю, это было бы гораздо более обоснованно), что Россия ответственна за то, что не смогла предотвратить действия ПМР, которыми были нарушены права заявителей? Но если это так, тогда почему Суд даже не

<sup>44</sup> *Milanovic M.* Grand Chamber Judgment in *Catan and Others* // *European Journal of International Law*: Talk! 21 October 2012. URL: <http://www.ejiltalk.org/grand-chamber-judgment-in-catan-and-others/> (дата обращения: 20.02.2014).

<sup>45</sup> ICJ. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986. URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6503.pdf> (дата обращения: 07.09.2013).

<sup>46</sup> ICJ. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 2007. URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/91/13685.pdf> (дата обращения: 06.09.2013).

упоминает позитивные обязательства России и не рассматривает этот вопрос в соответствии с критерием должной осмотрительности, в связи с чем те усилия, которые предприняла Россия в качестве посредника, могли бы быть приняты во внимание? В действительности получается, что Суд рассматривал это дело так, будто бы российские власти непосредственно участвовали в закрытии школ, а я не могу с этим согласиться».

Представляется, что данная точка зрения, так же как и особое мнение судьи Ковлера, являются достойными того, чтобы их придерживаться.

## Заключение

ЕСПЧ делает всё, что в его силах, чтобы на территории всех 47 государств-участников не оставалось такой территории, на которую не распространялась бы его юрисдикция, или, другими словами, где Суд не смог бы защитить права человека, гарантированные Конвенцией. Представляется, что не может быть никаких сомнений в том, что родители и дети, о которых идёт речь в деле *Катан и другие*, были жертвами серьёзной несправедливости и гонений, по крайней мере в период, начавшийся в 2004 году и окончившийся в 2010 году (или ранее), и что власти ПМР были ответственны за это. Но это не значит, что нормы, закреплённые в статье 2 Протокола № 1, с их очень конкретной, хотя и не совсем стандартной формулировкой, были нарушены. Имеется в виду акцент на вопросах религии и философии и отсутствие, как было отмечено в *Бельгийском деле о языках*, какой-либо ссылки на язык обучения.

Однако настоящая проблема, связанная с данным постановлением Большой Палаты, заключается в том, как были разрешены вопросы возложения ответственности. Стоит повторить, что Россия никогда не поощряла притязания ПМР на независимость или объединение с Россией (или любым другим государством) и всегда настаивала на том, что территория ПМР должна оставаться в со-

ставе независимой Молдовы, на основе соответствующих федеративных, консоциативных или других конституционных отношений. Как говорилось выше, регион Приднестровья имеет сформировавшиеся на протяжении многих веков отчётливые этнические и языковые особенности, к которым Молдова должна отнестись с уважением.

Более того, как признал и Суд, Россия, будучи далека от причинения какого-либо ущерба заявителям, сыграла важную роль в завершении данного конфликта.

Представляется, что судья Ковлер был прав в своих особых мнениях по делам *Илашку и другие* и *Катан и другие*. К счастью, ситуация в ПМР изменилась. 12 декабря 2011 года господин Смирнов, находившийся у власти с декабря 1991 года, после десяти лет авторитарного правления, к своему великому удивлению, проиграл президентские выборы. Он стал третьим, а кандидат, которому отдавала предпочтение Россия, вторым. Вот вам и контроль России в Приднестровье.

Появились разумные основания для оптимизма в отношении того, что после стольких лет и ряда неудачных судебных решений левый берег реки Днестр займёт своё место в суверенной Молдове. И все проблемы с образованием детей будут решены, а возможно, они уже решены.

Но ЕСПЧ навёл на себя серьёзную критику в связи с решениями, вынесенными им по трём делам — *Илашку и другие*, *Иванцок и другие* и *Катан и другие*, в которых, в результате ошибочной и неадекватной аргументации, он возложил ответственность за нарушения прав заявителей на Россию. Оставив без внимания проблемы толкования права на образование, как оно было сформулировано в статье 2 Протокола № 1, в деле *Катан и другие* Суд последовал неудачной тенденции, которая была заложена в деле *Кипр против Турции*, и необоснованно расширил смысл нормы статьи 2, в значительной степени исходя из политизированного контекста дела.