

МАРКС (MARCKX) против БЕЛЬГИИ

Судебное решение от 13 июня 1979 г.

КРАТКОЕ НЕОФИЦИАЛЬНОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ДЕЛА

А. Основные факты

Александра Маркс родилась 16 октября 1973 г. в Вильрийке около Антверпена. Она является дочерью Паулы Маркс — бельгийки по национальности, незамужней, журналистки. Она рождена вне брака, а в отношении внебрачных детей бельгийский закон (Гражданский кодекс) установил сложный порядок их признания и усыновления (удочерения). Если факт материнства по отношению к ребенку, рожденному в браке, автоматически признается по факту рождения, то в отношении ребенка, рожденного вне брака, от его матери требуется особое заявление о признании, подаваемое в орган, ведающий актами гражданского состояния, что и было сделано Паулой Маркс. Однако это признание ребенка по бельгийскому закону — акт декларативный, он не является достаточным доказательством материнства. 30 октября 1974 г. через год после рождения дочери Александры Паула Маркс начала процедуру удочерения в соответствии со статьями 350—356 Гражданского кодекса, которая завершилась 18 апреля 1975 г., но акт об удочерении датирован 30 октября 1974 г. — моментом начала процедуры. Гражданский кодекс Бельгии существенно ограничивал наследственные и некоторые другие имущественные права ребенка, рожденного вне брака, и его матери.

15 февраля 1978 г. бельгийское Правительство внесло на рассмотрение Сената законопроект, который “ставит целью уравнивать в правах всех детей”.

В . Разбирательство в Комиссии по правам человека

Заявительницы подали жалобу в Комиссию 29 марта 1974 г. Они утверждали, что

— Александра Маркс как “незаконный” ребенок является жертвой действия статей Гражданского кодекса, ограничивших ее правоспособность, что несовместимо со статьями 3 и 8 Конвенции;

— то же самое в отношении Паулы Маркс;

— дискриминационные различия между “незаконными” и “законными”, а также матерями-одиночками и замужними матерями, противоречат статье 14 в сочетании со статьей 8;

— возможность признания “незаконного” ребенка своим мужчиной, независимо от того, является ли он действительным отцом, противоречит статьям 3, 8 и 14;

— отсутствие у незамужней матери права свободно распорядиться своим имуществом в пользу дочери нарушает статью 1 Протокола №1.

Комиссия признала жалобу приемлемой, установила фактические обстоятельства дела и пришла к выводу:

— десятью голосами против одного, что правовое положение незаконного ребенка в том, что касается признания, его процедуры и последствий, является нарушением статьи 8;

— девятью голосами против четырех при одном воздержавшемся, что удочерение Александры матерью не меняет “незаконных ограничений понятия семейная жизнь”, что также нарушает статью 8;

— двенадцатью голосами при двух воздержавшихся, что неравенство законных и незаконных детей, равно как замужних и незамужних матерей, является нарушением статьи 8 в сочетании со статьей 14;

— девятью голосами против шести, что нарушение статьи 1 Протокола №1 имеет место только по отношению к Пауле Маркс. Комиссия не считала необходимым рассматривать дело в рамках статьи 3 Конвенции, а также пришла к единому мнению о том, что статья 12 не имеет отношения к данному делу.

Комиссия передала дело в Европейский Суд по правам человека 10 марта 1978 г.

ИЗВЛЕЧЕНИЕ ИЗ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ

ВОПРОСЫ ПРАВА

I. Предварительные возражения Правительства

25. По утверждению заявителец, применение к ним статей Гражданского кодекса о правовом статусе внебрачных детей и незамужних матерей противоречит статьям 3, 8, 12 и 14 Конвенции, а также статье 1 Протокола № 1.

26. В своем ответе Правительство прежде всего использовало если не предварительное возражение, как таковое, то нечто подобное, заявив, что вопросы, поднятые заявительницами в данном деле, носят в основном теоретический характер. Правительство проиллюстрировало это следующим образом. Девочка (Александра Маркс) не страдала от того, что факт материнства в отношении нее не был установлен сразу же после рождения (16 октября 1973 г.), а лишь 13 дней спустя, когда она была признана своей матерью, поскольку в течение этого времени она ничего не знала об обстоятельствах своего рождения. Ее мать, Паула Маркс, действовала по собственной воле, а не по принуждению, когда она признала Александру (29 октября 1973 г.), а затем и удочерила ее (30 октября 1974 г.). Нет указания на то, что в течение года и одного дня, прошедших между этими двумя событиями, у Паулы Маркс появилось желание предоставить своей дочери по завещанию или путем дарения имущество в бóльших размерах, чем это предусмотрено ст. 908 Гражданского кодекса. Можно было бы избежать весьма существенной суммы расходов, понесенных Паулой Маркс в связи с удочерением Александры. Начиная с 30 октября 1974 г. правовое положение Александры по отношению к своей матери стало соответствовать правовому по-

ложению “законнорожденного” ребенка. Короче говоря, по мнению Правительства, заявительницы упускают из виду тот факт, что в компетенцию Суда не входит вынесение решения *in abstracto* относительно соответствия некоторых юридических норм внутреннего права Бельгии положениям Конвенции (решение по делу Голдера от 21 февраля 1975 г. Серия А, т. 18, с. 19, п. 39).

Комиссия считает, что она не рассматривала вопросы законодательства Бельгии *in abstracto*, поскольку заявительницы основывают свои жалобы на конкретных фактах.

27. Суд не разделяет мнение Правительства. Статья 25 Конвенции предоставляет лицу право утверждать, что закон нарушает его права, если он подвергается риску быть непосредственным объектом таких нарушений (см. *mutatis mutandis* решение по делу Класс и других от 6 сентября 1978 г. Серия А, т. 28, с. 17—18, п. 33). Именно таковой и является позиция заявительниц. Они возражают против нескольких статей Гражданского кодекса, которые автоматически применялись или применяются по отношению к ним. Утверждая, что эти статьи противоречат Конвенции и Протоколу № 1, заявительницы требуют от Суда не абстрактной оценки внутреннего законодательства, что не соответствовало бы статье 25 Конвенции (в дополнение к указанным выше двум решениям, см. решение по делу Де Беккера от 27 марта 1962 г. Серия А, т. 4, с. 26 *in fine* и решение по делу *Де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии* от 10 марта 1972 г. Серия А, т. 14, с. 10, п. 22). Заявительницы не согласны с правовым положением незамужних матерей и внебрачных детей, т. е. с тем, что затронуло их личную жизнь.

Создается впечатление, что Правительство считает, что занятая им позиция не наносит или едва ли наносит ущерб заявительницам. В этой связи Суд напоминает, что вопрос ущерба не относится к статье 25, которая под словом “жертва” понимает “лицо, непосредственно затронутое действием или бездействием властей” (решение по делу *Де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии*, с. 11, п. 22—24, а также решения по делу Энгель и другие от 8 июня и 23 ноября 1976 г. Серия А, т. 22, с. 37, п. 89 и с. 69, п. 11).

В этой связи Паула и Александра Маркс вправе утверждать, что они являются жертвами нарушений, которые изложены в их жалобе. Чтобы убедиться, действительно ли они являются жертвами нарушений, необходимо рассмотреть доводы, содержащиеся в каждом из их утверждений.

II. О предмете спора

28. Доводы обеих заявительниц основываются, главным образом на статьях 8 и 14 Конвенции. Не упуская из виду другие ее статьи, на которые ссылаются заявительницы, Суд обращается в первую очередь к указанным статьям при рассмотрении следующих трех аспектов проблемы, ранее рассмотренных Комиссией, а именно: процедуры установления факта материнства, семейных отношений ребенка, а также имущественных прав ребенка и его матери.

29. Статья 8 Конвенции гласит:

“1. Каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, неприкосновенности его жилища и тайны корреспонденции.

2. Не допускается вмешательство со стороны государственных органов в осуществление этого права, за исключением вмешательства, предусмотренного законом и необходимого в демократическом обществе в интересах

государственной безопасности и общественного спокойствия, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц”.

30. В настоящем деле Суд считает необходимым разъяснить значение и смысл слов “уважение... личной и семейной жизни”, поскольку до настоящего времени у Суда было не так уж много возможностей сделать это (см. решение от 23 июля 1968 по делу об языках в Белигии, Серия А, т. 6, с. 32—33, п. 7 и решение по делу Класс и другие от 6 сентября 1978 г. Серия А, т. 28, с. 21, п. 41).

31. Первый вопрос, по которому необходимо принять решение, заключается в том, являются ли родственные узы между Паулой и Александрой Маркс основой для их семейной жизни, интересы которой защищает статья 8 Конвенции.

Гарантируя право на уважение семейной жизни, статья 8 предполагает наличие семьи. Суд полностью согласен с устоявшейся практикой Комиссии по данному ключевому вопросу, а именно, что статья 8 не делает различий между семьями с “законными” и “незаконными” детьми. Подобное различие не соответствовало бы слову “каждый”, и это подтверждается запретом — статья 14 — по признаку рождения при использовании прав и свобод, предусмотренных Конвенцией. Кроме того, Суд обращает внимание на то, что Комитет Министров Совета Европы считает одинокую женщину и ее ребенка единой семьей, ничем не отличающейся от других семей (Резолюция (70) 15 от 15 мая 1970 г. О социальной защите незамужних матерей и их детей, § I-10, § II-15 и т. д.).

Таким образом, статья 8 применима к “семейной жизни” семей с “незаконными” детьми, равно как и семей с “законными” детьми. Кроме того, не подлежит сомнению, что Паула Маркс взяла на себя ответственность за свою дочь с момента ее рождения и постоянно заботилась о ней. В результате между ними существовала и продолжает существовать реальная семейная жизнь.

Остается проанализировать, что означает для бельгийского законодателя “уважение” семейной жизни в вопросах, поднятых заявительницами.

Провозглашая в п. 1 право на уважение семейной жизни, статья 8 прежде всего предполагает, что государственные органы не могут вмешиваться в осуществление этого права за исключением конкретных случаев, перечисленных в п. 2 статьи 8. Как констатировал Суд в деле “Об языках в Бельгии”, целью статьи 8 является главным образом защита лица от произвольного вмешательства публичных властей (решение от 23 июля 1968 г. Серия А, т. 6, с. 33, п. 7). Более того, статья 8 не просто требует, чтобы государство воздерживалось от подобного вмешательства. В дополнение к этой его негативной обязанности могут существовать и позитивные обязанности государства, заключающиеся в реальном “уважении” семейной жизни.

Отсюда следует, что когда государство в рамках своей внутренней правовой системы определяет режим некоторых семейных отношений, как, например, отношений между незамужней матерью и ее ребенком, то оно должно продумывать свои действия так, чтобы заинтересованные лица могли вести нормальную семейную жизнь. По мнению Суда, декларированная в статье 8 необходимость уважения семейной жизни предполагает, в частности, наличие во внутреннем законодательстве правовых гарантий, которые

делали бы возможным интеграцию ребенка в семью с самого момента его рождения. Для этого у государства имеется выбор самых различных средств. Положения закона, которые не удовлетворяют указанным требованиям, нарушают статью 8 п. 1. При этом отпадает необходимость анализировать эти положения законодательства в контексте статьи 8 п. 2.

Поскольку статья 14 Конвенции также имеет прямое отношение к настоящему делу, Суд обязан подробно изучить жалобы заявителец в свете положений данной статьи.

32. Статья 14 гласит:

“Пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено без какой-либо дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или любым иным обстоятельствам”.

Судебная практика Суда указывает на то, что, хотя статья 14 Конвенции не действует отдельно от других ее норм, она может играть важную автономную роль дополняя и уточняя их, предоставляя лицам гарантии от любого рода дискриминации при осуществлении ими своих прав и свобод, изложенных в других статьях Конвенции. Действие, которое носит несовместимый со статьей 14 дискриминационный характер, нарушает тем самым сразу две статьи Конвенции, взятые вместе. Иными словами, статья 14 составляет как бы неотъемлемую часть любой юридической нормы, обеспечивающей права и свободы упомянутые выше (решение от 23 июля 1968 г. по делу Об языках в Бельгии, т. 6, с. 33—34, п. 9, а также решение по делу *Национальный профсоюз полиции Бельгии* от 27 октября 1975 г. Серия А, т. 19, с. 19, п. 44).

С учетом того, что статья 8 имеет прямое отношение к настоящему делу (см. п. 31 выше), необходимо рассмотреть ее в сочетании со статьей 14.

33. Согласно судебной практике Суда, любого рода различия носят дискриминационный характер, если “отсутствует цель и разумное оправдание” их существования, т. е. если такие различия не объясняются “правомерными целями”, или если отсутствует “разумная соразмерность между используемыми средствами и целью, которую необходимо достичь” (см. *inter alia* ранее упомянутое решение от 23 июля 1968 г. с. 34, п. 10).

34. Если целью государства является создание условий для нормального развития семейных отношений между незамужней матерью и ее ребенком (см. п. 31 выше), то государство не должно допускать какую бы то ни было дискриминацию по признаку рождения. Это является требованием статьи 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции.

А. Процедура установления материнства в отношении Александры Маркс

35. По бельгийскому праву факт материнства в отношении ребенка рожденного вне брака устанавливается не по факту его рождения и не путем внесения имени матери в свидетельство о рождении в соответствии со статьей 57 Гражданского кодекса. Статьи 334 и 341а устанавливают процедуру добровольного признания ребенка его матерью или процедуру признания материнства судом. С другой стороны, в соответствии со статьей 319 мате-

ринство замужней женщины устанавливается путем записи о рождении в реестре бюро, ведающего актами гражданского состояния (см. п. 14 выше).

Заявительницы рассматривают данную систему как нарушающую их права, предусмотренные статьей 8 Конвенции, взятой отдельно и в сочетании со статьей 14. Правительство с этим не согласо. Со своей стороны Комиссия считает, что действительно имеет место нарушение статьи 8, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14, по отношению к Александре Маркс и нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8 по отношению к Пауле Маркс.

1. О предполагаемом нарушении статьи 8 Конвенции, взятой отдельно

36. Паула Маркс смогла узаконить факт своего материнства только с помощью процедуры, предусмотренной ст. 334 Гражданского кодекса, а именно путем признания собственного ребенка. Признание носит декларативный, а не атрибутивный характер. Оно не подтверждает статус ребенка, а лишь фиксирует факт. Признание не может быть отозвано и имеет обратную силу с даты рождения. Процедура признания является достаточно простой. Заявление о признании может иметь форму нотариального акта и может быть добавлено в любое время и без дополнительных расходов в свидетельство о рождении, выдаваемое в бюро записи актов гражданского состояния (см. п. 14 выше).

Необходимость прибегнуть к такой процедуре объясняется тем, что материнство не признается по факту рождения. Более того, незамужняя мать в Бельгии сталкивается со следующей альтернативой: если она признает своего ребенка (пожелать сделать это), то этим она навредит ему, поскольку ее право дарить или завещать ребенку собственное имущество будет ограничено. Если же мать хочет сохранить возможность распорядиться своим имуществом в пользу собственного ребенка, то она вынуждена отказаться от установления с ребенком семейно-правовых отношений (см. п. 18 выше). Возможности, которые появляются у матери в случае отказа от признания собственного ребенка, могут полностью исчезнуть в соответствии с действующим Гражданским кодексом (ст. 908), если, как того хотят заявительницы, занесение имени матери в свидетельство о рождении ребенка будет служить достаточным доказательством усыновления “незаконнорожденного” ребенка его матерью. Таким образом, существующая в настоящее время дилемма для матери не соответствует понятию “уважение” семейной жизни. Эта правовая система препятствует нормальному процессу развития семейных отношений (см. п. 31 выше). Более того, как видно из п. 60—65 ниже, неблагоприятные последствия факта признания в сфере наследственных прав сами по себе противоречат статье 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 и статьей 1 Протокола № 1.

Таким образом, Суд делает вывод о том, что имело место нарушение статьи 8, взятой отдельно, по отношению к первой заявительнице.

37. Что касается Александры Маркс, то для нее, в соответствии с бельгийским законодательством, существует лишь один способ установить материнство, а именно обращение в суд (статьи 341a—341c Гражданского кодекса). Хотя судебное решение по такому делу имеет такие же правовые последствия, что и добровольное признание, данная процедура является, по самой своей сути, значительно более сложной. Не говоря о необходимости

представить соответствующие доказательства, законной представитель ребенка, прежде чем он сможет предъявить иск, должен получить предварительное согласие семейного совета. Ребенок может самостоятельно прибегнуть к указанной выше юридической процедуре, однако только после достижения им совершеннолетия (см. п. 14 выше). Поэтому всегда существует риск, что длительное время ребенок не будет юридически связан со своей матерью. Подобная правовая система свидетельствует об отсутствии уважения к семейной жизни Александры Маркс, у которой, в соответствии с законом, в период с 16 по 23 октября 1973 г. не было матери. Несмотря на непродолжительность этого периода, тем не менее имело место нарушение статьи 8 также и по отношению ко второй заявительнице.

2. О предполагаемом нарушении статьи 14 Конвенции, взятой в сочетании со статьей 8

38. Суд должен также установить, явились ли одна или обе заявительницы жертвами дискриминации по указанным статьям в силу самой процедуры установления материнства по отношению к Александре.

39. Правительство с учетом различия в статусе незамужней и замужней матери приводит на этот счет следующие доводы. В то время как замужняя мать и ее супруг «совместно несут обязанности по содержанию, воспитанию и образованию своих детей» (ст. 203 Гражданского кодекса), отсутствует уверенность в том, что незамужняя мать пожелает взять на себя ответственность, связанную с материнскими обязанностями. Таким образом, предоставляя незамужней матери возможность выбора между признанием ребенка и отказом от него, закон охраняет ребенка, поскольку было бы рискованно доверять заботу о нем лицу, не проверив его отношения к ребенку, тем более что многие незамужние матери отказываются от признания своих детей (см. п. 14 выше).

По мнению Суда, тот факт, что некоторые незамужние матери (в отличие от Паулы Маркс) не желают заботиться о своих детях, не может служить оправданием бельгийского закона, согласно которому установление материнства обусловлено добровольным признанием матерью своего ребенка или судебным решением. Тот факт, что незамужние матери отказываются от признания своих детей, не является типичным, он не подтверждается статистическими данными, предоставленными Правительством. Как указала Комиссия, может случиться, что и замужняя мать не пожелает воспитывать своего ребенка, и тем не менее в этом случае сам факт рождения у нее ребенка создает правовую основу для признания материнства.

Вместе с тем интересы «незаконного» ребенка в установлении его связи с матерью не меньше, чем интересы «законного» ребенка. И тем не менее по бельгийскому законодательству «незаконный» ребенок рискует остаться без матери. В случае если он не признан на добровольной основе, у него остается лишь одно средство добиться признания, а именно судебное разбирательство (статьи 141a—141c Гражданского кодекса; см. п. 14 выше). Ребенок замужней женщины также имеет право на вынесение судебного решения по данному вопросу (статьи 326—330). Однако в большинстве случаев такая необходимость отпадает, поскольку имеется соответствующая запись в свидетельстве о рождении (статья 319) или, при отсутствии таковой, — постоянное состояние в статусе законного ребенка.

40. Правительство не отрицает, что действующий закон поощряет традиционную семью, но делается это с целью обеспечения полнокровного развития семьи и поэтому основано на объективных и разумных мотивах морали и публичного порядка.

Суд признает, что поддержка и поощрение традиционной семьи сами по себе являются законными и даже достойны всяческой похвалы. Однако, стремясь к достижению этой цели, не следует прибегать к применению средств, результатом которых, как в данном случае, является нанесение ущерба семьям с “незаконными” детьми. Члены таких семей также обладают гарантиями, предусмотренными статьей 8, в том же объеме, как и члены традиционных семей.

41. Правительство согласно с тем, что рассматриваемый закон не свободен от критических замечаний. Однако вопросы о его изменении возникли только через несколько лет после того, как Белигия ратифицировала Европейскую Конвенцию по правам человека (14 июня 1955 г.) и была принята Брюссельская Конвенция от 12 сентября 1962 г. об установлении материнства внебрачных детей (см. п. 20 выше).

Действительно, в то время, когда разрабатывалась Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., во многих странах Европы различия между семьями, имеющими “законных” и “незаконных” детей, считались допустимыми и нормальными. Однако Суд обращает внимание на то, что Конвенция должна толковаться с точки зрения условий сегодняшнего дня (решение по делу Тирер от 25 апреля 1978 г. Серия А, т. 26, с. 15, п. 31). В связи с настоящим делом Суд не может не выразить удовлетворения тем фактом, что национальные законодательства подавляющего большинства стран — членов Совета Европы одновременно с соответствующими международными правовыми актами реально эволюционировали и продолжают эволюционировать в направлении полного юридического признания истины “*mater semper certa est*” — “мать всегда достоверно известна”.

Из десяти государств, принимавших участие в разработке Брюссельской Конвенции, к настоящему времени только восемь подписали ее и только четыре ратифицировали. Европейская Конвенция от 15 октября 1975 г. о правовом статусе детей, рожденных вне брака, к настоящему времени подписана лишь десятью и ратифицирована только четырьмя странами — членами Совета Европы. Мало того, статья 14 (1) указанной Конвенции разрешает любому государству делать до трех оговорок, одна из которых теоретически может иметь отношение именно к процедуре установления материнства в отношении внебрачных детей.

Однако существующее положение дел не надо понимать как противодействие упомянутой выше эволюции в этой области. Подписаны и введены в действие две соответствующие Конвенции. Тот факт, что их подписало и ратифицировало пока небольшое число государств не означает отказа остальных от признания равенства “незаконных” и “законных” детей, как это имеет место в рассматриваемом деле.

Официальная пояснительная записка к законопроекту, направленному бельгийским Правительством в Сенат 15 февраля 1978 г. (см. п. 21 выше), является свидетельством правовой эволюции. В записке указывается, что “в течение последних лет некоторые европейские страны, включая Федеративную Республику Германии, Великобританию, Нидерланды, Францию, Италию и Швейцарию, приняли новое законодательство, которое коренным

образом изменяет традиционные законы о признании факта отцовства (материнства) и устанавливает почти полное равенство в правах между законнорожденными и незаконнорожденными детьми". Отмечается также, что "желание положить конец любого рода дискриминации и ликвидировать все виды неравенства, основанные на факте рождения... прослеживается в работе различных международных организаций". Что касается Бельгии, то в документе подчеркивается, что разница в отношении бельгийских властей к различным категориям граждан в зависимости от того, рождены они в браке или вне его, является "вопиющим нарушением" фундаментальных принципов равенства любого гражданина перед законом (статья 6 Конституции). Далее указывается, что "юристы и общественное мнение во все возрастающей степени убеждены в необходимости покончить с дискриминацией в отношении (незаконных) детей".

42. Правительство утверждает, что применение принципа "*mater semper certa est*" должно сопровождаться, как это предусмотрено законопроектом 1978 г., реформой процедуры установления отцовства. В противном случае произойдет значительное и одностороннее увеличение бремени ответственности, возлагаемой на незамужних матерей. Таким образом, с точки зрения Правительства, данная проблема носит всеобъемлющий характер, и любое ее фрагментарное решение может оказаться безрезультатным. Суд обращает внимание на то, что в его задачу входит принятие решения лишь по некоторым аспектам процедуры признания материнства в отношении "незаконных" детей в рамках бельгийского законодательства. Он не исключает того, что судебное решение по вопросу нарушения Конвенции по одному из направлений может сделать желаемой или необходимой реформу законодательства по другим направлениям, не являющимся предметом рассмотрения по данному делу. Государству-ответчику, и только ему, надлежит принять необходимые с его точки зрения меры для обеспечения логичности и последовательности норм своего национального законодательства.

43. Различие в статусе детей, являющееся предметом жалобы заявителя, не имеет объективного и разумного оправдания. Таким образом, процедура установления материнства для Александры Маркс представляет собой нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции по отношению к обеим заявительницам.

В. Семейно-правовые отношения Александры Маркс

44. В соответствии с бельгийским законодательством, ребенок, рожденный в браке, непосредственно после рождения полностью интегрируется в семью, в то время, как признанный "незаконный" ребенок и даже усыновленный (удочеренный) остается в принципе за пределами семей своих родителей (см. п. 16 выше). Законодательство предусматривает некоторые исключения (судебная практика стремится увеличить их число), однако оно лишает внебрачного ребенка каких бы то ни было прав в отношении собственности его родственников по материнской и отцовской линиям (статья 756 *in fine* Гражданского кодекса), не устанавливает в явной форме алиментарных обязательств между ними, уполномочивает опекуна, а не ближайших родственников давать согласие на брак и т. д.

Таким образом, у Александры в некотором роде никогда не было правовых отношений с ее родственниками по материнской линии, например, с

ее бабушкой по линии матери, г-жой Викторин Либо, умершей в августе 1974 г., или с тетей, г-жой Бланш Маркс (см. п. 12 выше).

Заявительницы рассматривают такое положение как несовместимое со статьей 8 Конвенции, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14. Правительство не согласно с этой точкой зрения. Со своей стороны Комиссия считает, что имеет место нарушение статьи 8, взятой отдельно и в сочетании со статьей 14, по отношению к Александре Маркс, равно как и нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8 по отношению к Пауле Маркс.

1. О предполагаемом нарушении статьи 8 Конвенции, взятой отдельно

45. По мнению Суда, “семейная жизнь” в том смысле как ее понимает статья 8, включает как минимум связи между ближайшими родственниками, например между дедушками, бабушками и внуками, поскольку такого рода отношения могут играть существенную роль в семейной жизни.

“Уважение” к семейной жизни, понимаемое таким образом, накладывает на государство обязательство способствовать нормальному развитию таких связей (см. *mutatis mutandis* п. 31 выше). Однако развитие семейных отношений между незамужней матерью и признанным ею ребенком может осложниться, если ребенок не становится членом всей семьи его матери и если установление факта материнства касается отношений лишь между матерью и ребенком.

46. Возражения Правительства сводятся к тому, что дедушка и бабушка Александры не являются сторонами в настоящем деле. Более того, у Суда нет данных о существующих и прошлых отношениях между Александрой с одной стороны и ее дедушкой и бабушкой с другой, а также о том, что бельгийское законодательство действительно чинило препятствия нормальному развитию этих отношений.

Суд не может согласиться с этим. Тот факт, что г-жа Викторин Либо не обратилась с жалобой в Комиссию, никоим образом не лишает заявительниц их права на постановку по собственной инициативе вопроса об исключении одной из них из семьи другой. Кроме того, ничто не доказывает отсутствия фактических отношений между Александрой и ее бабушкой до смерти последней. Согласно информации, полученной во время слушания, у Александры, по-видимому, существовали также отношения с тетей.

47. Таким образом, на основании вышеизложенного Суд констатирует нарушение статьи 8, взятой отдельно, по отношению к обеим заявительницам.

2. О предполагаемом нарушении статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8

48. Суду необходимо определить, являются ли одна или обе заявительницы жертвами дискриминации в области семейных отношений в нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8. Одно из различий в сфере отношений между “законными” и “незаконными” детьми касается права наследования по закону (статья 756 *in fine* Гражданского кодекса). Мнение Суда по этому вопросу изложено в п. 56—59 ниже. В отношении данных различий Правительство не привело каких-либо аргументов, кроме тех, которые имеют отношение к процедуре установления материнства (см. п. 39—42 выше). Суд

не находит объективного и разумного оправдания для этих различий, которые являются предметом настоящего разбирательства. Конечно, “спокойствие” семей с “законными” детьми может быть нарушено, если в семью матери юридически включается “незаконный” ребенок, пользующийся теми же правами, что и ребенок, рожденный в браке. Однако подобная ситуация не является основанием для лишения внебрачного ребенка его основных прав. При этом Суд ссылается также *mutatis mutandis* на доводы, изложенные в п. 40 и 41 настоящего решения.

Таким образом, различия в статусе детей являются нарушением статьи 14 в сочетании со статьей 8 по отношению к обеим заявительницам.

С. Наследственные права заявительниц

49. Гражданский кодекс ограничивает в различной степени права “незаконного” ребенка и его незамужней матери и при наследовании по завещанию, и при наследовании по закону, равно как и прижизненного распоряжения (см. п. 17 и 18 выше).

До ее признания 29 октября 1973 г. (на четырнадцатый день жизни) Александра в соответствии со статьей 756 не обладала правом наследования по закону имущества своей матери. В день ее признания она обрела лишь статус “возможной наследницы” (статьи 756—758, 760—773). Только с момента ее удочерения 30 октября 1974 г. Александра обрела право наследования имущества Паулы Маркс (статья 365). При этом Александра никогда не обладала правами наследования по закону в отношении имущества членов семьи своей матери.

В промежутке времени между ее признанием и удочерением Александра могла получить от своей матери путем дарения или завещания не более того, что предусмотрено Гражданским кодексом в случае наследования (статья 908). Ограничение ее прав, равно как и прав Паулы Маркс на распоряжение своим имуществом, не существовало до 29 октября 1973 г. и отпало 30 октября 1974 г.

С другой стороны, Гражданский кодекс предоставляет “законным” детям, с даты их рождения или даже зачатия, все те наследственные права, в которых он отказывал и отказывает Александре. Гражданский кодекс не ограничивает право замужних женщин, в отличие от Паулы Маркс, распоряжаться своим имуществом.

Согласно заявительницам, такая система является нарушением по отношению к ним статьи 8 Конвенции, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14, а также в случае с Паулой Маркс — статьи 1 Протокола № 1, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14. Правительство оспаривает это. Со своей стороны, Комиссия видит в этом лишь нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 1 Протокола № 1 по отношению к Пауле Маркс.

1. Наследственные права Александры

50. В отношении второй заявительницы позиция Суда основывается только на статье 8 Конвенции, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14. Суд исключает статью 1 Протокола № 1, поскольку Суд вместе с Комиссией и Правительством считает, что данная статья лишь констатирует право любого лица на беспрепятственное распоряжение “своим” имуществом, а следо-

вательно, эта норма применима только к существующему имуществу конкретного лица и не гарантирует право на приобретение имущества путем наследования по закону и прижизненного распоряжения. Кроме того, заявительницы, по-видимому, не основывали иск Александры на этой норме. Поскольку статья 1 Протокола № 1 оказывается неприменима к данному делу, то отпадает вопрос и о ее применении в сочетании со статьей 14 Конвенции.

51. Заявительницы рассматривают наследственное право как часть семейных прав и, следовательно, как предмет рассмотрения статьи 8. Правительство с этим не согласо. Большинство членов Комиссии также не согласилось с мнением заявителе. Однако, как указал представитель Комиссии во время слушаний, меньшее число членов Комиссии в составе шести человек считает право наследования детей после родителей, а также внуков после дедушек, бабушек тесно связанным с понятием семейной жизни и, тем самым, подпадающим под действие статьи 8.

52. Суд разделяет мнение меньшинства. Вопросы наследования и распоряжения своим имуществом в отношениях между ближайшими родственниками тесно связаны с семейной жизнью. Она включает в себя не только социальные, моральные и культурные отношения, например, вопросы воспитания и образования детей, но и интересы материального плана; об этом свидетельствуют алиментные обязательства или обязательная доля в наследуемом имуществе, предусмотренные национальными правовыми системами большинства стран — участниц Конвенции. Несмотря на то, что права наследования возникают лишь после смерти собственника имущества, когда семейная жизнь претерпевает изменения или полностью прекращается, это совсем не означает, что вопрос об этих правах не может возникнуть при жизни собственника. Вопрос распределения имущества может быть решен (и на практике решается довольно часто) путем завещания или легата будущему наследнику. Таким образом, вопрос наследования имущества является составной частью семейной жизни и по этой причине не может игнорироваться.

53. Статья 8 не требует, чтобы ребенок имел право на наследственную долю в имуществе своих родителей или других ближайших родственников; в том, что касается имущественных наследственных прав, статья 8 в принципе оставляет за государствами-участниками выбор средств, позволяющих каждому индивидууму вести нормальную семейную жизнь (см. п. 31), а такое право ребенка не является необходимым для нормальной семейной жизни. Таким образом, ограничения, накладываемые Гражданским кодексом Бельгии на право Александры Маркс быть наследником по закону, сами по себе не вступают в противоречие с Конвенцией, если рассматривать эти ограничения независимо от породивших их причин. Подобная аргументация должна применяться и к праву распоряжения собственностью.

54. Однако существование различий между “законными” и “незаконными” детьми в этих двух вопросах позволяет применить к данному делу статьи 14 и 8, взятые вместе.

55. До момента ее удочерения 30 октября 1974 г. Александра имела право на получение от Паулы Маркс определенной доли имущества (см. п. 49 выше), которая была заметно ниже той, которую получил бы ребенок, рожденный в браке. Суд считает, что такое различие, в защиту которого Правительство не выдвинуло специальных доводов, лишено объективного и разумного оправдания (см. *mutatis mutandis* п. 40 и 41 выше).

Вместе с тем Правительство заявляет, что поскольку начиная с 30 октября 1974 г. вторая заявительница приобрела такие же имущественные права, как и законный ребенок, то нецелесообразно заниматься рассмотрением более раннего периода времени.

Этот довод представляет собой, по сути дела, одно из предварительных возражений Правительства, которые были изложены выше (см. п. 26 и 27). Кроме того, Суд, равно как и Комиссия, считает, что уже сама необходимость прибегать к процедуре удочерения для устранения вышеуказанного неравенства является дискриминацией. Как подчеркивают заявительницы, процедура, использованная с этой целью в настоящем деле, обычно применяется для установления правовых отношений между лицом и ребенком при отсутствии родственных уз. Сам факт, что незамужняя мать вынуждена прибегнуть к подобной процедуре для улучшения имущественного положения своей дочери, является игнорированием кровных отношений; это использование института усыновления в несвойственных ему целях. Кроме того, данная процедура требует значительного времени и достаточно сложна. Но самое главное, ребенок в этом случае полностью зависит от действий родителей. У него нет права обратиться в суд по вопросу собственного усыновления.

56. В отличие от “законного” ребенка Александра до 30 октября 1974 г. не обладала каким-либо правом наследования имущества членов семьи Паулы Маркс (см. п. 49 выше). Суд не находит этому объективных или разумных оправданий.

По мнению Правительства, причина, по которой усыновление в принципе не предоставляет ребенку имущественных прав в отношении родственников усыновившего, в том, что эти родственники могут не одобрять усыновление ребенка. Суд не считает нужным принимать в настоящее время решение по этому вопросу, поскольку видит дискриминацию в самой необходимости для матери прибегать к процедуре усыновления собственного ребенка (см. п. 55 выше).

57. Что касается полноты имущественных прав, на которые претендует вторая заявительница, то здесь Суд обращает внимание на то, что законопроект, внесенный в Сенат 15 февраля 1978 г. (см. п. 21 выше), декларирует во имя принципа справедливости “ликвидацию унизительного статуса “законных” и “незаконных” детей, наследующих по закону различные доли имущества”.

58. Правительство также выражает одобрение в связи с предполагаемым расширением имущественных прав “незаконных” детей. Однако по его мнению, указанная реформа должна быть осуществлена без наделения нового закона обратной силой. Доводы Правительства сводятся к следующему. Если Суд сочтет, что некоторые нормы бельгийского законодательства не соответствуют Конвенции, это будет означать, что они не соответствовали Конвенции сразу же после ее вступления в силу в отношении Бельгии (14 июня 1955 г.). Единственный способ избежать такого вывода — это признать, что требования Конвенции с тех пор возросли. В противном случае результатом настоящего судебного разбирательства явится необходимость пересмотра множества наследственных дел, тем более что для них бельгийским законодательством установлен 30-летний срок давности.

Суд не видит свою задачу в том, чтобы рассматривать *in abstracto* являющиеся предметом жалобы законодательные нормы, поскольку он рассматривает лишь вопрос соответствия Конвенции жалоб Паулы и Александры

Маркс (см. п. 27 выше). Конечно, представляется неизбежным, что решение Суда выйдет за пределы границ данного конкретного дела, тем более что отмеченные нарушения проистекают непосредственно из законодательства, а не из действий или мер, осуществленных конкретными лицами. Однако в своем решении Суд не намерен ставить вопрос об отмене этих законодательных норм. Решение Суда носит главным образом декларативный характер и оставляет за государствами-участниками выбор средств, которые национальные правовые системы будут использовать для выполнения своих обязательств по статье 53.

Тем не менее у Правительства, безусловно, присутствует очевидный интерес к сфере действия настоящего решения. Здесь следует отметить два общих принципа, на которые недавно указал Суд Европейских Сообществ, а именно: “необходимо тщательно учитывать практические последствия любого судебного решения”, однако “не следует при этом вредить объективности права и компрометировать бы его будущее применение распространяя действие решений на прошедшее время” (решение по делу *Дефрени против Сабены* от 8 апреля 1976 г. Серия А, 1976 г., с. 480). Европейский Суд по правам человека толкует положение Конвенции с точки зрения условий сегодняшнего дня, однако небезызвестно, что различия в отношениях к “законным” и “незаконным” детям, например, в вопросах наследственных прав, в течение долгих лет считались допустимыми и нормальными во многих странах — членах Конвенции (см. *mutatis mutandis* п. 41 выше). Путь к уравниванию в правах был медленным. В прошлом также имело место обращение к Конвенции с целью ускорить внесение изменений в соответствующие национальные законодательства. Так, 22 декабря 1967 г. Комиссия отклонила в соответствии со статьей 27 п. 2 жалобу (№ 2775/67), в которой оспаривались статьи 757 и 908 бельгийского Гражданского кодекса. Позже Комиссия, кажется, более не сталкивалась с такого рода вопросами вплоть до 1974 г. (жалоба № 6833/74 Паулы и Александры Маркс). С учетом этих обстоятельств принцип правовой определенности, который неотъемлемо присущ праву Конвенции и праву сообщества, позволит Бельгии не прибегать к пересмотру судебных решений или ситуаций, имевших место до принятия настоящего судебного решения. Более того, аналогичные решения уже приняты в некоторых странах — участницах Конвенции, где действуют конституционные суды. Публичное право этих стран ограничивает возможность принятия конституционными судами решений, имеющих обратную силу.

59. С учетом вышеизложенного Суд считает, что Александра Маркс является жертвой нарушения статьи 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции в силу как ограничения ее прав на получение имущества от своей матери, так и полного отсутствия у нее прав на наследование по закону имущества ее ближайших родственников по материнской линии.

2. Наследственные права Паулы Маркс

60. С 29 октября 1973 г. (признание дочери) по 30 октября 1974 г. (ее удочерение) первая заявительница обладала лишь ограниченным правом на распоряжение своим имуществом в пользу дочери (см. п. 49 выше). Она обратилась с жалобой на нарушение статьи 8 Конвенции и статьи 1 Протокола № 1, взятых в каждом случае как отдельно, так и в сочетании со статьей 14.

(а) О предполагаемом нарушении статьи 8 Конвенции, взятой отдельно и в сочетании со статьей 14

61. Как было указано Судом ранее, статья 8 Конвенции имеет прямое отношение к рассматриваемому вопросу (п. 51 и 52 выше). Тем не менее статья 8 не гарантирует матери полную свободу в отношении дарения или завещания своего имущества собственному ребенку, поскольку данная статья в принципе оставляет за странами — членами Конвенции право выбора необходимых средств, которые позволили бы каждому вести нормальную семейную жизнь (см. п. 31 выше). Свобода распоряжаться своим имуществом не является совершенно необходимой для нормальной семейной жизни. Следовательно, ограничения, на которые жалуется Паула Маркс, сами по себе не противоречат Конвенции, но только если рассматривать эти ограничения вне связи с породившими их причинами.

62. С другой стороны, различия между правовым положением замужних и незамужних матерей действительно создают проблему. Правительство не выдвинуло специальных доводов в защиту такого рода различий. По мнению Суда, со ссылкой на *mutatis mutandis* п. 40 и 41 выше, существование такого рода различий не имеет объективного и разумного оправдания. На основании этого Суд констатирует нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции.

(б) О предполагаемом нарушении статьи 1 Протокола № 1, взятой отдельно и в сочетании со статьей 14 Конвенции

63. Статья 1 Протокола № 1 гласит:

“Каждое физическое или юридическое лицо имеет право беспрепятственно пользоваться своим имуществом. Никто не может быть лишен своего имущества, кроме как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права.

Предыдущие положения ни в коей мере не ущемляют права государства обеспечивать действие таких законов, какие ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общим интересом или для обеспечения уплаты налогов или других сборов или штрафов”.

По мнению заявительниц, вопросы наследственных прав Паулы Маркс подпадают под действие *inter alia* этой статьи. Комиссия согласилась с заявительницами, однако Правительство оспорило их мнение.

Суд согласен с мнением Комиссии. Признавая право любого лица на беспрепятственное пользование своим имуществом, статья 1 по своей сути является гарантией права собственности. О нем прямо говорит французский текст Конвенции, им пользовались во всех проектах, в ходе подготовительных работ, да и терминология английского текста имеет то же значение, поскольку право распоряжаться своим имуществом является обычным и основополагающим аспектом права собственности (см. решение по делу Хэнди-сайда от 7 декабря 1976 г. Серия А, т. 24, с. 29, п. 62).

64. Вместе с тем второй пункт статьи 1 дает государству — участнику Конвенции право “обеспечивать действие таких законов, которые ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общим интересом”. Этот пункт предоставляет странам-участницам возможность самим судить о “необходимости” такого

закона. Что касается “общего интереса”, то эта норма в некоторых случаях может побудить законодателей к осуществлению “контроля за использованием собственности” включая распоряжение и наследование. Следовательно, ограничение, являющееся объектом жалобы первой заявительницы, само по себе не противоречит Протоколу № 1.

65. Однако данное ограничение используется только по отношению к незамужним матерям и не распространяется на матерей, находящихся в браке. Поэтому Суд, как и Комиссия, считает, что подобное различие в правах, в поддержку которого Правительство не выдвинуло особых доводов, носит дискриминационный характер. С учетом статьи 14 Конвенции Суд отказывается понимать, на каком таком “общем интересе” или объективных и разумных основаниях может основываться позиция государства, ограничивающего право незамужней женщины дарить или завещать свое имущество собственному ребенку, в то время как такие ограничения не распространяются на замужнюю женщину. В этом вопросе Суд делает ссылку также *mutatis mutandis* на п. 40 и 41 настоящего решения.

Таким образом, Суд считает, что в данном вопросе имеет место нарушение статьи 14 Конвенции, взятой как отдельно, так и в сочетании со статьей 1 Протокола 1, по отношению к Пауле Маркс.

D. О предполагаемом нарушении статей 3 и 12 Конвенции

66. Заявительницы утверждают, что бельгийское законодательство, являющееся предметом их жалобы, унижает их человеческое достоинство. Они настаивают на том, что законодательство подвергает их “унижающему достоинству обращению”, что подпадает под действие статьи 3 Конвенции. Правительство с этим не согласно. Комиссия, со своей стороны, не считает, необходимым рассматривать данное дело в рамках статьи 3.

По мнению Суда, хотя законодательные положения, имеющие отношение к данному делу, скорее всего содержат нечто такое, из-за чего заявительницы испытывают чувство унижения, тем не менее трудно увидеть в этом унижающее человеческое достоинство обращение в том смысле, как это понимается в статье 3.

67. В Докладе от 10 декабря 1977 г. Комиссия высказала мнение о том, что статья 12, относящаяся к “праву вступать в брак и создавать семью”, не имеет отношения к данному делу.

Заявительницы же придерживаются той точки зрения, что бельгийский Гражданский кодекс отказывается уважать право Паулы Маркс не вступать в брак, которое, по их мнению, гарантируется статьей 12. Они утверждают, что для получения Александрой статуса “законного” ребенка ее мать должна вступить в брак. В этой связи Суд обращает внимание на то, что нет никаких препятствий юридического характера к тому, чтобы заявительница осуществила свое право на вступление в брак или сохранила за собой право оставаться незамужней. Следовательно, Суд не видит необходимости принимать решение по вопросу о том, включает ли в себя Конвенция или нет право не вступать в брак.

По мнению заявительниц, тот факт, что по закону родители “незаконного” ребенка не обладают теми же правами, что и находящиеся в браке муж и жена, также является нарушением статьи 12. В соответствии с их толкованием статьи 12, все правовые последствия брака должны в равной степени быть применимыми к ситуациям, которые в некотором роде сходны

с ним. Суд не может согласиться с этим доводом. Как и Комиссия, Суд считает, что этот вопрос находится за пределами сферы применения статьи 12.

С учетом вышеизложенного Суд не видит нарушения статьи 12 Конвенции.

Е. Применение статьи 50 Конвенции

68. Во время разбирательства дела 24 октября 1978 г. г-жа Ван Лоок обратилась к Суду с просьбой присудить заявительнице, в соответствии со статьей 50 Конвенции, один бельгийский франк в качестве компенсации за моральный вред. Правительство не высказало мнения по данному вопросу.

Суд не видит препятствий для решения этого вопроса (статья 50 п. 3, первое предложение Регламента в сочетании со статьей 48 п. 3). В конкретных обстоятельствах данного дела Суд придерживается мнения, что само решение Суда, признавшего нарушения прав заявительниц, является достаточным возмещением, причиненного им морального вреда.

ПО ЭТИМ ОСНОВАНИЯМ СУД

I. О предварительных возражениях Правительства

1. *Постановил* четырнадцатью голосами против одного, что заявительницы являются “жертвами” нарушения их прав в свете статьи 25 Конвенции.

II. О процедуре установления материнства по отношению к Александре Маркс

2. *Постановил* десятью голосами против пяти, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции, взятой отдельно, в отношении Паулы Маркс.

3. *Постановил* одиннадцатью голосами против четырех, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 по отношению к этой заявительнице.

4. *Постановил* двенадцатью голосами против трех, что имело место нарушения статьи 8 Конвенции, взятой отдельно, по отношению к Александре Маркс.

5. *Постановил* тринадцатью голосами против двух, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 по отношению к этой заявительнице.

III. О семейных правоотношениях Александры Маркс

6. *Постановил* двенадцатью голосами против трех, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции, взятой отдельно, по отношению к обеим заявительницам.

7. *Постановил* тринадцатью голосами против двух, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 по отношению к обеим заявительницам.

IV. О наследственных правах Александры Маркс

8. *Постановил* единогласно, что статья 1 Протокола № 1 не применима к жалобе Александры Маркс.

9. *Постановил* единогласно, что отсутствует нарушение статьи 8 Конвенции, взятой отдельно, по отношению к этой заявительнице.

10. *Постановил* тринадцатью голосами против двух, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 по отношению к этой же заявительнице.

V. О наследственных правах Паулы Маркс

11. *Постановил* единогласно, что отсутствует нарушение статьи 8 Конвенции, взятой отдельно, по отношению к Пауле Маркс.

12. *Постановил* тринадцатью голосами против двух, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 по отношению к этой заявительнице.

13. *Постановил* десятью голосами против пяти, что статья 1 Протокола № 1 может быть применена к жалобам Паулы Маркс.

14. *Постановил* девятью голосами против шести, что отсутствует нарушение данной статьи, взятой отдельно, по отношению к этой заявительнице.

15. *Постановил* десятью голосами против пяти, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 1 Протокола № 1 по отношению к этой заявительнице.

VI. О предполагаемом нарушении статей 3 и 12 Конвенции

16. *Постановил* единогласно, что в данном деле отсутствует нарушение статьи 3 или статьи 12 Конвенции.

VII. О статье 50 Конвенции

17. *Постановил* девятью голосами против шести, что результаты настоящего разбирательства дела являются сами по себе надлежащим справедливым возмещением вреда в целях статьи 50 Конвенции.

Совершено на французском и английском языках, французский текст является аутентичным, оглашено во Дворце прав человека в Страсбурге 13 июня 1979 г.

Марк-Андре Эйссен
Грефье

За Председателя Жерар Виярда
(Заместитель Председателя)

В соответствии со статьей 51 п. 2 Конвенции и статьей 53 п. 2 Регламента Суда к настоящему решению прилагаются отдельные мнения судей.

Кроме того, г-н Балладоре Пальери, г-н Зекиа, г-жа Педерсен, г-н дер Меерш, г-н Эвригенис и г-н Лагергрэн высказывают несогласие с большинством членов Суда в отношении п. 14 постановляющей части решения Суда (п. 2 статьи 50, *in fine* Регламента Суда). Они считают, что имело место

нарушение статьи 1 Протокола № 1, взятой отдельно, по отношению к Пауле Маркс.

**СОВМЕСТНОЕ ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ БАЛЛАДОРЕ
ПАЛЬЕРИ, ПЕДЕРСЕНА,
ГАНСХОФА ВАН ДЕР МЕЕРША, ЭВРИГЕНИСА,
ПИНЕЙРО ФАРИНЬИ И ГАРСИИ ДЕ ЭНТЕРРИЯ
О ПРИМЕНЕНИИ СТАТЬИ 50**

Мы относимся к членам Суда, голосовавшим за то, что имеет место нарушение статьи 8, взятой отдельно, и статьи 14 в сочетании со статьей 8. Однако мы сожалеем, что не можем согласиться с большинством наших коллег, отклонивших просьбу заявительниц о предоставлении им одного бельгийского франка в качестве компенсации за “моральный ущерб” на том основании, что они сочли достаточно возмещенным факт признания Судом нарушения их прав, гарантированных Конвенцией.

Г-жа Паула Маркс, факт материнства которой закон отказался признать, испытала чувство страдания, боли и оскорбленного материнского достоинства. Причиной явилось то, что девочка, которую она произвела на свет, с самого момента ее рождения явилась объектом открытой дискриминации по сравнению с детьми, рожденными в браке. Кроме того, г-жа Маркс столкнулась с болезненной и удручающей альтернативой. Либо она признает свою дочь и нанесет ей вред, поскольку право матери дарить или завещать имущество собственной дочери в этом случае будет ограничено (см. п. 36), либо она должна будет отказаться от установления юридических отношений со своей дочерью. Обстоятельства данного дела таковы, что требуют нахождения определенной формы справедливого и гарантированного удовлетворения, а не просто констатации нарушения прав г-жи Паулы Маркс, т. е., по нашему мнению, требуют присуждения ей суммы в один бельгийский франк.

Это тем более верно, что мучения, страдания и боль, которые испытывала мать в данном случае, длились до тех пор, пока г-жа Паула Маркс не приняла окончательного решения удочерить собственного ребенка, с тем чтобы уменьшить последствия дискриминации, которой подвергалась ее дочь.

В решении по делу Голдера Суд постановил, что для справедливого удовлетворения прав заявителя достаточно простой констатации нарушения этих прав (решение от 21 февраля 1975 г. Серия. А, т. 18, с. 23, п. 46). Это решение Суда не было одобрено некоторыми из нижеподписавшихся судей. Однако ситуация в деле Голдера отличалась от ситуации в деле г-жи Паулы Маркс. В решении по делу Голдер заявитель не подал прошения о справедливом удовлетворении, и Суд поднял этот вопрос по собственной инициативе (см. вышеупомянутое решение от 21 февраля 1975 г., там же)

По нашему мнению, решение о том, что признание Судом нарушений само по себе является справедливым удовлетворением для потерпевшей стороны, не имеет под собой основания. Мы считаем, что оценка того, что является справедливым удовлетворением для потерпевшей стороны, равно как и формы такого удовлетворения, должны зависеть от конкретных фактов и обстоятельств каждого отдельного дела.

В настоящем деле Александра в силу ее младенческого возраста была ограждена от мучений, страданий и боли из-за нарушения ее правового

статуса и осознания последствий того, что ждет ее в будущем. Несмотря на то, что бремя забот по судебным делам несла ее мать, последствия дискриминации, которым подвергалась Александра, не переставали существовать даже после ее удочерения. Это склоняет нас к мысли о том, что имеются все основания, чтобы присудить также и Александре Маркс символическое справедливое удовлетворение, т. е. сумму в один бельгийский франк, а не просто принять решение о нарушении ее прав.

Паула Маркс и ее дочь ограничили свой иск о компенсации ущерба строгим финансовым минимумом. Эта предельная скромность заявительниц объясняется их совместным желанием, основанным на понятии чести и сдержанности, не извлекать материальной выгоды из безысходной ситуации, в которую они были ввергнуты законодательством системой Бельгии. Их иск — это принципиальная просьба о справедливой компенсации морального ущерба, и она носит личный характер. Этот иск обусловлен нанесенным им вредом, а также их интересами после признания их жертвами правовой ситуации, существующей в государстве. Более того, ни в Конвенции, ни в принципах международного права нет положений, которые запрещали бы предоставление потерпевшим символического справедливого удовлетворения по такого рода фактам.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ О'ДОНОХЬЮ

Суд должен был ответить на ряд поставленных вопросов. Насколько я понимаю, краеугольным камнем жалобы матери и дочери был вопрос об отсутствии уважения к их личной и семейной жизни. Я понимаю, что Паула и Александра могли вести личную и семейную жизнь, основанную не на браке и не на принципах семьи, как о ней говорит статья 12 Конвенции.

Я считаю необходимым выделить слово “каждый” в начале статьи 8, подчеркнуть отсутствия требования заключать брак в статье 12, расширить слово “семья” в статье 8 в противовес использованному в статье 12.

По действующему законодательству Бельгии принцип *mater semper certa est* не был применен к Пауле и Александре, и им необходимо было осуществить два юридических акта (признание и удочерение), прежде чем их статус хотя бы частично приблизился к статусу замужней матери и ребенка, рожденного в браке. Все неприятности, происшедшие с матерью и дочерью в настоящем деле, проистекают из факта рождения ребенка вне брака. Имеющиеся правовые различия в степени уважения личной и семейной жизни Паулы и Александры представляют собой, по моему мнению, дискриминацию, запрещенную статьей 14. Соответственно, в данном деле имеет место нарушение статьи 8 и статьи 14 по отношению к обеим заявительницам.

Я не считаю допустимым толковать столь широко содержание статьи 8, чтобы увидеть в ней права наследования имущества родителей, братьев и сестер Паулы. Эта статья говорит о “праве на уважение личной и семейной жизни, неприкосновенности жилища и тайны корреспонденции”, и я не вижу основания включить в этот текст право наследовать после родителей и ближайших родственников Паулы.

Этот довод, по моему мнению, усиливается содержанием статьи 1 Протокола № 1 в части, касающейся права собственности и права “беспрепятственного пользования своим имуществом”.

Во многих странах — членах Совета Европы наблюдаются заметные изменения в семейном праве, а также тенденции включить в национальное законодательство полностью или частично предложения, содержащиеся в Конвенции о правовом положении внебрачных детей. Однако ответы на вопросы, содержащиеся в настоящем деле, следует дать только путем толкования статьи 8 и соответствующего бельгийского законодательства. Как явствует из этого законодательства в отношении актов признания и усыновления в нем содержатся различные юридические нормы, применяемые к замужней матери и ее ребенку, с одной стороны и незамужней матери и ее ребенку, с другой. В контексте статьи 14 совершенно очевидно нарушение статьи 8.

Я не смог установить каких бы то ни было нарушений статей 3 или 12 Конвенции, равно как и статьи 1 Протокола № 1.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ТОРА ВИЛЬЯЛМСОНА

1. Как явствует из постановляющей части судебного решения, во время разбирательства дела было сочтено необходимым провести голосование не менее, чем по семнадцати пунктам. По семи из них я оказался в меньшинстве. В этом отдельном и частично особом мнении я сгруппировал все вопросы по соответствующим темам.

2. Применение статьи 8 Конвенции, взятой отдельно, к процедуре установления факта материнства в отношении Александры Маркс

Этот вопрос включен в п. 2 и 4 постановляющей части решения Суда. Как видно из п. 36 решения, процедура признания Паулой Маркс, пожелавшей установить факт материнства в отношении своей дочери Александры, была исключительно проста, причем настолько, что я не могу понять, каким образом применение столь несложной процедуры могло само по себе стать нарушением Конвенции в отношении первой заявительницы.

Тот факт, что согласно бельгийскому законодательству незамужняя мать, желающая формально признать своего ребенка, сталкивается с некой альтернативой, является отдельным вопросом. Этот вопрос касается финансовых отношений между матерью и ребенком. Конечно, существование такой альтернативы может вызвать определенную нерешительность у матери. По этой причине мать может отказаться от признания своего ребенка. Как сказано в п. 5 настоящего отдельного мнения, я пришел к заключению о том, что финансовые вопросы в семейных отношениях находятся за пределами сферы применения статьи 8. Соответствующим образом я считаю, что проблема выбора, стоящая перед матерью (п. 36 решения Суда) не имеет прямого отношения к рассматриваемому нами вопросу. В связи с этим я не нахожу нарушения статьи 8, взятой отдельно, в отношении первой заявительницы.

Трудно не согласиться с большинством членов Суда, когда они констатируют (п. 37 решения), что в соответствии с бельгийским законодательством для Александры представляется непростым делом установить факт материнства. В этой связи признание матерью своей дочери в возрасте тринадцати дней не является решающим фактором. Тем не менее не могу согласиться с мнением большинства членов Суда, которые считают, что имело место нарушение статьи 8, взятой отдельно. Даже если бельгийский закон признавал бы материнство на основании только факта рождения, это представля-

ло бы весьма ограниченную ценность для Александры в том случае, если бы ее мать — чего нет в данном деле — не пожелала вести совместно с ней семейную жизнь, которую защищает статья 8. Фактически любая мать в зависимости от того, как она относится к своему ребенку, имеет возможность принять решение, следует ли вести с ним совместную семейную жизнь или нет. Ни один закон не обеспечит достойную семейную жизнь для ребенка, если того не пожелает его мать. Более того, мать может принять практические и юридические меры для прекращения семейной жизни, которую она вела совместно со своим ребенком. Это может произойти, например, в том случае, если она стремится к усыновлению своего ребенка другими людьми. Устанавливает или не устанавливает закон юридические отношения между ребенком и его незамужней матерью на основе лишь факта рождения, не является безразличным с точки зрения применения статьи 8. Однако, если рассматривать данную ситуацию в свете упомянутых выше возможностей матери не допустить создания и продолжения отношений семейной жизни между ней и ее ребенком, то создавшаяся в соответствии с бельгийским законодательством правовая ситуация представляется не имеющей отношения к делу. Определенная степень применимости законодательства является предварительным условием для определения факта нарушения Конвенции в данной сфере. Вышеуказанное приводит меня к заключению, что нарушение статьи 8, взятой отдельно, по отношению ко второй заявительнице также не имело места.

3. Применение статьи 8 Конвенции в сочетании со статьей 14 к процедуре установления материнства в отношении Александры Маркс

Этот вопрос содержится в п. 3 и 5 постановления Суда. Большинство членов Суда констатировало нарушение статей 8 и 14, взятых вместе. Я не разделяю эту точку зрения в отношении Паулы Маркс. Как сказано выше, процедура признания в действительности была очень простой. Именно сама процедура, а не финансовые последствия признания является единственным вопросом, имеющим отношение к данному делу. С моей точки зрения процедура была настолько простой, что положение, в котором оказалась Паула Маркс в сравнении с положением замужних матерей, не является достаточным для констатации нарушения рассматриваемых нами статей.

С другой стороны, я согласился с большинством членов Суда, что имело место нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8 по отношению к Александре Маркс. Как указано выше, я считаю, что статья 8 имеет отношение к данному делу, хотя полагаю, что, взятая отдельно, она не была нарушена. В соответствии с судебной практикой Суда это означает, что имеет место нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8. Совершенно ясно, что бельгийский закон поставил Александру на более низкую ступень по сравнению с детьми замужних матерей. Это различие не имеет оправдания и является вполне достаточным и серьезным. Поэтому я считаю, что оно ведет к нарушению Конвенции.

4. Правовые семейные отношения Александры Маркс

Этот вопрос содержится в п. 6 и 7 постановляющей части решения Суда. Я не согласен с большинством членов Суда, что оба эти пункта имеют отношение к данному вопросу.

Как известно, ребенок незамужней матери в Бельгии по закону автоматически не становится членом семьи матери. Однако само собой разумеется, что ребенок фактически может вести семейную жизнь в пределах данной семьи.

Я не нашел в Конвенции какого бы то ни было упоминания о том, что страны — участницы Конвенции обязаны юридически регламентировать вопросы семейных отношений. Как сказано в п. 31 настоящего судебного решения, статья 8 предполагает наличие семьи. В данном деле отсутствуют указания на то, что между Александрой, ее бабушкой, ее тетей или другими родственниками по материнской линии фактически имела место семейная жизнь. Если бы это было так, то маленькая Александра должна была бы уважать такую семейную жизнь в соответствии со статьей 8. Но положение дел было бы аналогичное, если бы Александра жила, скажем, с замужней парой, не связанной с нею узами крови. Я не смог найти обязанность законодателя регламентировать отношения между внебрачным ребенком и его родственниками по материнской линии. Мне представляется, что практические последствия такой правовой ситуации были бы минимальными за исключением финансовых вопросов, изложенных в п. 5 ниже.

5. Наследственные права заявительниц

Этот вопрос содержится в п. 8—15 постановляющей части решения. Я оказался в меньшинстве по п. 10 и 12 решения.

По моему мнению, сравнительное рассмотрение статьи 8 Конвенции с одной стороны, и статьи 1 Протокола № 1, с другой, показывает, что статья 8 не регламентирует финансовую сторону отношений между заявительницами. Как я понимаю, вышеуказанное приводит к заключению об отсутствии нарушения как статьи 8, взятой отдельно, так и статьи 14 в сочетании со статьей 8 в том, что касается бельгийского законодательства о наследственных правах заявительниц.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ СЭРА ДЖЕРАЛЬДА ФИЦМОРИСА

I. Вопрос применимости в общем плане

1. Вынужден назвать этот документ “особым” мнением, в связи с тем, что хотя по ряду вопросов я и голосовал вместе с большинством членов Суда¹, тем не менее я не согласен с ними по тем вопросам, которые являются основополагающими для решения главных вопросов данного дела, по которым Суд высказался в пользу заявительниц. Но ведь именно от этих вопросов зависит решение и большинства других.

2. Оставляя в стороне вопрос статуса каждой из заявительниц как предполагаемых “жертв” в значении статьи 25 Конвенции по правам человека, считаю, что главным из основополагающих вопросов данного дела является применимость или сфера действия статьи 8 Конвенции, т. е. применима она или нет к конкретным жалобам заявителей или жалобам, сделанным от лица заявителей. Другим принципиальным вопросом является применимость статьи 1 Протокола № 1 Конвенции. Эти два вопроса автоматически определяют вопрос применимости статьи 14 к тому, о чем будет сказано ниже. В отношении жалоб по другим правовым нормам, а именно по статьям 3, 12 и 50, то они либо также зависят от статьи 14 или от аналогичных ей основополагаю-

¹ Это пункты 8, 9, 11 и 16 постановляющей части, где Суд был единогласен и пункт 17, принятый по большинству голосов.

щих норм. Однако как бы там ни было, в любом случае Суд выступил против жалоб заявителей по этим трем статьям, и я согласен с мнением Суда.

3. Вопрос применимости правовой нормы (едва ли есть необходимость говорить об этом) юридически полностью отличен от вопроса о том, имело ли место нарушение данной нормы в том или ином деле. Вопросы применимости или сферы действия правовой нормы носят строго предварительный характер. Правовая норма (правило, статья, пункт, и т. д.) применима в деле, если она хотя бы в первом приближении имеет отношение к виду, категории, типу, жанру вопроса, к данному делу и/или, если она имеет отношение к фактам, событиям или обстоятельствам дела. Если это не так, т. е., если норма имеет другой предмет, то тогда совершенно ясно, что она не находится в связи с жалобой и вопрос возможного нарушения Конвенции не возникает. Не может быть нарушена норма, которая не применима к конкретному делу, иными словами, если сфера ее действия иная.

4. С другой стороны, если норма применима и соответственно возможен вопрос имеет ли место ее нарушение (в ином случае такой вопрос не может быть задан), это еще не означает, что нарушение действительно имело место. Таким образом, ответчик не отвечает: (а) — если статья или пункт не применимы к данному делу и (б) — если они применимы, однако не были нарушены. Только если они применимы и одновременно имеет место их нарушение, то ответчик может быть призван виновным в нарушении Конвенции (если речь идет о правах человека).

5. Все, что я сказал выше, элементарно просто. Это обычные положения, на которых, может быть, и не стоило бы останавливаться, потому что с ними, в принципе, согласен каждый. Однако принцип очень легко упустить из виду, когда острое желание добиться конкретных результатов (сколь ценными они ни казались бы) пересиливает голос правовой совести. В связи с этим стоит еще раз вернуться к сказанному выше, поскольку это имеет самое прямое отношение к настоящему делу и является его наиболее важным аспектом. Общая отдаленная связь между предметом статьи и содержанием жалобы недостаточна, чтобы сделать норму применимой к ней. Главное здесь заключается в том, относятся ли то и другое (норма и жалоба) к одному и тому же классу или к одной и той же юридической категории. В определенных пределах почти любой вопрос можно представить имеющим отношение к любому другому вопросу или принадлежащим к одной и той же с ним категории. Свидетельством этому является попытка, сделанная в настоящем деле (однако справедливо отвергнутая Судом), заявить о нарушении статьи 3 Конвенции². Но дело не только в том, что данная жалоба представляет собой некий “подводный камень”.

II. Вопрос о применимости статьи 8 Конвенции

6. Этот вопрос является ключевым в настоящем деле, поскольку от него, так или иначе, зависит не только решение большинства других вопросов, но, вне всякого сомнения, без предварительной уверенности в том, что на него будет дан положительный ответ, другие вопросы вообще скорее всего

² Полагаю, что Суд должен был, отвергая эту попытку, пойти еще дальше и подчеркнуть, что статья 3 Конвенции имеет в виду совсем другую ситуацию, ничем не похожую на ситуацию заявителей.

не были бы подняты, и едва ли можно было ожидать их положительного решения.

По мнению Суда, второй пункт статьи 8 не имеет отношения к делу, поскольку отсутствует информация о том, что бельгийские власти предприняли позитивные или конкретные действия в виде “вмешательства” в личную и семейную жизнь заявительниц и т. п. Реально обвинение было выдвинуто против бельгийского законодательства как такового, в котором, как было заявлено, отсутствует уважение по отношению к правам заявительниц, поскольку именно законодательство способствовало созданию ситуации, о которой речь идет в сноске². Как следствие, Суд основывался исключительно на статье 8 п. 1. Однако, с моей точки зрения, п. 2 также относится к делу и не потому, что имели место конкретные факты вмешательства бельгийских властей в семейную жизнь заявительниц, но в силу того, что ссылка на подобное (возможное) вмешательство, содержащаяся в п. 2, помогает пролить свет на истинное содержание п. 1 путем определения пределов действия статьи 8 в целом, т. е. в каких пределах она применима. К этому вопросу я вернусь позже.

7. Совершенно ясно, по крайней мере для меня (и эта мысль подтверждается общественным климатом, в котором была создана Европейская Конвенция по защите прав человека), что главной, если не единственной целью и сферой применения статьи 8 является то, что я назвал бы “защита дома и семьи” индивида. Теперь он и его семья уже не будут разбужены в 4 часа утра стуком в дверь. Положен конец проникновению властей в жилище, обыскам и допросам, проверкам, задержанию и конфискации корреспонденции, установке подслушивающих устройств, ограничению на использование радио и телевидения, прослушиванию телефонных разговоров или отключению телефона, а также таким принудительным мерам, как прекращение подачи электроэнергии и воды, таким мерзостям, как требования, чтобы дети доносили на своих родителей, муж на жену и жена на мужа, короче говоря, всем этим фашистским и коммунистическим методам времен инквизиции, которые не так уж часто встречались по крайней мере в Западной Европе после периода религиозной нетерпимости и угнетения до тех пор, пока (после того как идеология заменила религию) не стали обычным делом во многих странах в период между двумя мировыми войнами и в более позднее время. Именно это, а не внутреннее национальное законодательство, относящееся к семейным вопросам, стало предметом статьи 8. Статья была создана ради искоренения этих ужасов, актов тирании и надругательства над “личной и семейной жизнью, неприкосновенностью жилища и тайной корреспонденции”, ради права человека на уважение его личной жизни, но не гражданского состояния детей.

8. Очевидно, что жалоба, поданная заявительницами в настоящем деле, не имеет ничего общего с тем, что описано в предыдущем пункте. Они не подвергались какому бы то ни было из указанных действий, они не жили в условиях режима, который считает подобные методы законными и, мало того, может применить их на практике. Так что (сравните недавнее решение Суда по делу Класса от 16 сентября 1978 г. Серия А, т. 28) малейшая возможность принятия властями хотя бы некоторых из таких мер, как прослушивание телефонных разговоров и проверка корреспонденции, имела бы конкретное влияние на повседневную жизнь заявителей. Жалоба заявительниц совсем иного свойства и заключается в следующем. Заявительницы живут в правовом государстве, в котором в случае рождения “незаконнорожденных”

детей не признаются правовые отношения между матерью и ребенком просто по факту его рождения *per se* (в противовес естественным кровным отношениям, которые, конечно, полностью признаются). Частью жалобы является то, что такая ситуация ставит незамужнюю мать и ее внебрачного ребенка в унижительное положение по сравнению с родителями, состоящими в браке, и их детьми. Положение неравенства будет продолжать иметь место даже в том случае, если подобная ситуация будет изменена (т. е. если между матерью и ребенком будут созданы отношения, признаваемые законом) путем принятия соответствующих мер как матерью, так и от имени ребенка через систему опекуна, предусмотренную бельгийским законом для такого рода дел. Является ли такая ситуация нарушением статьи 8 (если предположить, что эта норма применима к такого рода жалобам) — это отдельный вопрос, который я не затрагиваю в настоящий момент. Однако это помогает мне перейти к следующему вопросу.

9. Можно со всей справедливостью утверждать, что, хотя главная и, пожалуй, в настоящее время единственная реальная цель статьи 8 указана в п. 7 настоящего особого мнения, тем не менее в своей формулировке статья 8 должна предполагать возможность своего более широкого применения, с тем чтобы в рамках этой статьи можно было рассмотреть любую ситуацию (вопросы отсутствия уважения, вопросы такого плана или категории, как “личная и семейная жизнь... дом и... корреспонденция” или некоторые дополнительные вопросы, связанные или не связанные с указанными выше) при условии, что эти вопросы будут рассмотрены в соответствии с имеющими к ним отношение нормами права, а не на основании некоей произвольной интерпретации этих норм с целью получения удобного и самодостаточного результата. Таким образом, в настоящем деле правовые нормы, которые, по мнению заявителей, допускают нарушение их прав, должны принадлежать к одной и той же юридической категории, как те нормы, которые касаются личной и семейной жизни и т. п. Однако в данном случае дело обстоит иначе.

10. По моему мнению, юридическая категория, к которой собственно относится предмет настоящего дела, это вовсе не “семейная жизнь”. Сведение к этому понятию рассмотренного Судом дела искажает его суть. Настоящее дело вовсе не дело о семейной “жизни” в обиходном значении этого слова. Оно касается главным образом вопроса удочерения, и именно это, а не семейная жизнь, составляет его истинное содержание. Следовательно, основное содержание дела относится к категории гражданского состояния, а статья 8 к вопросам гражданского состояния отношения не имеет. Данные вопросы находятся вне ее сферы.

11. Вопросы гражданского состояния и вопросы семейной жизни относятся к различным категориям юридических понятий. Конечно, может оказаться так, что некоторые вопросы гражданского состояния, такие как вопросы усыновления, могут иметь личный, семейный или общественный аспект. Однако они ни в коем случае не имеют такого аспекта в своей основе *per fundamentum*, т. е. у них полностью отсутствует необходимая глубинная связь с личной или семейной жизнью как таковой. Юридические понятия, о которых идет речь, в правовом отношении достаточно независимы друг от друга. Вопросы, связанные с усыновлением, или другие вопросы гражданского состояния могут возникать и существовать даже там, где семейная жизнь полностью отсутствует и где индивидуумы не живут вместе как одна семья (а это происходит нередко). В равной степени семейная жизнь может

существовать независимо от гражданского состояния лиц, совместно живущих в одном доме, при условии, что между ними существуют связи по крови, отношения на основе усыновления или даже отношения, основанные на дружбе, сожительстве или долговременной привычке. Короче говоря, отношения, возникающие на основе законного усыновления, не являются столь существенными, чтобы обеспечить “интеграцию ребенка в семью”, а также дать ему возможность “вести нормальную семейную жизнь”. А ведь именно этот вопрос рассматривается в качестве основополагающего в п. 31 судебного решения.

12. Однако противоположное не является логически справедливым именно потому, что одно может существовать независимо от ситуации по отношению к другому. Первое (семейная жизнь), не предполагает ничего, относящегося к последнему (гражданское состояние), а статья 8 не имеет своей целью регулировать такие отношения, и это юридически нельзя сделать путем предположений и умозаключений. Совершенно непостижимо, чтобы норма права, призванная регулировать или хотя бы охватить столь важный, но специфический аспект — гражданское состояние, не упомянула отдельно этот аспект или какую бы то ни было его сторону наравне с упоминанием таких понятий, как личная и семейная жизнь, неприкосновенность жилища и тайна корреспонденции. Если уж, например, два последних понятия заслужили отдельного упоминания, хотя очевидно, что они не имеют отношения к понятию личной и семейной жизни, так что же еще требовалось для включения, при желании, в статью 8 таких вопросов, как усыновление и гражданское состояние, не говоря уже о наследственных и других имущественных правах, которые Суд усмотрел в этой статье, полностью лишенной даже косвенного упоминания о них.

13. Нельзя вообще ставить вопрос об отсутствии уважения к семейной жизни Маркс (мать, дочь и кровные родственники), если понимать термин “семейная жизнь” в том смысле, как его обычно понимает “простой человек с улицы”, т. е. как повседневную жизнь семьи в своем доме или (если речь идет о близких родственниках и друзьях) в других домах во время нахождения в гостях, короче, как весь комплекс мер, связанных с ведением домашнего хозяйства. Появление понятий “личная жизнь”, “дом” и “корреспонденция” в одном и том же контексте статьи 8 подтверждает эту точку зрения. Ни одно из этих понятий, в том числе и понятие “семейная жизнь”, не включает в себя такие понятия, как гражданское состояние, усыновление, наследственные права и права собственности, которые постоянно упоминаются в судебном решении и которые путем расширенного и искусственного толкования могут рассматриваться как составляющие личной жизни, семейной жизни, жилища и т. п. Все эти понятия другого порядка.

14. Вышеупомянутые соображения подтверждаются ссылкой на то положение, которое занимает в Конвенции институт брака; это также вопрос гражданского состояния, и он в большей степени связан с семейной жизнью, чем усыновление. Составители Конвенции сочли необходимым посвятить праву вступления в брак не просто несколько отдельных слов, не просто отдельное предложение или отдельный пункт, но целую отдельную юридическую норму (статья 12). И не только праву вступать в брак, но и праву “создавать семью”. Если бы право создавать семью не было составной частью обязанности уважать “личную жизнь” и т. п., то как можно было бы считать, что право внебрачной девочки быть *ipso facto* дочерью своей матери на основании лишь одного факта рождения *per se* и без специальной регистрации мо-

жет автоматически подпадать под эту самую обязанность (уважать личную жизнь и т. п.), причем без включения (в правовой документ) какой бы то ни было формулировки, дающей об этом ясное представление, не говоря уже о том, чтобы прямо указать на это? Если вопросы брака и права создавать семью требуют особого отношения к себе в рамках Конвенции, то почему же подобного отношения к себе не заслуживают вопросы усыновления, а также установления статуса ребенка в результате самого факта его рождения? Естественный ответ заключается в том, что одно пожелали включить в документ, а другое нет, поскольку такое включение могло бы привести к осложнениям и далеко идущим последствиям.

15. Вот живая иллюстрация того, что сказано в пространных частях решения Суда. Например, попытки продемонстрировать противоположную точку зрения, изложенные в пункте решения раздела А (“Процедура установления материнства в отношении Александры Маркс”), являются вымученными и неубедительными. Достаточно сказать, что вместе с разделами В и С (“Семейно-правовые отношения Александры Маркс” и “Наследственные права заявительниц”) все это есть не что иное, как неудачная попытка внести или, лучше сказать, включить весь семейный кодекс в статью 8 Конвенции и тем самым “раздуть” ее до такой степени, что статья станет совершенно не отвечающей ее истинным целям. Семейное право — это не семейная жизнь. Поэтому указанная статья является весьма зыбкой основой для осуществления “переноса” трудностей и деталей семейного права на почву относительной простоты семейной жизни. Желание сделать такой “перенос”, с тем чтобы уместить данное дело в узкие рамки статьи 8 — это, как говорят французы *“cousu de fil blanc”* (“шито белыми нитками”). Нет необходимости останавливаться далее на разделах В и С, поскольку изложенные в них точки зрения возвращаются к тому же самому основополагающему положению, которое уже обсуждалось в рамках данного особого мнения. Конечно, вопросы наследования могут иметь влияние на семейную жизнь, но такое же влияние могут оказывать на нее и многие другие вещи (из-за которых часто бывают трения и скандалы в семье). Однако вопрос наследования является отдельной юридической категорией. Так вот, в настоящем деле подобные вопросы не возникают, если так можно сказать *sui juris*. Они имеют производный характер и появляются как следствие основного вопроса — права на удочерение, которое, как я считаю, должно рассматриваться вне рамок статьи 8. Их возможное влияние на семейную жизнь недостаточно, чтобы сделать их частью понятия “семейная жизнь”. Вопросы наследования и им подобные имеют отношение к проблемам, находящимся вне сферы применения статьи 8, и это надо правильно понимать. Статья 8 не предоставляет права, перечисленные в разделах А—С.

16. Таким образом в заключение следует сказать, что основная норма права, относящаяся к рассматриваемому делу (статья 8 Конвенции), не может быть применена к жалобам заявительниц, тем более ко многим элементам, совершенно чуждым содержанию статьи 8, которую Суд тем не менее нашел не только применимой к данному делу, но и нарушенной в силу существующих в бельгийском законодательстве юридических норм. Однако с учетом точки зрения, высказанной мною выше относительно применимости данной статьи, я не нахожу необходимым рассматривать вопросы ее нарушения. Но даже будь статья 8 применима к данному делу, я тем не менее полагаю, что решение Суда неоправданно жесткое, лишено терпимости и снисхождения, что видно из позиции, занятой Судом по отношению к бель-

гийскому законодательству. Есть и другие вопросы, по которым я выскажусь в разделе V ниже. Теперь необходимо рассмотреть вопрос применимости к данному делу статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции (см. п. 2 выше), а также его влияние на роль статьи 14 в настоящем контексте. Статья 14 требует, чтобы права и свободы, изложенные в Конвенции, могли быть без дискриминации применены по отношению к лицам, пользующимся этими правами и свободами. Большая часть решения Суда основывается именно на применении статьи 14.

III. Вопрос применимости статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции о правах человека

17. Как только Суд почувствовал, что может появиться довольно существенный элемент непоследовательности в его решениях по некоторым вопросам права наследования, а также по вопросам имущественного характера в контексте личной и семейной жизни, он сразу же обратился к статье 1 Протокола № 1 Конвенции, в которой усмотрел существование права не только владеть, но и распоряжаться своим имуществом. Первое предложение первого пункта этой нормы, которое является ключевым и указывает на то, о чем идет речь в статье 1, гласит:

“Каждое физическое или юридическое лицо имеет право беспрепятственно пользоваться своим имуществом” [во французском тексте *biens*].

В статье нет указаний на то, что она гарантирует права наследования или распоряжения своим имуществом. Точка зрения о том, что эти вопросы не относятся к сфере применения данной статьи, подтверждается вторым предложением указанного пункта, в котором говорится:

“Никто не может быть лишен своего имущества [во французском тексте “собственности”], иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права”.

Здесь снова отсутствует упоминание о праве наследования или распоряжения своим имуществом, разве что в чисто негативном плане, т. е. нельзя передавать по наследству, наследовать или распоряжаться имуществом, которое было незаконно или произвольно конфисковано или экспроприировано. Однако даже если предположить, что данный пункт позволяет сделать это, то терминология данной нормы совершенно не подходит для выражения этой мысли. Если этот пункт действительно составлен с указанной выше целью, то совершенно невозможно понять, почему он сформулирован именно таким образом. В статье 1 Протокола № 1 имеется еще и второй пункт, на котором Суд основывает свои главные решения. Этот пункт гласит:

“Предыдущие положения ни в коей мере не ущемляют права государства обеспечивать выполнение таких законов, которые ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общими интересами или для обеспечения уплаты налогов или других сборов или штрафов”.

Суд основывается на слове “использование”, которое, как он считает, расширяет сферу применения статьи до права наследования и распоряжения имуществом. С моей точки зрения, слово “использование” означает использование того, чем лицо уже обладает, а выражение “пользоваться своим имуществом” обычно не употребляется, когда речь идет о распоряжении по завещанию, дарении и т. п. Пользоваться своим имуществом — это не то выражение, которое употребил бы опытный юрист, если бы его попросили

составить статью, в которой должны содержаться четкие указания по вышеуказанным вопросам.

18. Метод, при помощи которого Суд пришел к соответствующим заключениям (п. 63 решения), это метод двойного допущения, ни один элемент которого не может рассматриваться как вывод, основанный на тексте самой нормы. Во-первых, Суд допускает, что “признавая право любого лица на беспрепятственное пользование своим имуществом”, статья 1 по своей сути является гарантией права собственности”. Это язык экстраполяции, хотя неважная редакция английского и французского текста в определенной степени оправдывает это³. К необоснованному предположению о том, что право пользования имуществом (фактически находящимся в распоряжении лица) включает в себя право на приобретение имущества любым способом, добавляется другое несостоятельное положение, содержащееся в п. 63 решения Суда, которое говорит о том, что “право распоряжаться своим имуществом является обычным и основополагающим аспектом права собственности”. Это может действительно соответствовать истине в отношении многих стран и правовых систем. Хотя можно привести многие другие примеры. Право наследования и распоряжения имуществом не обязательно связано с правом иметь и владеть. Оно представляет собой несколько иную категорию. Однако дело заключается в том, что для целей конкретной жалобы, включающей утверждение о несоответствии тех или иных действий конкретной норме права, необходимо, чтобы язык этой нормы соответствовал тем выводам и допущениям, которые делаются на основании ее применения. В данном случае более чем ясно, что ни один составитель любого нормативного документа, пытающийся включить в сферу его применения право на наследование собственности или на распоряжение собственностью по завещанию или путем дарения, не стал бы довольствоваться включением в такого рода документ формулы о “беспрепятственном пользовании... имуществом” или об “использовании” собственности (термин, являющийся двусмысленным и неопределенным).

19. Более того (и этот момент достаточно важен, чтобы заслуживать отдельного пункта), ссылка на “использование собственности” во втором пункте статьи 1 Протокола № 1 сделана не в связи с передачей права собственности, а наоборот, с целью ограничения сферы действия права, а именно права на беспрепятственное использование переданной собственности. Второй пункт статьи не предоставляет прав лицу, а лишь ограничивает их. Одного этого вполне достаточно, чтобы поставить под сомнение доводы, на которых основывается решение Суда по вопросам использования собственности, поскольку при этом Суд исходит из радикальным образом расширенного толкования сферы применения нормы “беспрепятственного пользования своим имуществом”.

20. Истина заключается в том (и это ясно каждому, кто не стремится к расширению толкования сферы применения указанной выше юридической нормы), что единственной целью статьи 1 Протокола является предотвращение произвольного захвата собственности, конфискации, экспроприации,

³ Видимое сходство терминов “владение”, “имущество”, “собственность” может в разном контексте привести к их смешению. Лучший перевод французского “biens” на английский “assets”, а не “possessions”, а лучший перевод английского “assets” на французский “avoirs”. Кроме того нет французского аналога для перевода термина “possessions” во множественном числе. Эти аномалии добавляют трудности, но умоляют ценность толкования данонго Судом.

вымогательства и других нарушений принципа беспрепятственного пользования своим имуществом, к которому многие правительства часто уже прибегали или склонны прибегать на практике. Превратить эту статью в средство передачи прав, что далеко выходит за пределы понятия беспрепятственного пользования своим имуществом, означает расширить сферу применения данной статьи за пределы разумных границ. Таким образом отсутствуют основания для обвинения Правительства в нарушении Конвенции.

21. Следовательно, необходимо сделать вывод о том, что статья 1 Протокола № 1, если ее толковать правильно, так же как и статья 8 Конвенции, не может быть применена в настоящем деле по отношению к данному виду жалобы или к любому аспекту дела, поскольку в ней отсутствуют те положения и нормы, которые склонен находить в ней Суд.

22. Выводы относительно статьи 8 Конвенции и статьи 1 Протокола № 1 автоматически относятся и к статье 14 (статья о запрещении дискриминации при пользовании правами и свободами), которая также не может быть применена в настоящем деле, поскольку отсутствуют условия для ее применения. Этот требует более подробного объяснения, которое приводится ниже.

IV. Вопрос применимости статьи 14 Конвенции

23. Статья 14 в целом является вспомогательной и подчиненной нормой. Она не может функционировать *per se*, а только в сочетании с другими статьями Конвенции или Протокола⁴. Единственное положение в ней, отвечающее настоящим целям, это весьма короткая вступительная фраза следующего содержания:

“Пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено без какой-либо дискриминации...”

Я уже высказывал свою точку зрения на необходимые условия, при которых эта статья становится действующей⁵. В силу того, что она не имеет собственной сферы применения, т. е. сама по себе не представляет *suo motu* какие бы то ни было основные права, но только в сочетании с другими статьями Конвенции или Протокола, она может действовать только в тех случаях, когда конкретная жалоба подпадает под действие другой нормы Конвенции. Следовательно, прежде чем статья 14 может начать действовать даже в сочетании с другими статьями Конвенции или Протокола, необходимо сначала убедиться в том, что в данном деле присутствуют защищаемые права. Статья 14 не запрещает дискриминацию, как таковую, в общем виде (см. выше п. 3 и 4). Если другая статья применима — причем не только когда она нарушена, но и тогда, когда она соблюдена — условия для применения статьи 14 выполнены и в том случае когда заявитель считает, что он оказался в менее благоприятной правовой ситуации, чем другие физические и юридические лица она может быть конкретно применена. Будет изучаться оправдана или нет ситуация заявления (очевидно, что возможны и такие различия, которые вполне оправданы и вовсе не являются дискриминацией). Она запрещает ее только в контексте “пользования правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции”. Если другие статьи Конвенции

⁴ В его статье 5 оговорено, что основные статьи 1—4 рассматриваются как дополнительные статьи к Конвенции и “все положения Конвенции применяются соответственно”.

⁵ См. мое отдельное мнение в решении по делу *Национальный профсоюз полиции против Бельгии* от 27 октября 1975 г. Серия А, т. 19.

не предоставляют заявительницам по настоящему делу каких бы то ни было прав, то статья 14 не имеет в этой связи сферы применения. При этом совершенно необязательно, чтобы имело место фактическое нарушение положений другой статьи Конвенции. Важно, чтобы она была применима к делу, с тем чтобы можно было поставить вопрос о ее нарушении (см. выше).

24. У меня создалось впечатление, что Суд под влиянием естественной неприязни к любого рода неоправданной дискриминации имеет обыкновение рассматривать любое дело, где присутствует дискриминация, как потенциально противоречащее требованиям Конвенции на основании статьи 14, не давая себе труда сначала проанализировать применимость любой другой статьи, предоставляющей индивидууму те или иные права. Судебное дело “*Национальный профсоюз полиции Бельгии*” явилось примером этого. Иногда возникает соблазн прийти к необходимым выводам именно для того, чтобы создать условия для применения статьи 14 “в сочетании с” другой нормой, которая, как бы предполагается применимой.

25. Повторяю, что если нарушенные права не относятся к категории прав, “признанных в настоящей Конвенции”, как это указывается в статье 14, то эта статья не имеет подлинной сферы применения. И даже если имеются факты дискриминации, то и в этом случае статья 14 не может действовать сама по себе. Статья 14 не запрещает дискриминацию как таковую, т. е. дискриминацию в абсолютном смысле этого слова. Она запрещает ее лишь при обеспечении некоторых конкретных прав, а именно — прав, предусмотренных Конвенцией. Судебное решение признает это (п. 32).

26. С учетом изложенного, а также моей точки зрения на то, что положения Конвенции и Протокола № 1, к которым обращаются заявительницы, не являются применимыми к их жалобам, я вынужден сделать вывод о том, что статья 14 также не применима к данному делу (“в сочетании” с другими правовыми нормами), поскольку ей теперь не с чем “выступать в сочетании”.

V. Обвинения против бельгийского законодательства. Вопрос *in abstracto*. Вопрос “пределов усмотрения”

27. С учетом моего мнения о полной неприменимости статей Конвенции, к которым прибегают заявительницы в своих жалобах против Правительства-ответчика, было бы совершенно бесполезным и ненужным рассматривать вопрос о соответствии норм бельгийского права Конвенции. Мне бы хотелось высказать соображение более общего характера в отношении некоторых принципиально важных моментов, по которым мое мнение в той или иной степени отличается от позиции суда.

28. Главным является то, что решение Суда направлено против определенной части бельгийского законодательства как такового *in abstracto* в силу того, что закон не обеспечивает внебрачному ребенку гражданский статус ребенка своей матери начиная с момента его рождения, если его матерью или опекуном не будут предприняты конкретные шаги для решения данного вопроса. Хотя, если говорить в общем, в юрисдикцию Суда не входит осуждение законодательства государства — члена Конвенции только потому, что у него имеются трудности в попытке примирить внутренние законы с Конвенцией или в связи с тем, что следование внутреннему закону может привести к нарушению Конвенции. Однако я согласен с тем, что там, где причиной нарушения является прямое действие *ex opere operato* закона, такая ситуация может быть рассмотрена Судом, даже если отсутствовало дей-

ствие или бездействие со стороны властей, поскольку в этом случае сам закон, в силу самого своего существования, является причиной такого действия или бездействия.

29. Очевидно, что только что описанная ситуация возникла бы и в данном деле, если бы статьи Конвенции и Протокола № 1 были к нему применимы. Соответствующее бельгийское законодательство в силу самого своего существования не допускает, чтобы отношения между матерью и ребенком приняли юридический характер на основании просто факта рождения ребенка и требует принятия с этой целью конкретных мер со стороны матери или опекунов, действующих от имени ребенка. Как я только что подробно объяснил, я не думаю, что эта ситуация являет собой нарушение Конвенции, поскольку я не думаю, что эти вопросы относятся к сфере семейной жизни. Они касаются вопросов усыновления и гражданского состояния, которые Конвенция не имеет в виду. Однако, даже если бы я подписался под решением, принятым Судом, я все равно был бы убежден, что бельгийское Правительство не должно нести ответственность за действие своего внутреннего законодательства. Хотя некоторые считают данный закон несправедливым и имеющим изъяны, на самом деле (как стало ясно в процессе разбирательства) у него имеются и определенные достоинства. Во всяком случае он хорошо вписывается в пределы усмотрения, которые должны быть предоставлены любому честному и добросовестному Правительству. Я не вижу, каким образом можно потребовать от государств наличия одинаковых законов в вопросах такого рода. По моему мнению, является преувеличением, когда мы говорим о том, что прежние формы семейных отношений, особенно различия между “законными” и “незаконными” детьми, находятся в стадии отмирания. Но как бы там ни было, государствам должно быть позволено менять свое отношение к этому явлению, когда они считают это необходимым, а также своими способами и разумными средствами, т. е. государствам должны быть предоставлены определенные пределы усмотрения.

30. Бельгийский закон не лишен логики. Он предоставляет матери возможность изменить статус ребенка путем формального акта его признания. Это может быть также сделано и от имени ребенка в соответствии с бельгийской системой опеки. Процедура признания не требует особых затрат. Она обычна и проста. Я считаю, что бельгийские власти имеют разумные основания требовать выполнения этих формальностей. Необходимо учитывать интересы как матери, так и ребенка. В ответах на некоторые мои вопросы во время слушания говорилось о ситуациях, когда женщина родила ребенка помимо своего желания. Представляется в высшей степени разумным, чтобы закон давал матери право выбора, и если мать по любой причине отказывается принимать на себя материнские обязанности, то ее функции берут на себя власти. То, что в браке могут рождаться нежелательные дети, подчас тоже имеет место. Нежелательные дети — это риск семейной жизни, но в этом случае дело приобретает совсем иной оборот.

31. По моему мнению, можно говорить о неправильном применении Конвенции (возможно, и о неправильном использовании Судом данных ему полномочий), если Правительство или исполнительные и судебные власти страны признаются Судом виновными в нарушении Конвенции просто в силу существования или применения закона, который не является сам по себе неразумным или несправедливым и который в определенном отношении обоснован. Тот факт, что могут существовать основания для несогласия или неприятия закона и его последствий в данных конкретных обстоятельствах,

юридически не оправдан. Нельзя требовать от Правительства или других властей работать в смиренной рубашке и без права на пределы усмотрения. Государство можно обвинить в нарушениях Конвенции, когда положения Конвенции четкие и ясные, но не в том случае, когда это делается путем сложных и невразумительных доводов, во всяком случае опровержимых и скорее ошибочных, чем верных...

В силу изложенного я не считаю, что заявительницы являются “жертвами” в смысле статьи 25 Конвенции.

Постскриптум

Вопрос о том, кто является “жертвой” в смысле статьи 25 Конвенции

(1) Прежде, чем любое дело поступает в Суд, оно должно быть рассмотрено в Европейской Комиссии по правам человека. В соответствии со статьей 25 Конвенции, Комиссия может получать жалобы от любого лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, “которые утверждают, что явились жертвами нарушения” Конвенции одной из Высоких Договаривающихся Сторон. Этот вопрос можно рассматривать как предварительный и имеющий отношение лишь к работе Комиссии. Однако Суд считает его юридически значимым по существу и должен убедиться сам, что заявитель является жертвой предполагаемого нарушения не только потому, что он сам так считает. *Ex hypothesi*, заявитель всегда считает, что это именно так.

(2) Очевидно, что от этого вопроса отличается другой, а именно — понес ли заявитель материальный или иного рода (например, моральный) ущерб, и в связи с чем он имеет право на должное возмещение или другое соответствующее удовлетворение согласно статье 50 Конвенции. Могут иметь место случаи, когда заявитель не понес такого рода ущерба, но тем не менее нарушение Конвенции затрагивает его интересы. Если все это рассматривать как некое предварительное условие приемлемости, то это подчеркивает, что жалоба не должна быть теоретической или гипотетической. Однако, если предполагаемое нарушение установлено, заявитель становится объектом или одним из объектов такого нарушения, признается, что нарушение затронуло его самого или его интересы.

(3) По моему мнению, необходимо также, чтобы заявитель и его интересы не были затронуты чисто формальным, косвенным или тривиальным образом. Именно по этой причине в настоящем деле я голосовал против решения Суда о том, что заявительницы были “жертвами” в соответствии со статьей 25. Мать через 14 дней после рождения ребенка обратилась с заявлением о его признании, и эта ее просьба была удовлетворена. Позже она осуществила процедуру удочерения ребенка, после чего его права уже не были урезаны по сравнению с правами законнорожденного ребенка, за исключением прав наследования имущества родственников матери, что, однако, легко исправить путем завещания. Если бы указанные акты признания или удочерения ребенка не имели место или не смогли состояться в результате смерти или по другой причине, то обе заявительницы или одна из них явились бы “жертвами” нарушения любой применимой к их делу нормы Кон-

венции или Протокола. Однако этого не произошло. Поэтому тот факт, что данная ситуация гипотетически могла бы иметь место, не делает, по моему мнению, заявителяниц “жертмами” того, что так и не произошло, а лишь могло бы иметь по отношению к ним отдаленные последствия. В связи с этим я свитаю, что в данном деле нет нарушения статьи 25 Конвенции.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ БИНДШЕДЛЕР-РОБЕРТ

Мое мнение отличается от решения Суда по двум аспектам. Во-первых, я считаю, что в том, что касается установления материнства в отношении Александры Маркс, не было нарушения статьи 8, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14. Во-вторых, статья 1 Протокола № 1 не применима к этому делу. Поэтому, в отличие от решения Суда, я полагаю, что не существует возможности нарушения этой статьи даже в сочетании со статьей 14.

В общем и целом я разделяю мнение, высказанное моим коллегой г-ном Матшером, в отношении сферы применения статьи 8 в вопросах усыновления, а также в отношении применимости статьи 1 Протокола № 1. В этой части я согласна с соображениями, изложенными в его особом мнении. Тем не менее я не согласна с ним в вопросах оценки положения Александры Маркс в процедуре установления материнства, как в свете статьи 8, взятой отдельно, так и статьи 14 в сочетании со статьей 8. По этим двум вопросам я голосовала вместе с большинством членов Суда. Действительно, я считаю, что мать и ребенок находятся в совершенно разном положении.

Во-первых (в отношении статьи 8), я сделала вывод, что хотя с точки зрения выполнения необходимых формальностей процедура признания ребенка для матери весьма проста и не существует реальных трудностей или юридических препятствий для установления материнства, тем не менее в этом случае ребенок полностью зависит от воли третьих лиц в отношении его статуса, т. е. от решения матери признать или не признать его или от возможного решения опекуна, которое требует дополнительного согласия семейного совета до начала судебного разбирательства по вопросу установления материнства. С учетом существующей неуверенности в результатах решения данного вопроса нельзя говорить о том, что внебрачный ребенок пользуется защитой статьи 8 в отношении его семейной жизни. В этом деле не существует чисто теоретических соображений, поскольку в течение первых тринадцати дней своей жизни у Александры отсутствовала какая то ни было юридическая связь со своей матерью, и она (дочь) была подвержена риску непредвиденной ситуации. То, что такую ситуацию могла создать сама мать, не имеет отношения к данному вопросу. Соответственно, можно согласиться с тем, что по крайней мере в течение указанного выше периода времени, ребенок был жертвой нарушения статьи 8, даже если фактически ему не был нанесен вред.

По вопросу дискриминации в установлении материнства я также придерживаюсь мнения о необходимости проведения различия между матерью и ребенком. В то время как некоторые правовые различия между замужними и незамужними матерями не могут рассматриваться как совершенно необоснованные по отношению к матери, ситуация представляется мне совер-

шенно иной, если рассматривать ее с точки зрения уважения семейной жизни детей. Я считаю, что различия, заключающиеся в том, что только внебрачные дети должны быть формально признаны своими матерями, а факт материнства должен быть установлен судом, не могут иметь объективного оправдания, поскольку не должно иметь место различное отношение к детям в зависимости от того, родились ли они в браке или нет. Таким образом Александра является жертвой дискриминации, запрещенной Конвенцией, даже если ее мать таковой не является.

В заключение хотелось бы сказать, что хотя по закону различия в положении между матерью и ребенком необходимо рассматривать отдельно, тем не менее исправление такой ситуации обязательно приведет к нахождению решений, одинаково затрагивающих обеих заявительниц. В практическом же плане последствия такого рода различий оказываются подчас весьма относительными, если они вообще существуют.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ФРАНЦА МАТШЕРА

I. Сфера применения статьи 8, взятой отдельно, и статьи 14 в сочетании со статьей 8 в отношении установления материнства

Я полностью согласен с принципами, на которых базируется аргументация решения Суда, а именно: “уважение к семейной жизни”, гарантированное статьей 8 п. 1 Конвенции, не ограничивается лишь обязанностью публичных властей воздерживаться от вмешательства, которое может помешать нормальному течению “семейной жизни”. Уважение к семейной жизни предполагает также, что государство несет обязанность создать в рамках своего правопорядка такой режим, который позволил бы заинтересованным лицам вести нормальную семейную жизнь.

Можно считать общепризнанным, что осуществление основных прав человека, в том числе и семейных прав, требует позитивных действий со стороны государства в плане введения в действие организационных и процедурных норм, необходимых для этой цели.

С другой стороны, следует подчеркнуть, что позитивные обязательства государства, вытекающие из статьи 8 Конвенции, ограничены тем, что необходимо для создания и развития семейной жизни в соответствии с идеями и концепциями современных европейских обществ. Более того, государствам предоставлены определенные пределы усмотрения в отношении средств, путем которых они предполагают выполнить эти обязательства. Статья 8 ни коим образом не налагает на государства — участников Конвенции обязательство принять Семейный кодекс, нормы которого выходили бы за эти пределы.

Именно в вопросах определения сферы действия обязательств, вытекающих из статьи 8, а также (что в принципе одно и то же) в вопросах оценки того, что необходимо для семейной жизни с точки зрения Конвенции и что может явиться препятствием к созданию и развитию семейной жизни, мое мнение, к большому сожалению, не совпадает с мнением большинства членов Суда. Все это приводит меня в данном деле к выводам и заключениям иного рода.

1. Уважение семейной жизни в рамках статьи 8 Конвенции, как позитивная обязанность государств-участников в том смысле, в котором мы дали определение этому понятию выше, не требует, чтобы вопросы усыновления регулировались путем специальной процедуры. В этой связи единственная обязанность государств — членов Конвенции, вытекающая из статьи 8, это наличие в национальном законодательстве таких норм, которые позволяли бы устанавливать юридические отношения на разумных и легко доступных для заинтересованных лиц условиях.

Государства, которые, подобно Бельгии, регулируют гражданский статус таким образом, что для установления материнства в отношении “незаконного” ребенка требуется не просто регистрация его рождения, но и дополнительное заявление матери, не нарушают этим статью 8 п. 1 Конвенции.

Конечно, лично я не вижу необходимости в такого рода двойной формальности (запись в свидетельстве о рождении и признание со стороны матери) и нахожу доводы государства-ответчика в поддержку данной процедуры (защита интересов матери и ребенка) малоубедительными. Тем не менее полагаю, что неудобство от такой формальности столь невелико (тем более что заявление о признании ребенка может быть включено в свидетельство о рождении), что никто не может рассматривать его как серьезную трудность для заинтересованных лиц или как вмешательство с целью воспрепятствовать “развитию семейных отношений”.

Я понимаю, что такой подход применяется главным образом к незамужним матерям. Что же касается ребенка, то в соответствии с бельгийским законом единственным способом установления по отношению к нему материнства при отказе матери от добровольного признания является обращение в суд. Однако в данном деле такая проблема не возникала, поскольку мать добровольно признала своего ребенка через 14 дней после его рождения. Следовательно, в этом случае ребенок реально не может считаться жертвой. Поэтому вопрос должен быть снят, разве что у кого-нибудь появится желание начать слушания в отношении бельгийского законодательства *in abstracto*. Суд совершенно справедливо не допустил развития событий в этом направлении (п. 26 и 27 настоящего решения).

Более того, среди аргументов, содержащихся в судебном решении, нет ничего, что могло бы быть расценено как убедительное свидетельство того, что бельгийская система, применяемая для установления материнства “незаконных” детей, имеет отрицательные последствия для создания и развития семейной жизни матери и ее внебрачного ребенка.

Таким образом, я не нахожу нарушения статьи 8, взятой отдельно.

2. Действительно бельгийский закон требует признания факта усыновления своего ребенка только в случае с незамужней матерью. Несомненно, это отличается от требований закона по отношению к “законнорожденным” детям.

Однако (если даже твердо придерживаться тезиса об автономном действии статьи 14; см. п. 32 настоящего решения) для того, чтобы имела место дискриминация по статье 14, неравное обращение должно быть весьма серьезным вмешательством в осуществление основных прав, признанных Конвенцией. Я не верю в то, что всякое различие в сфере основ прав, даже такое, которому, по нашему мнению, нет объективного и разумного оправдания (т. е. нам не кажется, что это необходимо), в действительности представляет собой дискриминацию в значении статьи 14.

Как я уже указал выше, процедура признания материнства, которая может принять форму простой декларации одновременно с внесением даты рождения в свидетельство о рождении, не представляет собой значительной трудности и никоим образом не является унижительной для заинтересованных лиц.

Следовательно, в настоящем деле отсутствует нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции.

II. Сфера применения статьи 8 Конвенции и статьи 1 Протокола № 1, взятых отдельно, статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 и статьи 1 Протокола № 1 в том, что касается некоторых наследственных прав

Для меня не представляет сомнений тот факт, что правовые нормы, относящиеся к самостоятельному распоряжению и процедуре наследования между ближайшими родственниками, являются важным аспектом семейной жизни в рамках статьи 8. С другой стороны, трудно согласиться с тем, что уважение семейной жизни требует того, чтобы эти правовые нормы предоставляли заинтересованным лицам неограниченную свободу распоряжаться своей собственностью. Действительно, во всех странах — членах Конвенции эти действия подлежат ограничениям, которые в некоторых случаях весьма существенны.

Однако введение специальных ограничений в отношении внебрачных детей представляет собой, при отсутствии объективных и оправданных оснований, дискриминацию с точки зрения статьи 14 в сочетании со статьей 8 Конвенции. В этом я полностью согласен с доводами Суда и его выводами по настоящему делу.

С другой стороны, у меня есть сомнения относительно того, что положения о самостоятельном распоряжении и процедуре наследования между родственниками, т. е. свобода распоряжения имуществом *inter vivos* или *mortis causa* охвачены правом беспрепятственного пользования имуществом в значении статьи 1 Протокола № 1.

Я склонен думать, что эта норма преследует совершенно иные цели (защита права собственности от вмешательства публичных властей путем отсуждения или ограничения в пользовании собственностью). Более того (и в противоположность мнению, выраженному на этот счет в судебном решении, п. 63), подготовительные работы по статье 1 Протокола № 1, хотя и не очень ясные и определенные по содержанию, видимо, также подтверждают это мнение.

Следовательно, поскольку статья 1 Протокола № 1 неприменима, то в данном деле не может быть поставлен вопрос о нарушении статьи 14 в сочетании со статьей 1 Протокола № 1.

Далее, коль скоро доказана применимость статьи 8 Конвенции и нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 8, то я не вижу необходимости анализировать вопрос о том, подпадают ли под статью 1 Протокола № 1 положения бельгийского законодательства, являющиеся объектом жалобы заявителем. Это тем более верно, что сами заявительницы рассматривают свое положение прежде всего с точки зрения их семейной жизни и весьма опечалены теми трудностями, которые создает бельгийское законодательство на пути ее нормального развития.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ПИНЕЙРО ФАРИНЬИ

В связи с тем, что я не согласен с точкой зрения большинства членов Суда по ряду важных вопросов, представляется необходимым высказать отдельное мнение.

1. Считаю невозможным согласиться с моими уважаемыми коллегами в том, что вопросы наследственных прав между ближайшими родственниками имеют отношение к статье 8 Конвенции (п. 52—56).

По моему мнению, вопрос о применимости этой статьи, не стоит за исключением оговорки.

Конечно, к этой оговорке не применимо ее понимание древнеримским наследственным правом как *heredes sui*.

Я не упускаю из виду, что, как и любой другой потенциальный наследник, лицо, имеющее право на обязательную долю, обладает лишь возможными и будущими правами в течение всего срока жизни наследодателя *de sui jure*. Однако, даже в этом случае данное лицо имеет право на особую защиту своих интересов.

Таким образом, обязательная доля представляет собой форму защиты интересов семьи, вытекающую из обязательств морального и социального характера, существующих между людьми, связанными семейными отношениями. Обязательная доля не может быть отменена наследодателем.

С учетом изложенного нетрудно сделать вывод о том, что обязательная доля наследуемого имущества подпадает под понятие семейной жизни в том смысле, как это рассматривается в статьях 8 и 14 Конвенции.

2. Вопросы наследования по завещанию или по закону, при наличии законных или возможных наследников не пользуются, как мне кажется, защитой Конвенции.

При наследовании по завещанию наследники назначаются путем свободного волеизъявления наследодателя (то же самое применяется и к наследованию по договору).

Наследование по завещанию, вопреки “*Nullum Testamentum*”, о чем Тацит говорит в “*Germania*”, является, можно сказать, общепризнанным со времен Закона двенадцати таблиц. Оно основывается на неограниченном праве наследодателя и, таким образом, не имеет никакого отношения к вопросам защиты семьи, поскольку зачастую из завещания исключаются ближайшие родственники.

При наследовании по закону очередность призвания к наследству определена законом, и права собственности переходят к лицам, имеющим отношение к умершему, или к самому государству. Включение государства в очередность призвания к наследству означает, что право на наследование определяется не только соображениями защиты семьи.

“Процесс наследования (*Inocencio Galvao Telles. The Law of Succession*, p. 13) сосредотачивается прежде всего на том, каким образом необходимо распорядиться имуществом, средствами и долгами умершего. Таково сегодняшнее положение дел, которое в значительной степени определяется древнейшими правовыми нормами и которое постепенно в течение веков приобретало все большую ясность. Концепция, отличающаяся от современной, преобладала лишь в очень отдаленные времена”.

Поэтому только после смерти *de cuius* осуществляется акт наследования и выявляются наследники. Таким образом, смерть приводит к окончанию семейной жизни, и, за исключением вопросов обязательной доли, права наследования, по моему мнению, лежат за пределами сферы применения статьи 8 (как взятой отдельно, так и вместе со статьей 14) Европейской Конвенции по правам человека.

3. Независимо от сказанного мною выше, я согласен с мнением большинства членов Суда о том, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 по отношению к Александре и Пауле Маркс, однако только в той части бельгийского законодательства, которая касается обязательной доли в наследуемом имуществе, самостоятельных распоряжений и обязанностей ближайших родственников незамужней матери по отношению к ее детям.

4. К большому сожалению, не могу согласиться с мнением большинства моих уважаемых коллег, выраженным в следующей форме (п. 58 настоящего решения):

“С учетом этих обстоятельств принцип правовой определенности, который неотъемлемо присущ праву Конвенции и праву сообщества, позволит Бельгии не прибегать к пересмотру судебных решений или ситуаций, имевших место до принятия настоящего судебного решения”.

В задачу Европейского Суда по правам человека входит обеспечение выполнения Высокими Договаривающимися Сторонами обязательств в рамках Конвенции путем разъяснения ее положений и применения вытекающих из Конвенции правовых норм.

Суд уполномочен не переиначивать положения Конвенции, а лишь изменять их. Только Высокие Договаривающиеся Стороны могут изменять содержание обязательств, принятых в рамках Конвенции.

Таким образом, я считаю, что Суд не должен высказывать мнение о применимости закона вообще, а лишь по конкретному делу, которое он рассматривает в данный момент.

Исполнение судебного решения находится за пределами юрисдикции Суда. В соответствии со статьей 54 Конвенции “решение Суда направляется Комитету Министров, который осуществляет надзор за его выполнением”.

Именно бельгийские национальные суды должны в первую очередь решать вопросы, возникающие в связи с применением внутреннего законодательства по прошлым, настоящим и будущим делам. Именно они должны, как и подобает национальным судам, применять ограничения *res judicata* и т. п. с целью обеспечения стабильности существующей правовой ситуации...

5. В отношении нарушения статьи 1 Протокола № 1, взятой отдельно или в сочетании со статьей 14 Конвенции, я согласен с мнением уважаемого коллеги судьи Матшера.