

Американская Ассоциация Адвокатов

при поддержке

Посольства США в России

и

Российской Академии Адвокатуры

СЕМИНАР

**Международные стандарты
защиты прав человека
и уголовное правосудие**

Подборка материалов для участников

Москва 2007 г.

СОДЕРЖАНИЕ

I. Значение международных норм о защите прав человека для российской правоприменительной практики

Европейское право прав человека и Конституция России. <i>Ковлер А.И.</i>	5
Решения Европейского суда по правам человека и российская правовая система. <i>Алисиевич Е.С.</i>	12
Практика российских судов: факторы, влияющие на применение норм Европейской конвенции прав человека и основных свобод и решений Европейского Суда по правам человека российскими судами (предварительные результаты анализа). <i>Шепелева О.</i>	26
Применение норм Европейской конвенции и решений Европейского Суда в практике Верховного Суда России (предварительные результаты анализа) <i>Першакова Е.</i>	33
Взаимодействие Российской Федерации с Комитетом министров Совета Европы по вопросу исполнения решений Европейского Суда по правам человека. <i>Голубок С.</i>	43
Рекомендация Комитета министров Совета Европы от 19 января 2000 г. № R(2000)2 по пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского Суда по правам человека	66

II. Первый допрос обвиняемого (подозреваемого): типичные нарушения прав человека

Дело Менешева (<i>Menesheva v. Russia</i>) против России	71
Дело Беднов (<i>Bednov v. Russia</i>) против России	74
Дело Михеев (<i>Mikheyev v. Russia</i>) против России	76

III. Меры пресечения: типичные нарушения прав человека

Решение вопроса об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу: проблемы правоприменения. <i>Андреева О.И.</i>	86
Дело Нахманович (<i>Nakhmanovich v. Russia</i>) против России	90
Дело Худойоров (<i>Khudoyorov v. Russia</i>) против России	94

IV. Справедливое судебное разбирательство: основные принципы и гарантии

Дело Федоров и Федорова (<i>Fedorov and Fedorova v. Russia</i>) против России	103
Дело Метелица (<i>Metelitsa v. Russia</i>) против России	105
Дело Фадин (<i>Fadin v. Russia</i>) против России	107
Принцип состязательности и его реализация в уголовном судопроизводстве. <i>Ефимичев С.П., Ефимичев П.С.</i>	109
Свидетельские показания как источник доказательств. <i>Чернов Р.П.</i>	118
Перекрестный допрос в уголовном процессе. <i>Александров А.С., Гришин С.П.</i>	131
Право обвиняемого на допрос избобличающих его лиц – законное средство защиты от предъявленного обвинения. <i>Холоденко В.</i>	138
Дело Ван Мехелен (<i>Van Mechelen</i>) и другие против Нидерландов	141
Дело Бербера, Мессега и Хабардо против Испании	153
Дело Дельта против Франции	155

Дело Костовски против Нидерландов	156
Дело Люди против Швейцарии	158
Дело Попов против России	159
Дело Андановский против России	167
Дело Класс (Klass) и другие против Федеративной Республики Германии	169
Дело Крюслен (Kruslin) против Франции	184
Дело Шенк (Schenk) против Швейцарии	190
Дело Ваньян против России	196
Дело Худобин против России	208

***I. Значение
международных норм о
защите прав человека для
российской
правоприменительной
практики***

ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И КОНСТИТУЦИЯ РОССИИ¹

А.И.Ковлер
судья Европейского Суда по правам человека,
д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ

На 2003 год пришлось сразу два юбилея: десятилетие принятия Конституции России и пятилетие вступления в силу (5 мая 1998 г.) для Российской Федерации Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейской конвенции).² Как участник Конституционного Сопровождения 1993 г. по подготовке текста Конституции и как судья Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ), избранный от Российской Федерации, я, возможно, слишком субъективно соединяю эти два события.³ Однако между ними есть своя объективная связь, которую я постараюсь проследить.

Следуя историческому методу, прежде всего, видимо, следует показать историческую связь этих двух документов - Конституции России и Европейской конвенции. Велик соблазн начать отсчет появления "европейской ноты" защиты прав человека в российском конституционализме с попытки Екатерины II внедрить идеи своих корреспондентов Вольтера и Дидро в знаменитый "Наказ" 1767 г. Но наша задача более скромная.

Уже в годы брежневского "застоя" советские юристы начали разработку новых подходов к основам конституционного строя, где центром конституционной системы был бы гражданин, а не государство с его институтами: "юридические гарантии прав и свобод личности", "правовое положение личности", "достоинство личности" - эти понятия позволяли постепенно переводить проблематику прав человека из плоскости "государство и личность" (такое же название имеет один из разделов Конституции СССР 1977 г.) в плоскость "права и свободы человека и гражданина" как самостоятельной ценности. Этот процесс завершился историческим событием - принятием 5 сентября 1991 г. Съездом народных депутатов СССР Декларации прав и свобод человека, последнего акта распадающейся империи, своего рода покаяния советского государства перед своими гражданами за неисчислимы жертвы и страдания во имя величайшей в истории утопии: Эта Декларация провозглашала: "Высшая ценность нашего общества - свобода человека, его честь и достоинство" (Преамбула), "Каждый человек обладает естественными, неотъемлемыми, ненарушимыми правами и свободами" (ст.1).⁴

Принятие российского варианта Декларации Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 г.⁵ и внесение многочисленных поправок к Конституции РСФСР 1978 г. ознаменовали начало новой эпохи в развитии правового статуса личности в постсоветской России. Трудная работа по подготовке новой Конституции и начало процесса вступления России в Совет Европы совпали по времени, и это тоже символично.

Россия и Совет Европы: проблемы правовой совместимости

7 мая 1992 г. Россия официально представила заявку о вступлении в Совет Европы. Однако ей пришлось ждать почти четыре года принятия в эту организацию, которое состоялось 28 февраля 1996 г. Военные операции федеральных войск в Чечне в 1994-1995 гг. были основной преградой полноправного вступления России в Совет Европы. Существовали и другие проблемы, препятствовавшие процессу гармонизации отношений между Россией и Советом Европы, и, прежде всего, проблема совместимости федерального российского законодательства (не говоря уже о законодательстве субъектов Федерации) с нормами Совета Европы.

В 1997 г. группой независимых экспертов (в которую входил и автор) была

¹ Статья подготовлена на основе выступления автора на семинаре "10 лет Конституции России", состоявшемся в Милане в ноябре 2003 г.

² См.: СЗ РФ. 2001. № 2. Ст.163.

³ В подтверждение этой связи см. фундаментальное исследование Института права и публичной политики: Стандарты Совета Европы в области прав человека применительно к положениям Конституции РФ. М., 2002.

⁴ См.: Ведомости СССР. 1991. № 37. Ст.1083.

⁵ См.: Ведомости РСФСР. 1991. № 52. Ст.1865.

проделана скрупулезная исследовательская работа по выявлению возможных направлений приведения российского законодательства, а также правоприменительной практики в соответствие с европейскими нормативами в преддверии ратификации Европейской конвенции и ее вступления в силу на территории Российской Федерации.⁶ В подготовленном докладе эксперты, как российские, так и европейские, особо подчеркивали настоятельную необходимость законодательного закрепления моратория на исполнение приговоров к исключительной мере наказания как первого шага к упразднению смертной казни. Было признано также, что законодательные нормы, регулирующие введение чрезвычайного положения, требуют радикального изменения, а десятидневный срок заключения под стражу без предъявления какого-либо обвинения задержанному (при том, что и этот срок нередко на практике превышался в случае подозрения в совершении актов бандитизма) является явно чрезмерным. Отмечалось, что и нормы, определяющие порядок заключения под стражу, содержали положения, противоречащие ст.5 Конвенции. Эксперты рекомендовали также сделать более доступной для понимания нормативную базу проведения выборов, придать четкие законодательные рамки организации мирных собраний и демонстраций, упростить регистрацию печатных и аудиовизуальных средств массовой информации, либерализовать в более демократическом смысле закон о свободе совести (Закон 1997 г. был признан как отступление от Закона 1990 г., более терпимого по отношению к так называемым нетрадиционным религиям). В целом, группа экспертов высказала около сорока рекомендаций, имеющих прямое отношение к реализации прав граждан, закрепленных в конституционном праве и в соответствующем законодательстве.⁷

Возвращаясь к исходному рубежу 1992 г., к первым шагам России, предпринятым для вступления в Совет Европы, можно сказать, что период с 1992 по 1996 гг. характеризовался большим объемом законотворческой деятельности и поиском путей демократизации правовой системы, что сопровождалось логической и оперативной кодификацией текущего законодательства. Это законодательство содержало еще категории ("стигматы") прошлого советского правопорядка, в который были включены элементы иной (зарубежной) правовой культуры - чаще англосаксонской в ее американской версии, - элементы, привнесенные часто поспешно и без критической оценки возможных последствий такой "имплантации" для существовавшего правопорядка (поспешное введение института "траста" без какой-либо экономической и правовой экспертизы - яркий тому пример).

Разработка и принятие новой российской Конституции 1993 г. дали значительный импульс широкомасштабной правовой реформе. Впервые в конституционной истории России был утвержден принцип важнейшего морально-юридического значения: "Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства", - гласит ст.2 Конституции. Таким образом, была отвергнута прежняя система ценностей, в которой государство находилось на вершине общественного мироздания.

Глава 2 Конституции, посвященная правам и свободам человека и гражданина, во многом была сформулирована на основе положений международных пактов 1966 г. и Европейской конвенции, что подтверждает сравнительный анализ текстов Конституции и международных актов.

Конституция также закрепила положение о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы России (ч.4 ст.15), а также то, что в Российской Федерации "признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией" (ч.1 ст.17). Это соотносится как с Уставом Совета Европы, так и с положениями Европейской конвенции, особенно ее Преамбулы и ст.1

⁶ См.: The compatibility of law of the Russian Federation with the requirements of the European Convention on Human Rights. Moscow; Strasbourg, 1997.

⁷ Ibid. P.183-186.

"Обязательство соблюдать права человека".

В то же время Конституция утверждала новые права в форме отрицания недавнего прошлого. Несколько примеров: никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной (ч.2 ст.13); никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем (ч.2 ст.30). Очевидно, что подобные нормы являются свидетельством намерения преодолеть издержки "классового права" советской эпохи.⁸ Это объясняет и тот факт, что российская Конституция закрепила их в более радикальной форме, чем, скажем, соответствующие положения Европейской конвенции и ряда других конвенций Совета Европы.

Права человека в России: взгляд из Страсбурга

С принятием Конституции 1993 г. и началом процесса вступления в Совет Европы значительно активизировалась, как отмечалось выше, законодательная деятельность, которая существенно изменила правовой порядок в России, правовой статус личности.

В подтверждение данного тезиса можно упомянуть новые Гражданский, Уголовный, Гражданский процессуальный и Уголовно-процессуальный кодексы, Закон об исполнительном производстве, законы об общественных объединениях, о политических партиях, об основных гарантиях избирательных прав граждан и целую серию избирательных законов, включая Конституционный закон о референдуме. Вместе с тем нетрудно понять, что применение этих законов в конкретных жизненных ситуациях оказалось нелегким делом. Вот здесь-то и пригодились европейские стандарты как универсальная шкала ценностей, с которой соотносились национальные реалии.

О том, насколько "чувствительны" российские граждане к реализации их прав, закрепленных в указанных законах и соотносимых с положениями Конвенции, свидетельствуют жалобы россиян в Европейский Суд (более 13 тыс. со времени ратификации Конвенции Россией). С этой точки зрения новый Уголовный кодекс, вступивший в силу 1 января 1997 г., является особенно показательным правовым актом, поскольку отражает важную тенденцию: сузить поле "криминализации" отдельных аспектов поведения граждан (особенно в сфере предпринимательской деятельности и того, что именуется преступлениями против государства), усилить механизм защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина от потенциальных нарушений, откуда бы они ни исходили. Если, за исключением нескольких громких дел, в направляемых в Страсбург обращениях практически нет жалоб по поводу криминализации предпринимательской деятельности, не граничащей с откровенным мошенничеством, то, напротив, увеличился поток жалоб, в которых очевидно просматривается тенденция все чаще применять нормы именно Уголовного кодекса для наказания за так называемую диффамацию журналистами в отношении должностных лиц, прежде всего чиновников на местах. Европейский Суд уже направил запросы властям Российской Федерации по нескольким десяткам жалоб, в которых заявители считают, что нарушены их права, предусмотренные ст.10 Конвенции "Свобода выражения мнения". Правда, "российский феномен" здесь не является эксклюзивным, но вряд ли это можно считать утешением.

Введение в действие законов о свободе совести и о партиях вызвало ряд осложнений. Так, вопиющим нарушением ст.11 Конвенции "Свобода собраний и объединений" стало явное нежелание органов юстиции на местах регистрировать "не понравившиеся" им религиозные или политические организации, даже если Министерство юстиции РФ уже зарегистрировало центральную организацию. К сожалению, суды не всегда дают адекватную оценку таким действиям, в результате чего в Страсбург приходят жалобы на эти нарушения.

Есть и еще один "чувствительный" момент: процессуальные гарантии справедливого судебного разбирательства как гражданских, так и уголовных дел.

⁸ См. подробнее об этом: Преодоление "классового права" // Ковлер А.И. Антропология права. М., 2002. С.357-374.

Анализ большей части жалоб из России в Европейский Суд показывает, что несмотря на многочисленные изменения, внесенные в процессуальное право, которые достаточно глубоко преобразовали гражданский и уголовный процесс, применение новых процессуальных кодексов еще несет на себе отпечаток прежних принципов и практики судопроизводства, противоречащих положениям юриспруденции Европейского Суда, например, присутствие подсудимого в зале суда в наручниках, отсутствие истца или его представителя при рассмотрении кассационной жалобы.

Другим примером является поток жалоб в Страсбург, в которых оспаривается законность задержания заявителей и содержания их под стражей. Прецедент "Калашников против России" (№ 47095/99, Постановление от 15 июля 2002 г.) касался прежнего порядка задержания и заключения под стражу с санкции прокурора, а не судьи. Новый УПК РФ ввел новые гарантии, которых не было в прежнем Кодексе, в плане судебного обжалования правомерности самого заключения под стражу и продления сроков предварительного заключения. Однако основная масса коммуницированных властям России жалоб по ст.5 Конвенции относится именно к положениям §3 и §4 этой статьи о судебных гарантиях права на свободу и личную неприкосновенность и связана с заключением под стражу с нарушением положений внутреннего законодательства и Конвенции. Дело "Ракевич против России" (№ 58973/00, Постановление от 28 октября 2003 г.) о нарушении судебной процедуры обеспечения законности помещения в психиатрическую лечебницу и сроков пребывания в ней - первый прецедент такого рода, но вряд ли последний. Дело "Смирновы против России" (№ 46133/99 и № 48183/99, Постановление от 24 июля 2003 г.), интрига которого состоит в повторяющихся арестах и освобождениях сестер-близнецов, обвинявшихся в мошенничестве, вновь выявило серьезные нарушения порядка заключения под стражу и процедуры судебного обжалования. Кроме того, конфискация у сестер внутреннего паспорта даже на время их освобождения из-под стражи была оценена Судом как нарушение ст.8 Конвенции "Право на уважение частной и семейной жизни".

Что касается гражданского процесса, то российские суды еще не столкнулись с проблемой длительности самой процедуры судебного разбирательства, как это довольно часто фиксируется Европейским Судом в отношении, скажем, Италии или Франции. Вместе с тем первое постановление по России - "Бурдов против России" (№ 59498/00, Постановление от 7 мая 2002 г.) касалось именно длительности судебной процедуры, но по поводу неисполнения судебного решения в течение нескольких лет (речь шла о невыплате социального пособия, присужденного судом, из-за "отсутствия средств" у органов социального обеспечения), что означает незавершенность самой процедуры.

Ситуация с длительным неисполнением судебного решения по восстановлению прав повторилась в деле гражданина, репрессированного в годы гонений на диссидентов, "Тимофеев против России" (№ 58263/00, Постановление от 23 октября 2003 г.), где речь шла о выплате сугубо символической суммы, но в течение ряда лет исполнительные органы власти отказывались выполнять решение суда. Для ЕСПЧ неисполнение судебного решения означает незавершенность судебной процедуры как таковой. Дело "Посохов против России" (№ 63486/00, Постановление от 4 марта 2003 г.) показало, что небрежность при формировании состава суда (назначение "народных заседателей" с просроченными сроками полномочий) поставила под сомнение правомочия суда, сформированного в нарушение закона и ст.6 §1 Конвенции.

Жалобы граждан России свидетельствуют, что наш гражданский процесс отмечен и определенным волюнтаризмом со стороны части судей, которые еще не преодолели стереотипы советского правосудия, поскольку склонны отдавать приоритет интересам государства и государственного сектора, а не отдельных граждан, даже если нарушение прав последних очевидно. Немало жалоб, направленных в Страсбург из России, отражает именно проблематику конфликта частного и общественного интереса. В этой связи большое внимание привлекло дело "Рябых против России" (№ 52854/99, Постановление от 24 июля 2003 г.), когда

вышестоящий суд пять раз (!) отменял решение суда первой инстанции в пользу заявительницы по весьма чувствительному для миллионов россиян делу - справедливой индексации вкладов в Сбербанк, "сгоревших" в 1991-1992 гг. в ходе так называемых реформ по внедрению рыночной экономики под одобрительным наблюдением западных экспертов. Именно в отмене надзорной инстанцией обретенного в суде права (*res judicata*), создавшей ситуацию правовой неопределенности, усмотрел Европейский Суд нарушение права на справедливое судебное разбирательство.

Жалобы российских граждан в ЕСПЧ выявили одно парадоксальное обстоятельство: за защитой своих прав они нередко обращаются в органы прокуратуры, а не в суд (действительно, 60% судебных ошибок по уголовным делам исправляются именно благодаря вмешательству прокуратуры), что было бы логичнее. Видимо, этот факт демонстрирует эффективность, по мнению граждан, надзорных инстанций в лице прокуроров, инстанций, которые, к огорчению многих, не рассматриваются юриспруденцией ЕСПЧ как эффективное средство правовой защиты в смысле ст.35 §1 Конвенции (см., например, решение о неприемлемости по делам "Тумилович против России" № 47033/99 или "Кучеренко против Украины" № 41974/98). Это объясняет, почему более трети российских жалоб признаются неприемлемыми в результате такого толкования ст.35 §1 Конвенции, к большому неудовольствию заявителей и адвокатов. Возможно, в будущем при подготовке нового закона о судах общей юрисдикции, когда надзорная инстанция станет обязательной стадией судебной процедуры, как это предусмотрено ст.126 Конституции, эта инстанция будет рассматриваться Страсбургом как эффективное средство правовой защиты, реализуемое гражданином лично.

Наряду с проблемой совместимости конституционно-правовой системы России с правовой системой Совета Европы и юриспруденцией ЕСПЧ появляется и проблема общетеоретического плана, имеющая практические последствия: соотношение юрисдикции ЕСПЧ как, в конечном счете, субсидиарного средства правовой защиты по отношению к национальным средствам и закрепленного в Конституции принципа независимости судебной власти. Эта проблема, кстати, время от времени возникает и в связи с постановлениями кассационных судов Италии, Франции, ряда других стран, когда соподчиненность национальной и европейской судебных систем вызывает сомнения.

Юрисдикция Европейского Суда и конституционное право России

Универсализация правового статуса личности в соответствии с мировыми, европейскими стандартами имеет в Конституции адекватное выражение в виде признания возможности международно-правовой защиты прав человека: "Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты" (ч.3 ст.46). Эта норма является очевидным аналогом нормы ст.34 Европейской конвенции "Индивидуальные жалобы".

Подписав и ратифицировав Европейскую конвенцию, Россия тем самым согласно ст.46 Конвенции признала юрисдикцию Европейского Суда по правам человека и обязательный характер исполнения его решений. На практике это означает, что Российская Федерация как государство - ответчик в случае признания ЕСПЧ нарушения того или иного права заявителя, предусмотренного Конвенцией, обязана принять меры как индивидуального характера (восстановление ситуации, которая имела место до нарушения Конвенции - *restitutio in integrum*, например, пересмотр судебного решения, вступившего в законную силу, либо компенсация материального и морального ущерба, если последствия нарушения являются полностью или частично неисправимыми), так и меры общего характера (например, пересмотр некоторых положений внутреннего законодательства, принятие специальных регламентирующих актов и т.д.).

Примером принятия мер общего характера, имеющих практические последствия и в плане мер индивидуального характера, служит новая норма УПК

РФ, вступившего в силу 1 июля 2002 г., предусматривающая возможность отмены вступивших в законную силу приговоров, постановлений и определений суда и возобновления производства по уголовному делу при наличии новых обстоятельств, к числу которых было отнесено и установление Европейским Судом по правам человека нарушения положений Конвенции при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела (п.2 ч.4 ст.413 УПК РФ). Принятию этой нормы предшествовало Постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1996 г. по делу о проверке конституционности ряда статей УПК РСФСР, в котором Конституционный Суд на основании толкования ч.3 ст.46 Конституции (о праве граждан обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека) определил: это положение "означает, что решения межгосударственных органов могут приводить к пересмотру конкретных дел высшими судами Российской Федерации, и, следовательно, открывает дорогу для полномочий последних по повторному рассмотрению дела в целях изменения ранее состоявшихся по нему решений, в том числе принятых высшей внутригосударственной судебной инстанцией".⁹

Было бы преувеличением считать такую эволюцию подхода к решениям ЕСПЧ сугубо "российским достижением" (такие изменения внесены во внутреннее законодательство многих стран Совета Европы), но прогресс очевиден.

Следует признать, что не все правоведы России с энтузиазмом восприняли признание обязательного характера юрисдикции ЕСПЧ на территории России. До сих пор можно прочесть или услышать, что решения Суда носят, мол, "рекомендательный характер", то есть совсем не обязательны к неукоснительному исполнению, что сам Суд является неким "квазисудебным органом". Особую неприязнь вызывает идея, что индивид является, согласно прецедентам ЕСПЧ, субъектом международного права - эту "еретическую" мысль автор однажды высказал в сообществе юристов-международников, что встретило у многих враждебное неприятие.

Между тем подобно тому, что российской правовой доктриной судебный прецедент принят в качестве источника права,¹⁰ юрисдикция Европейского Суда признается сейчас большинством прогрессивно мыслящих конституционалистов и юристов-практиков. Хотелось бы надеяться, что признание международной правосубъектности индивида - тоже дело недалекого будущего.

Следует подчеркнуть, что после присоединения к европейской системе защиты прав человека, которая предполагает признание юрисдикции ЕСПЧ, наша судебная власть реагирует в целом положительно на необходимость выполнения Россией обязательств, которые вытекают для нее как государства-участника Конвенции.

Конституционный Суд РФ постоянно ссылается в своих постановлениях на Европейскую конвенцию.¹¹ Так, он признал как не соответствующие и Конституции, и Конвенции положения ряда законов. В частности, такой подход отразился в Постановлении от 14 февраля 2000 г. о неконституционности положений ст.377 УПК РФ в том, что касается отсутствия четких указаний на необходимость присутствия заинтересованного лица на заседании суда, рассматривающего его кассационную жалобу или ходатайство о пересмотре дела в порядке надзора.¹² В Постановлении от 16 мая 2000 г., неоднократно ссылаясь на юриспруденцию Суда в Страсбурге, Конституционный Суд дал более точное толкование баланса между частным и общественным интересами.¹³ В своих постановлениях Конституционный Суд чаще

⁹ Пункт 7 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1996 г. № 4-П "По делу о проверке конституционности п.5 части второй ст.371, части третьей ст.374 и п.4 части второй ст.384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К.М.Кульнева, В.С.Валуева, Ю.В.Лукашова и И.П.Серебренникова" // СЗ РФ. 1996. № 7. Ст.701.

¹⁰ См., например: Судебная практика как источник права. М., 2000.

¹¹ См.: Европейские правовые стандарты в постановлениях Конституционного Суда РФ: Сб. документов. М., 2003.

¹² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. № 2-П "По делу о проверке конституционности положений частей третьей, четвертой и пятой ст.377 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан А.Б.Аулова, А.Б.Дубровской, А.Я.Карпинченко, А.И.Меркулова, Р.Р.Мустафина и А.А.Стубайло" // СЗ РФ. 2000. № 8. Ст.991.

¹³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 16 мая 2000 г. № 8-П "По делу о проверке

всего ссылается на прецеденты Европейского Суда в отношении других стран, применяя известный принцип действия судебных прецедентов *erga omnes*.

Высший Арбитражный Суд РФ в своем Информационном письме от 20 декабря 1999 г. подробно изложил требования ст.6 Конвенции ("Право на справедливое судебное разбирательство") и ст.1 Протокола № 1 к Конвенции ("Защита собственности") в толковании прецедентов ЕСПЧ и обязал нижестоящие арбитражные суды принять во внимание эти требования при рассмотрении исков.¹⁴

Возрастающая роль судов общей юрисдикции в реализации положений международного права на внутригосударственном уровне закреплена в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации". Постановление на основе положений ч.1 ст.46 Конституции, касающихся гарантий судебной защиты прав и свобод человека, разъяснило судам, что исходя из этого, а также из положений ч.4 ст.15, ч.1 ст.17, ст.18 Конституции права и свободы человека согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, а также международным договорам Российской Федерации являются непосредственно действующими в пределах юрисдикции РФ. Постановление указало судам: "Российская Федерация, как участник Конвенции о защите прав человека и основных свобод, признает юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случае предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после вступления их в силу в отношении РФ (ст.1 Федерального закона от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней"). Поэтому применение судами вышеназванной Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского Суда по правам человека во избежание любого нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Выполнение постановлений, касающихся РФ, предполагает в случае необходимости обязательство со стороны государства принять меры частного характера, направленные на устранение нарушений прав человека, предусмотренных Конвенцией, и последствий этих нарушений для заявителя, а также меры общего характера, с тем чтобы предупредить повторение подобных нарушений. Суды в пределах своей компетенции должны действовать таким образом, чтобы обеспечить выполнение обязательств государства, вытекающих из участия Российской Федерации в Конвенции о защите прав человека и основных свобод)".¹⁵

Верховный Суд счел также необходимым уточнить понятия "разумного срока судебного разбирательства", "сроков содержания под стражей", "унижающего достоинство обращения" и ряд других ключевых понятий Европейской конвенции так, как это вытекает из постановлений Европейского Суда по правам человека.

Верховный Суд определил также способы информирования российских судей о практике ЕСПЧ, включая продолжение издания на русском языке "Бюллетеня Европейского Суда", а также публикацию сборников решений и постановлений Европейского Суда на русском языке.¹⁶

Таким образом, все три высших суда страны предприняли меры по включению национальной судебной системы в общеевропейскую систему защиты прав человека.

За пять лет действия Европейской конвенции в отношении Российской

конституционности отдельных положений п.4 ст.104 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" в связи с жалобой компании "Timber Holdings International Limited" // СЗ РФ. 2000. № 21. Ст.2258.

¹⁴ См.: Вестник ВАС РФ. 2002. № 2.

¹⁵ Документ опубликован не был.

¹⁶ См., например: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. Т.1. М., 2000; Т.2. М., 2001; Европейский Суд по правам человека. Избранные постановления 1999-2001 гг. и комментарии. М., 2002; Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения. М., 2002.

Федерации "география" направляемых в Страсбург индивидуальных жалоб покрывает всю территорию страны без исключений. Можно сказать, что ни один субъект Федерации, ни один орган государственной власти не избежал "привилегии" привлечь внимание Европейского Суда по правам человека. Одновременно ширится география прямого применения Европейской конвенции судами общей юрисдикции, арбитражными судами страны, нередко судами первой инстанции. Это говорит о том, что, несмотря на очевидные трудности, европейские стандарты, заложенные и в Конституции 1993 г., пробили себе дорогу на российские просторы от Балтики до Тихого океана.

РЕШЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА И РОССИЙСКАЯ ПРАВОВАЯ СИСТЕМА

Е.С.Алисиевич
к.ю.н., ст. преподавателем кафедры
международного права и кафедры теории и истории
международных отношений
Российского университета Дружбы Народов

Введение

Российская Федерация вот уже восемь лет является участником Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также Протоколов к ней (ЕКПЧ). За это время Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ), рассматривая жалобы на нарушение прав и свобод, гарантированных Конвенцией, вынес значительное количество решений в отношении России, как по вопросу приемлемости, так и по существу.

Актуализация деятельности ЕСПЧ для российских должностных лиц, практикующих юристов и просто граждан, повысил значимость научно-правовых работ о ЕСПЧ. Именно сейчас в российской правовой науке идёт процесс формирования подходов, критериев, взглядов на решения Европейского суда как на судебные акты, на их значение и место в российской правовой системе. Одновременно в российской теории права формируется понятийный аппарат, который используется законодателем и правоприменителем в связи с решениями Европейского суда. Этот процесс может оказать существенное влияние на направления развития российского законодательства, а также правоприменительной практики: сейчас законодательная, исполнительная и судебная власти формируют принципы и порядок применения в своей работе решений Европейского суда и, прежде всего, содержащихся в них правовых позиций. Именно поэтому мы решили изучить научно-правовые публикации о Европейском суде.

В рамках исследования не рассматривались позиции российских юристов относительно порядка вынесения решений Европейским судом, полномочий Комитета министров Совета Европы, ПАСЕ и Комиссара Совета Европы по правам человека, касающихся решений Суда. Сделанное изъятие обусловлено тем, что эти аспекты единообразно рассматривают отечественными правоведами¹⁷. Исследование посвящено анализу мнений российских учёных, судей и практикующих юристов по двум основным группам вопросов:

- место решений Европейского суда в правовой системе России;
- исполнение Постановлений Европейского суда, прежде всего, вынесенных в отношении России.

В рамках исследования были изучены статьи и другие научно-исследовательские работы на русском языке, которые были опубликованы в период с 1998 г. по апрель 2006 г.

Следует отметить, что число научных работ, посвященных месту решений ЕСПЧ в правовой системе России, пока незначительно. В них в основном рассматриваются такие вопросы, как:

- являются ли решения Европейского суда прецедентами?;
- как соотносятся «правовые позиции» и «прецеденты» Европейского суда?;
- является ли прецедент источником российского права?;
- какое место занимает Конвенция и правовые позиции Европейского суда как результат толкования Конвенции в системе источников права России?

Вопросы исполнения постановлений ЕСПЧ освещены в отечественной правовой литературе более подробно. Вместе с тем, российские правоведаы рассматривают в основном, не процесс исполнения решений ЕСПЧ в России, а

¹⁷ См., например, Лобов М.Б. Надзор за исполнением решений Европейского суда по правам человека//Вопросы применения Европейской конвенции по правам человека. М., 2000. С.93-111; Мурашёва Е.Н. Восприятие решений Европейского суда национальными правовыми системами//Журнал российского права. 2006. № 3. С.144-151; Дерковская А.О. Правовые последствия постановлений Европейского суда по правам человека//Закон и право, № 6. 2004. <http://www.echr.ru/news>; Обращение в Европейский суд по правам человека//Под общ. ред. Лича Ф.М., 2006.

меры, принимаемые другими государствами-участниками Конвенции в связи с вынесением против них постановлений ЕСПЧ.

В нижеследующих разделах содержится детальный анализ точек зрения отечественных правоведов о месте решений Европейского суда в российской правовой системе и процедуре их исполнения.

Определение места решений Европейского суда в российской правовой системе

Вопрос о месте решений Европейского суда по правам человека в правовой системе России не может быть рассмотрен без определения положения Конвенции о защите прав человека и основных свобод в системе источников права России. Кроме того, необходимо установить, что представляет собой решение Европейского суда. Этот судебный акт не только констатирует факт нарушения государством прав и свобод, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, но также содержит позиции Суда по правовым вопросам, которыми Суд руководствуется, рассматривая аналогичные дела. Следовательно, необходимо определить юридическую природу этих правовых позиций. Некоторые отечественные правоведы приравнивают их к прецедентам. В последнем случае требует анализа само понятие прецедента и его место в системе источников права России, результаты которого и предопределяют место решений Европейского суда в российской правовой системе.

Все указанные вопросы являются предметом научной дискуссии, участники которой часто приходят к разным, иногда взаимоисключающим выводам. Однако эти выводы служат ориентиром для формирования и развития правоприменительной практики, поскольку в конечном итоге должны дать ответы на три главных вопроса:

- что такое решение Европейского суда по правам человека как судебный акт?
- какое значение решения Европейского суда имеют для российского законодателя, судьи и других заинтересованных лиц (чиновников, практикующих юристов, правозащитников, потенциальных заявителей, студентов)?
- как использовать решения Европейского суда перечисленным выше группам лиц?

Какое место занимает Конвенция о защите прав человека в системе источников права России?

Проблема определения места Конвенции о защите прав человека в системе источников права России - часть более глобальной проблемы соотношения национального законодательства государств (особенно Конституции как Основного закона страны) и ратифицированных им международных договоров.

В соответствии с ч.4 ст.15 Конституции РФ международные договоры, ратифицированные Российской Федерацией, являются частью её правовой системы и в случае возникновения коллизии с российским законодательством имеют приоритет. Из указанного конституционного положения отечественные правоведы применительно к Конвенции делают взаимоисключающие выводы.

Некоторые из них полагают, что Конвенция как часть российской правовой системы на основании ч.4 ст.15 Конституции РФ и Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней»¹⁸ имеет приоритет над федеральным законодательством и Конституцией РФ в части прав и свобод человека. Соответственно, решения Европейского суда, в которых раскрывается содержание прав и свобод человека, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, также следует рассматривать как приоритетные для российского законодателя и правоприменителя.

¹⁸ См.: Федеральный Закон РФ №54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30 марта 1998 года//СЗ РФ. 1998. №14. № 1514.

Например, по мнению М.А.Заниной¹⁹, «прецедентное право Европейского суда утверждает безусловный практический приоритет Конвенции над национальными конституциями, поскольку цели Конвенции могут быть достигнуты лишь тогда, когда, они будут обладать высшей юридической силой над любой нормой национального закона, включая Конституцию»²⁰. При этом «решение проблемы о том, какое место в иерархии норм права необходимо отводить Конвенции, не зависит исключительно от воли государства, оно должно определяться судебным толкованием, даваемым ей Судом»²¹.

По мнению других правоведов, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, являясь частью российской правовой системы, имеет приоритет лишь над федеральным законодательством, то есть «выше» Конвенции не только Конституция РФ, но и Федеральные Конституционные законы РФ. Так, Зорькин²² указывает: В силу ч.4 ст.15 Конституции РФ Конвенция включена в российскую правовую систему в качестве международного договора и пользуется приоритетом по отношению к Федеральным законам»²³.

При этом, исходя из высказываний ряда ученых, место Конвенции в российской правовой системе не предопределяет место решений Европейского суда среди источников права России. Так, по мнению М.Н.Марченко²⁴: «Говоря об инкорпорировании Конвенции в правовую систему России и о признании прецедентного характера решений Суда, следует заметить, что речь идёт о принципиально разных юридических актах и, соответственно, о необходимости дифференцированного подхода при решении вопроса, касающегося их рассмотрения в качестве составной части правовой системы России»²⁵.

Таким образом, в отечественной правовой литературе проблема определения места Конвенции о защите прав человека в российской правовой системе решается неоднозначно. Между тем, это один из ключевых вопросов для правоприменительной деятельности судов, которые пока вынуждены самостоятельно решать эту проблему.

Являются ли решения Европейского суда прецедентами?

Рассматривая жалобы на нарушение прав и свобод, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней, Европейский суд руководствуется ранее вынесенными им решениями по аналогичным делам, однако не считает себя связанными этими решениями. Подобный подход отличается от английской доктрины прецедента, согласно которой, как справедливо указывает Л.Вильдхабер²⁶: «Каждый суд обязан применять к обстоятельствам рассматриваемого дела *ratio decidendi* (часть судебного решения, в котором обосновываются выводы суда) любого постановления, принятого вышестоящим судом», который, в свою очередь, связан своими собственными предыдущими решениями»²⁷.

Российские правоведы справедливо отмечают, что «термин и понятие «прецедент» ... не однозначны и ... используются далеко не в одном и том же смысле»²⁸.

¹⁹ Занина М.А.: преподаватель кафедры Теории государства и права Российской Академии правосудия. Занина М.А. Коллизии норм международного права и Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

²⁰ Там же.

²¹ Там же.

²² Зорькин В.Д.: д.ю.н., проф., председатель Конституционного Суда РФ.

²³ Зорькин В.Д. Конституционный Суд России в европейском правовом поле//Журнал российского права. № 3. 2005. С.35.

²⁴ Марченко М.Н.: д.ю.н., проф., заведующий кафедрой Теории государства и права МГУ.

²⁵ См.: Марченко М.Н. Юридическая природа и характер решений Европейского суда по правам человека//Государство и право. 2006. № 2. С.12.

²⁶ Вильдхабер Л.: Председатель Европейского суда по правам человека.

²⁷ Вильдхабер Л. Роль и значение прецедента в деятельности Европейского суда по правам человека// Право и политика. 2001. № 8.

²⁸ Марченко М.Н. Указ.соч. С.12.

Например, М.Н. Марченко выделяет три основных модели прецедента. Первая модель – модель частной аналогии (model of particular analogy), в соответствии с которой судебное решение, именуемое прецедентом, независимо от того, насколько высокой судебной инстанцией оно принято, является лишь примером или образцом при последующем рассмотрении аналогичных дел²⁹.

Вторая модель – модель нормоустанавливающая (rule-stating model) состоит в том, что судебные решения, именуемые прецедентом, содержат в себе определённые правила (ratio decidendi), которые нижестоящие суды обязаны применять при рассмотрении аналогичных дел³⁰.

Наконец, третья модель – модель сводится к тому, что судебные решения, именуемые прецедентами, опираются на определённые правовые принципы, создают или поддерживают их и могут быть использованы при рассмотрении аналогичных дел в будущем, а также для дальнейшего развития и совершенствования правовой системы³¹.

М.Н.Марченко, считая, что решения ЕСПЧ являются прецедентами, относит их к третьей модели. По его мнению, решения Европейского суда как акты толкования, «не имеющие в своём содержании общих норм, по мере их накопления создают ... определённую направляющую судебную практику по определённому пути, тенденцию, а также развивают и конкретизируют общие принципы, лежащие в основе постановлений Суда». Марченко полагает, что в совокупности с принципами толкования, выработанными Европейским судом применительно к Конвенции и Протоколам к ней, это позволяет говорить об актах толкования Суда как о прецедентах, относящихся к третьей модели.³²

Б.Л.Зимненко³³ делит прецеденты на судебные прецеденты и прецеденты толкования, полагая, что судебные прецеденты должны содержать правовую норму, то есть общеобязательное правило поведения, обеспечиваемое принудительной силой государства. Европейский суд не создаёт, а применяет нормы, то есть занимается не правотворческой, а правоприменительной деятельностью. Следовательно, решения и Постановления Европейского суда не могут содержать правовых норм и нет оснований говорить о существовании прецедентного права Европейского суда.

В то же время Зимненко разделяет мнение А.Б.Венгерова³⁴, который говорит о том, что «в теории права, кроме судебного прецедента, выделяются и прецеденты толкования правовых норм. Этот результат возникает в процессе толкования правовых норм судебными органами. Прецедент толкования несколько отличается от судебного прецедента своей ориентацией на логические проблемы содержания того или иного закона»³⁵. Именно прецедентом толкования, по мнению Зимненко, являются решения Европейского суда по правам человека, который, применяя, толкует нормы Конвенции и Протоколов к ней.

Несмотря на различные подходы к определению понятия «прецедент», решения Европейского суда по правам человека в целом рассматриваются как прецеденты подавляющим большинством российских правоведов, в том числе, В.А.Тумановым³⁶, П.Лаптевым³⁷, Н.В.Варламовой³⁸ и другими.

²⁹ Там же.

³⁰ Там же.

³¹ Там же.

³² Там же. С.19.

³³ Зимненко Б.Л.: к.ю.н., ст.преподаватель кафедры международного права Дипломатической академии.

³⁴ Венгеров А.Б.: д.ю.н., проф., зав.кафедрой Теории государства и права МГЮА.

³⁵ Венгеров А.Б. Теория государства и права. М., 1998. С.421.

³⁶ Туманов В.А.: д.ю.н., про., засл.деятель науки, бывший председатель Конституционного Суда РФ.

³⁷ Лаптев П.: Уполномоченный Российской Федерации при Европейском суде по правам человека.

³⁸ Варламова Н.В.: к.ю.н., ст.научный сотрудник Института государства и права РАН.

Как соотносятся понятия «правовая позиция» Европейского суда и «прецедент» Европейского суда?

Применительно к части решений Европейского суда именуемой «Вопросы права»³⁹ в отечественной правовой литературе используются различные понятия: правовые стандарты, правовые позиции и прецеденты. Первые две категории употребляются правоведами как синонимы. Безусловный приоритет отдаётся понятию «правовая позиция» Европейского суда. Очевидно, это связано с тем, что указанное словосочетание более привычно для российских юристов, поскольку активно используется, например, в связи с Постановлениями Конституционного Суда РФ. Так, В.А.Туманов полагает, что нет никакого смысла в том, чтобы вводить в правовую терминологию понятие «правовые стандарты» Европейского суда, поскольку применительно к деятельности Суда оно дублирует понятие «правовые позиции». Кроме того, это вносит терминологическую путаницу в соотношение понятий «европейские правовые стандарты», «правовые стандарты Совета Европы», «правовые стандарты Европейского суда по правам человека».

Таким образом, дискуссионным является вопрос о соотношении понятий «правовые позиции» и «прецеденты» Европейского суда по правам человека. Некоторые правоведа отождествляют эти понятия, другие проводят между ними определённые различия.

Так, П.Лаптев указывает, что «прецедент – это конкретное постановление Суда по существу»⁴⁰. Правовые позиции же, как справедливо отмечает В.А.Туманов, являются правовым инструментарием, который используется Судом для принятия решения по делу».

Российские правоведа делят правовые позиции Суда на материальные и процессуальные. Если в процессе толкования Европейский суд раскрывает нормативное содержание конвенционных положений, то речь идёт о материальных правовых позициях⁴¹. Если же в ходе неоднократного применения конвенционных норм у Суда вырабатывается процедура применения соответствующей статьи, то в этом случае речь идёт о процессуальной правовой позиции. К примеру, применяя статью 10 Конвенции, Европейский суд по правам человека, прежде всего, отмечает, было ли осуществлено вмешательство в право, гарантируемое Конвенцией. Затем Суд анализирует, было ли это вмешательство законным, соразмерным и пропорциональным⁴².

Разделение правовых позиций Европейского суда отражает традиционное для России разделение права на материальное и процессуальное, что, очевидно, должно сделать эти позиции более понятными для российского законодателя и правоприменителя. Однако сам Европейский суд не оперирует этими категориями, поэтому применительно к практике Европейского суда они носят искусственный характер. В то же время материальные и процессуальные правовые позиции дублируют такие известные праву Европейского суда группы, как автономные понятия⁴³, которые являются частью правовых позиций Суда и принципы толкования и применения Судом норм Конвенции и Протоколов к ней. В частности, к последней группе, наравне с принципами, выделенными Зимненко, можно отнести принцип соблюдения баланса частных и публичных интересов, принцип широких рамок свободы усмотрения государства и другие.

³⁹ В этой части решений Суд истолковывает содержание конвенционных норм применительно к конкретному делу.

⁴⁰ Лаптев П. Роль Постановлений Европейского суда для России//Отечественные записки. № 2 (11). 2003.

⁴¹ См., например, Зимненко Б.Л. Решения Европейского суда по правам человека и правовая система Российской Федерации//Московский журнал международного права № 2. 2004. С. 73-88; Лаптев П. Роль Постановлений Европейского суда для России//Отечественные записки. № 2 (11) 2003.

⁴² См. Зимненко Б.Л. Указ.соч. С.82-83.

⁴³ Автономные понятия рассматриваются в следующих работах: Туманов В.А. Автономное толкование понятий в практике Европейского суда по правам человека//Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2003. № 5(44). С.78-81; Алисиевич Е.С. Автономное значение правовых понятий в практике толкования Европейским судом положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод//Государство и право. 2005. № 8. С.77; Алисиевич Е.С. Толкование норм Конвенции Совета Европы о защите прав человека и основных свобод как правомочие Европейского суда по правам человека. Автореф. дисс. на уч. ст. канд. юрид. наук. М., 2005.

Является ли прецедент источником российского права?

Принимая во внимание то, что многие отечественные правоведы рассматривают решения ЕСПЧ как прецедент, определение места этих актов в российском праве зависит от решения вопроса о месте прецедента как источника права в российской правовой системе и правоприменительной деятельности. Отечественные правоведы очень осторожно высказываются по этому вопросу, не отрицая значения и влияния прецедента на российскую судебную практику, но и не признавая его источником российского права.

Так, М.Н.Марченко и В.А.Канашевский⁴⁴ указывают, что «юридическая сила и статус прецедента как источника права на внутригосударственном уровне определяется, в конечном счёте, законодателем»⁴⁵ независимо от того, какие основания «для квалификации правила, содержащегося в судебном решении или обзорах высших судебных инстанций в качестве правовой нормы, не представляла реально существующая практика»⁴⁶. Поскольку российское законодательство не признает прецедент источником права, то он не может являться таковым по формально-юридическому признаку. Однако это не исключает его фактического существования в российской правовой системе, поскольку его официальное признание для этого необязательно.

Являются ли решения Европейского суда по правам человека источником российского права и частью российской правовой системы?

Проблема определения места решений Европейского суда по правам человека и, следовательно, содержащихся в них правовых позиций Суда в российской правовой системе остаётся наиболее дискуссионным в отечественной литературе, посвящённой деятельности Европейского суда. Выделяются два основных подхода к решению указанной проблемы: через общетеоретическое определение понятия «источник права» и толкование положений Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней».

Так, В.А.Канашевский исходит из определения «источника права» и двух его элементов: внешней формы и придания норме качества правовой нормы, а также связи категории «источник права» с волей создавшего его государства: «Источником права суть внешняя форма установления правовой нормы государством (или по поручению государства, или с санкции государства, одобрения государства). ... Право возникает только как результат действий государственных органов. Следовательно, любой правовой нормативный акт исходит от государства или одобрен им, то есть носит государственный характер»⁴⁷. Очевидно, что право не всегда является творением государства и заключается не только в нормативных актах, но и в других источниках права, например, в обычаях делового оборота. Однако результатом рассуждений Канашевского является следующий важный вывод: государство путём одностороннего волеизъявления определяет формы существования норм права. Применительно к решениям Европейского суда это означает, что поскольку российское законодательство не относит решения Европейского суда по правам человека, а также содержащиеся в них правовые позиции к источникам права, то они ими не являются. Однако эти решения можно выделить в самостоятельную категорию «правовых регуляторов», которая обозначает «всё объективное право, все действующие на территории государства правовые нормы, в том числе международные»⁴⁸.

Второй подход к решению проблемы определения места решений Суда в российской правовой системе основан на толковании следующего положения

⁴⁴ Канашевский В.А.: к.ю.н., ст.преподаватель кафедры иностранного и международного права Уральской государственной юридической академии.

⁴⁵ Марченко М.Н. Юридическая природа и характер решений Европейского суда по правам человека//Государство и право. 2006. № 2. С.13.

⁴⁶ Канашевский В.А. Прецедентная практика Европейского суда по правам человека как регулятор гражданских отношений в Российской Федерации//Журнал российского права. 2003. № 4. С.125.

⁴⁷ Зивс С.Л. Источники права. М., 1981. С.9.

⁴⁸ Там же.

Федерального закона РФ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней»:

Россия признала «ipso facto и без специального соглашения юрисдикцию Европейского суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после их вступления в действие в отношении Российской Федерации».

По мнению М.Н. Марченко, исходя из указанного положения Федерального закона РФ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», следует признание:

- обязательной силы Постановлений Европейского суда по правам человека по существу дела, вынесенных в отношении России;
- приоритета европейского правосудия над национальными судебными органами, но не их подмена;
- полномочий Европейского суда в каждом случае при необходимости уточнять объём прав и обязанностей, которые возлагаются на государство;
- права Европейского суда объявлять государство ответственным за нарушение прав и свобод, гарантируемых Конвенцией и Протоколами к ней;
- «связанности судей задачей провозглашения права в качестве судьи по правам и свободам», а также права тяжущегося «ссылаться в судах на Европейскую конвенцию в том смысле, в каком она толкуется Страсбургским судом»;
- инкорпорированности Конвенции в правовую систему России, а также прецедентного характера решений Европейского суда⁴⁹ при условии, что они: соответствуют общепризнанным принципам и нормам международного права и не противоречат Конституции РФ.

По мнению В.А.Канашевского, О.И.Тиунова⁵⁰, а также П.Лаптева из Федерального закона РФ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» следует, что «обязательными для Российской Федерации являются только те решения Европейского суда, которые вынесены в отношении России, а не вся практика Европейского суда, хотя фактически другие решения российских судьи не могут не учитывать в силу действия правила прецедента»⁵¹.

Следовательно, все решения Европейского суда можно разделить на два типа. Первый тип – Постановления Суда, которые вынесены в отношении России. Они входят в российскую правовую систему, обязательны для всех государственных и муниципальных органов и являются юридическим фактом для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам судебных решений, принятых национальными судебными органами. Второй тип – Постановления, вынесенные против других государств-участников Конвенции, которые не являются частью российской правовой системы⁵².

Наконец, Б.Л.Зимненко предлагает третий вариант толкования указанного выше положения Федерального Закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», полагая, что частью российской правовой системы являются Постановления Европейского суда, которые:

- вынесены в отношении России;
- констатируют нарушение Российской Федерацией определенных прав и свобод, гарантированных Конвенцией и Протоколами к ней;

⁴⁹ См. Марченко М.Н. Указ.соч. С.12.

⁵⁰ Тиунов О.И.: д.ю.н., проф., член Конституционного Суда РФ.

⁵¹ Канашевский В.А. Указ.соч. С.123.

⁵² См. Лаптев П. Роль Постановлений Европейского суда для России//Отечественные записки. № 2(11).

- вступили в законную силу.⁵³

Фактически, толкование Зимненко отличается от толкования Канашевского, Тиунова и Лаптева тем, что Зимненко ввел вступление Постановления Суда в законную силу в качестве дополнительного параметра, определяющего обязательность Постановления для России.

Следует отметить, что те ученые, которые вообще не относят решения ЕСПЧ к источникам российского права или рассматривают как источники только решения, вынесенные в отношении России, тем не менее, предлагают законодателям и правоприменителям учитывать весь корпус решений ЕСПЧ, поскольку юриспруденция этого органа строится по принципу прецедента. Однако они не дают четкого объяснения, каким именно образом и в каком объеме законодатели и практики должны пользоваться не являющимися источником российского права решениями Европейского Суда.

Если сравнить выводы правоведов по вопросу о месте решений ЕСПЧ в системе российского права с их мнениями о том, что прецедентами являются не сами решения ЕСПЧ, а высказанные в них правовые позиции Суда, то можно сделать вывод, что ученые предлагают практикам руководствоваться именно правовыми позициями Суда. Вместе с тем, в российских научных публикациях такого вывода не делается и теоретическая дискуссия о правовых позициях Суда не пересекается с дискуссией о месте решений этого органа в системе российского права.

Какие факторы определяют содержание решений Европейского суда по правам человека?

Выделение элементов, определяющих содержание решений Европейского суда по правам человека, в отечественной правовой литературе представляет попытку установить внешние факторы, которые определяют правовые позиции Европейского суда по конкретным вопросам.

Так, М.Н.Марченко указывает три типа факторов. Первый из них – политический. Речь идёт «об определённом влиянии на деятельность Суда и на характер принимаемых им решений преимущественно политической природы Совета Европы и политизированной, особенно в последние годы, активности ОБСЕ»⁵⁴. Кроме того, ряд дел, рассматриваемых Европейским судом, «носят не только юридический, но и политический характер», например, связанных с Чечнёй, Косово и другими «горячими точками», «где явно проявились интересы некоторых западных стран, доминирующих в различных европейских структурах»⁵⁵.

Марченко предлагает рассматривать решения Европейского суда, для которых политический фактор является определяющим, не как «чисто» юридические, а как политико-правовые «со всеми вытекающими их этой характеристики последствиями»⁵⁶. К сожалению, Марченко не уточняет, каким образом следует идентифицировать наличие политического фактора в конкретных решениях и о каких последствиях идёт речь.

Также Марченко отмечает «узконаправленный» характер решений Европейского суда», поскольку в соответствии со ст.32 Конвенции, Европейский суд правомочен толковать и применять только положения Конвенции и Протоколов к ней, которые, в свою очередь, гарантируют лишь весьма ограниченный каталог прав и свобод человека. Марченко подчёркивает, что «выборочный, относительно ограниченный круг прав и свобод, перечисленных в Конвенции, к тому же трактуемых Судом в относительно узком смысле, а именно в том смысле, который содержится в тексте Конвенции и который прямо вытекает из текста, а не из смыслового содержания, духа Конвенции, несомненно, самым непосредственным

⁵³ См. Зимненко Б.Л. Решения Европейского суда по правам человека и правовая система Российской Федерации//Московский журнал международного права. № 2. 2004. С.84-85.

⁵⁴ Марченко М.Н. Указ.соч. С.14.

⁵⁵ Там же.

⁵⁶ Там же.

образом отражается на характере всей деятельности Суда и на особенностях принимаемых им решений»⁵⁷.

Кроме того, Марченко указывает, что правовые позиции Европейского суда фактически отражают исключительно «западное представление права человека», как результата универсального видения прав и свобод человека⁵⁸.

Видимо, стремление идентифицировать внешние факторы, определяющие правовые позиции Европейского Суда по тем или иным вопросам, ставит своей целью разъяснить законодателям и правоприменителям содержание решений ЕСПЧ.

Исполнение Постановлений Европейского суда по правам человека Российской Федерацией

Процедурные аспекты вынесения решений Европейского суда и контроля за их исполнением, а также связанные с этим полномочия Комитета Министров Совета Европы, Парламентской Ассамблеи Совета Европы и Комиссара Совета Европы по правам человека достаточно полно освещены в отечественной правовой литературе. Поскольку этот вопрос регулируется соответствующими актами Совета Европы, он единообразно рассматривается российскими правоведами.

В то же время, процесс исполнения Постановлений Европейского суда соответствующими российскими органами, его достоинства и недостатки, возможные направления усовершенствования в российской правовой науке практически не исследован. Лишь В.Г.Бессарабов⁵⁹, руководствуясь Указом Президента РФ «Об Уполномоченном РФ при Европейском Суде по правам человека»⁶⁰ и Положением об Уполномоченном РФ при Европейском Суде по правам человека⁶¹ разъясняет, что: «В случае вынесения Судом и Комитетом Министров Совета Европы решения о выплате истцу денежной компенсации ... Уполномоченный информирует об этом ... Министерство финансов РФ, которое ... обеспечивает исполнение решения в полном объеме, а также Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ и Генеральную Прокуратуру РФ»⁶². Также правоведами констатируется, что выплата компенсации, присужденной Европейским судом, осуществляется за счёт средств федерального бюджета.

Отсутствие научных публикаций, рассматривающих процедуру и сроки исполнения решения Европейского суда по правам человека, вынесенного в отношении конкретного заявителя, российскими властями, может быть обусловлен тем, что в России практически полностью отсутствуют нормативные акты, предписывающие порядок работы государственных органов по исполнению решений Европейского суда.

Меры, принимаемые государством в связи с вынесением в отношении него Постановления Европейским судом по правам человека

Исходя из устоявшейся практики государств-участников и органов Совета Европы, меры, принимаемые государством, в отношении которого Европейский суд по правам человека вынес Постановление, принято делить на две основные группы:

- меры общего характера и;
- меры индивидуального характера, включающие выплату справедливой компенсации.

Меры общего характера

⁵⁷ Там же. С.16.

⁵⁸ Там же. С.17.

⁵⁹ Бессарабов В.Г.: д.ю.н., гос. советник 3 класс, почетный работник прокуратуры РФ, зам.директора НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ.

⁶⁰ См. Указ Президента РФ «Об Уполномоченном РФ при Европейском Суде по правам человека» (в ред. Указа Президента РФ от 22 декабря 1999 г. №1678).

⁶¹ См. Положение об Уполномоченном РФ при Европейском Суде по правам человека (в ред. Указа Президента РФ от 22 декабря 1999 г. №1678).

⁶² Бессарабов В.Г. Европейский суд по правам человека. М., 2003. С.112.

Меры общего характера то есть меры, которые государство обязано принять для предотвращения в будущем новых нарушений, подобных тем, которые были выявлены Постановлениями Европейского суда, отличается то, что они выходят за пределы конкретного дела и затрагивают широкий круг лиц⁶³.

Меры общего характера рассматриваются в отечественной правовой литературе в двух аспектах:

- общетеоретическом (анализ мер общего характера как одной из форм выполнения государством вынесенных против него Постановлений) и;
- практическом (определение конкретных изменений в правовой системе страны в целях ее приведения в соответствие с Конвенцией и правовыми позициями Европейского суда по правам человека).

Общетеоретический подход включает определение мер общего характера в целом аналогичных указанному выше.

Анализ изменений законодательства и судебной практики как результата принятия государством-участником Конвенции мер общего характера проводится в отечественной правовой литературе преимущественно на примере «обновления» законодательства других государств-участников Конвенции. При этом подчёркивается, что государства-участники Конвенции вносят изменения не только в действующее законодательство, но и в сложившуюся практику. Однако если в случае с законодательством приводятся конкретные примеры, то в связи с судебной практикой указывается лишь на необходимость её изменения.

Например, М.Б.Лобов ссылается на изменения, внесённые в УПК Болгарии в связи с Постановлением Европейского суда по делу Асенов против Болгарии от 28 октября 1998 г. В своём Постановлении Суд констатировал нарушение п.3 и п.4 ст.5 Конвенции вследствие отсутствия своевременного автоматического судебного контроля после задержания с санкции прокурора, чрезмерной длительности содержания под стражей и отсутствия возможности у арестованного в любой момент потребовать в судебном порядке изменения меры пресечения. В результате исполнения Постановления Европейского суда по указанному делу в действующий УПК Болгарии были внесены новые положения, в соответствии с которыми «задержанный должен быть представлен суду не чем через 48 часов после ареста, с тем чтобы суд вынес решение о заключении его под стражу или освобождении. Арестованные лица получили возможность в любой момент требовать в судебном порядке их освобождения из-под стражи» и т.д.⁶⁴ В то же время в отношении изменения правоприменительной практики Лобов указывает лишь следующее: «... самые многочисленные нарушения Конвенции связаны не с явным несоответствием законов её положениям, а с проблемами ... правоприменения. Изменения судебной практики могут, следовательно, стать необходимой мерой общего характера с целью предотвращения новых нарушений Конвенции. Таким образом, ключевая роль при исполнении решений Европейского суда принадлежит именно судьям»⁶⁵.

Однако некоторые российские правоведы подходят к анализируемой проблеме иначе. Так, С.А. Горшкова⁶⁶ перечисляет конкретные изменения, внесённые в российские правовые акты, как в связи с ратификацией Конвенции, так и в связи с Постановлениями, вынесенными Европейским судом в отношении России, не проводя различия между действиями государства по исполнению ратифицированного международного договора и действиями по исполнению решения международного судебного органа.

В качестве примера Горшкова приводит изменения в законы "О Конституционном Суде Российской Федерации", "О судебной системе Российской Федерации" и "О статусе судей в Российской Федерации", вступившие в силу в 2001 г. Проекты этих законов, подготовленные по инициативе Президента РФ,

⁶³ См., например, Лобов М.Б. Вопросы применения Европейской Конвенции по правам человека. Сборник докладов. М., 2000. С.106.

⁶⁴ Лобов М.Б. Указ. соч. С.107.

⁶⁵ Там же.

⁶⁶ Горшкова С.А.: к.ю.н., научный сотрудник Института государства и права РАН,

соответствовали европейским стандартам. Это подтвердила экспертиза Европейского суда по правам человека. Введенные изменения способствовали: улучшению деятельности судов и функционирования механизма исполнения их решений; уточнению статуса судей; введению прозрачного порядка назначения судей на должность, приостановления и прекращения их полномочий; повышению требований, предъявляемых к кандидатам на должность судей; определению оснований и порядка привлечения судей к дисциплинарной, административной и уголовной ответственности и т.д.⁶⁷

Также Горшкова указывает, что в российском законодательстве нашло отражение положение, «согласно которому право на судебную защиту является гарантией всех других прав и свобод и не подлежит каким-либо ограничениям. Даже в случае введения на территории России или ее части чрезвычайного положения, в соответствии со ст.35 Федерального Конституционного закона "О чрезвычайном положении", принятого в 2001 году, правосудие продолжает осуществляться обычными судами, учрежденными в соответствии с Конституцией РФ»⁶⁸.

Указывая на изменения, внесённые в российское законодательство в связи с Конвенцией и Постановлениями Европейского суда по правам человека, принятыми в отношении России, отечественные правоведы не уделяют должного внимания проблемам, вытекающим из непринятия Россией необходимых мер общего характера в связи с отдельными решениями ЕСПЧ.

В отечественной правовой литературе, как правило, выделяются отдельные сферы, требующие более совершенного законодательного урегулирования, в том числе, в связи с обязательствами, вытекающими из Конвенции⁶⁹. При этом проблема непринятия Россией мер общего характера по конкретной правовой проблеме, неоднократно обозначенной Европейским судом по правам человека в вынесенных им решениях рассматривается лишь А.В.Деменевой⁷⁰ на примере неисполнения решений российских судов. Деменева указывает, что из 63 дел, которые были рассмотрены Европейским судом по существу по состоянию на 25 августа 2005 г. почти четверть касается вопросов исполнения решений национальных судебных инстанций. При этом «постоянное появление «клоновых» дел... явный признак того, что Россия не приняла необходимых мер для устранения этих нарушений»⁷¹. В подтверждение указанного вывода Деменева выделяет основные проблемы в российском законодательстве об исполнительном производстве.

Проведенный Деменевой анализ - единичный пример попытки определить меры общего характера, необходимые для исполнения конкретных решений Европейского суда. К сожалению, российские правоведы практически не исследуют вопросы принятия мер общего характера в связи с Постановлениями Европейского суда, вынесенных в отношении России.

Меры индивидуального характера

Меры индивидуального характера направлены на устранение последствий нарушений прав и свобод человека, гарантированных Конвенцией, и восстановление, насколько это возможно, ситуации, которая имела место до нарушения Конвенции (*restitutio in integrum*)⁷². К мерам индивидуального характера относят:

- меры, принимаемые государством-ответчиком после констатации нарушений Конвенции вследствие высылки иностранцев со своей территории;

⁶⁷ См.: Горшкова С.А. Европейская защита прав человека и реформирование российской судебной правовой системы//система «Гарант».

⁶⁸ Там же.

⁶⁹ См., например, Горшкова С.А. Европейская защита прав человека и реформирование российской судебной правовой системы.

⁷⁰ Деменева А.В.: юрист общественного объединения «Сутяжник».

⁷¹ Деменева А.В. Трудная судьба судебных решений//<http://www.bestlawers.ru/php/news>.

⁷² См., например, Лобов М.Б. Вопросы применения Европейской конвенции по правам человека. М., 2000. С.101.

- снятие наложенной в нарушение Конвенции судимости и(или) восстановление неправомерно изъятых прав;
- пересмотр внутренними судами дел, в которых было найдено нарушение Конвенции. Речь идёт о случаях грубых нарушениях процессуальных прав заявителя.
- помилование или досрочное освобождение заявителя⁷³.

Меры индивидуального характера анализируются в отечественной литературе, на примере конкретных Резолюций Комитета министров Совета Европы, содержащих информацию о действиях соответствующего государства в отношении лица, выигравшего дело в Европейском суде. При этом приводимые примеры, как правило, не включают исполнение Постановлений, вынесенных против России.

Впрочем, имеются публикации, анализирующие положения российского права, предусматривающие возможности для принятия индивидуальных мер. Например, С.А.Горшкова справедливо отмечает нормы Уголовно-процессуального Кодекса Российской Федерации, которые вступили в силу 1 июля 2002 г. В соответствии с ч.1 ст.413 УПК РФ, вступивший в законную силу приговор, определение и постановление суда могут быть отменены и производство по уголовному делу возобновлено ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Новым обстоятельством согласно п.2 ч.4 ст.413 Кодекса является установленное Европейским судом нарушение положений Конвенции при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела, связанное: а) с применением федерального закона, не соответствующего положениям Конвенции; б) с иными нарушениями положений Конвенции.

Далее в ч.1 ст.414 УПК РФ предусматривается, что пересмотр обвинительного приговора ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в пользу осужденного никакими сроками не ограничен. При этом днем открытия новых обстоятельств считается, как указано в п.3 ч.4 ст.414 УПК РФ, день вступления в силу Постановления Европейского суда о наличии нарушения положений Конвенции в случае, указанном в п.2 ч.4 ст.413 УПК РФ.

В соответствии с ч. 5 ст. 415 УПК РФ пересмотр приговора, определения или постановления суда в связи с установлением Европейским судом нарушений Конвенции при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела осуществляется Президиумом Верховного Суда РФ по представлению Председателя Верховного Суда РФ не позднее одного месяца со дня поступления данного представления. По результатам рассмотрения данного представления Президиум Верховного Суда РФ отменяет или изменяет судебные решения по уголовному делу в соответствии с Постановлением Европейского суда. Копии постановления Президиума Верховного Суда РФ в течение трех суток направляются лицу, в отношении которого принято данное постановление, прокурору и Уполномоченному РФ при Европейском суде по правам человека.

Кроме того, ст.311 АПК РФ «Основания пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам» в качестве основания для пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам предусматривает в п.7: «установленное Европейским судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении арбитражным судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека»⁷⁴.

Вместе с тем, российские правоведы пока не рассматривали практику применения вышеперечисленных норм процессуального законодательства.

Справедливая компенсация

⁷³ См., например, Дерковская А.О. Правовые последствия постановлений Европейского суда по правам человека//Закон и право. № 6. 2004. <http://www.echr.ru/news>.

⁷⁴ См.: Горшкова С.А. Европейская защита прав человека и реформирование российской судебной правовой системы.

Справедливая компенсация, выплачиваемая заявителю государством, по мнению А.В.Деменевой, не является проблемным вопросом для России⁷⁵. Этому в значительной степени способствует ежегодное включение в расходную часть федерального бюджета определенной суммы, специально предусмотренной для выплаты денежной компенсации заявителям в связи с Постановлениями Европейского суда по правам человека. Например, в 2005 г. эта сумма составила 60 млн. руб.⁷⁶ Очевидно, выполнение Россией обязательств, связанных с выплатой заявителям справедливой компенсации, привело к полному отсутствию исследования этой части исполнения Постановлений Европейского суда, вынесенных против России. Лишь Е.Н.Мурашова⁷⁷ упоминает о том, что в целях исполнения Постановления по делу Калашников против России было принято специальное распоряжение⁷⁸ о выплате компенсации и судебных издержек: «... Европейский суд по правам человека 15 июля 2002 г. огласил своё Постановление по делу Калашников против Российской Федерации⁷⁹, где признал, что отношении заявителя были нарушены положения ст.3, 5 и 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Во исполнение данного решения ЕСПЧ Правительство РФ издало специальное распоряжение от 10 декабря 2002 г. №1727-р о выплате компенсации и судебных издержек»⁸⁰. При этом Мурашова не даёт оценки указанному распоряжению, лишь констатируя факт его принятия.

Распространение решений Европейского суда по правам человека

Распространение решений Европейского суда по правам человека, и, главное, их доступность для практикующих юристов и других заинтересованных лиц безусловно серьёзная проблема, с которой сталкивается не только Россия, но и любое государство-участник Конвенции. Однако единственная статья Ю.Берестнева⁸¹ посвящённая этому вопросу, свидетельствует о том, что интерес отечественных правоведов к этой теме весьма незначителен. Между тем, на наш взгляд, вести научную дискуссию о юридической природе решений Европейского суда, правовых позициях и прецедентах Суда затруднительно при отсутствии возможности ознакомиться с содержанием этих решений, с понятийным аппаратом Суда.

Ю.Берестнев выделяет три основных канала распространения решений Европейского суда:

- публикации в электронном виде на официальном сайте Европейского суда решений о приемлемости(неприемлемости) жалоб, Постановлений по существу дела, пресс-релизов по отдельным делам, а также обзоров исполнения решений Суда по отдельным странам-членам Совета Европы;
- печатные издания Совета Европы: сборники решений Европейского суда за определённый период времени, пресс-релизы, Информационный бюллетень Европейского суда по правам человека и другие;
- публикации на национальном уровне.

Последний канал распространения представляется наиболее важным и сложным.

Берестнев отмечает ряд проблем, которые затрудняют доступ к решениям Европейского суда и пользование этой информацией. Так, поисковая система HUDOC Европейского суда по правам человека позволяет ознакомиться не со всеми решениями Суда, а лишь с их частью⁸². При этом большинство текстов доступны

⁷⁵ См. Деменева А.В. Указ. соч.

⁷⁶ См. Федеральный закон РФ «О федеральном бюджете на 2005 год» от 23 декабря 2004 г. №173-ФЗ (в ред. от 4 ноября 2005 г.).

⁷⁷ Мурашова Е.Н.: аспирантка ИзиСП.

⁷⁸ См. Распоряжение Правительства РФ от 10 декабря 2002 г. № 1727-р//СЗ РФ. 2002. № 50. Ст.4969.

⁷⁹ См.: Постановление Европейского суда по правам человека по делу Калашников против России от 15 июля 2002 года//Российская газета. 2002. 17 октября.

⁸⁰ См.: Мурашова Е.Н. Восприятие решений Европейского суда по правам человека национальными правовыми системами и их реализация в деятельности органов власти национального государства//Журнал российского права. № 3. 2006. С.147.

⁸¹ Берестнев Ю.: зам.начальника управления – начальник отдела ГГПУ Президента РФ.

⁸² Берестнев Ю. Распространение решений Европейского суда по правам человека//Российская юстиция. № 3. 2001. С.16.

только на английском языке. Перевода многих решений и Постановлений Европейского суда на французский язык нет.

Несмотря на высокий уровень идентичности текстов решений Европейского суда на английском и французском языках, расхождения в них всё-таки существуют, поэтому, в зависимости языка используемого текста содержание правовой позиции Европейского суда по определенному правовому вопросу может меняться. Например, синонимом французского термина “jurisprudence” (судебная практика) служит английский термин “case law” (прецедентное право)⁸³. С этими трудностями столкнулись при переводе на русский язык статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции «Защита собственности». В основе официального перевода, опубликованного в Собрании Законодательства Российской Федерации в 1998 г., лежит текст Конвенции на французском языке: «Каждое физическое и юридическое лицо имеет право *беспрепятственного пользования своим имуществом*». Второй перевод, опубликованный в Собрании Законодательства Российской Федерации в 2001 г., был сделан с текста Конвенции на английском языке. Он звучит следующим образом: «Каждое физическое или юридическое лицо имеет право на *уважение своей собственности*».

Содержание и объём права собственности в зависимости от перевода меняется довольно существенно в сторону его сужения или расширения. Очевидно, что «право беспрепятственного пользования своим имуществом» создает ассоциацию только с правомочиями пользования, а из второго варианта перевода следует, что право собственности охватывает такие права требования, как право на получение алиментов и исключительные права (интеллектуальная собственность).

Существенную проблему составляет низкое качество и отсутствие единообразия переводов решений Европейского суда на русский язык. В отличие от текста Конвенции и Протоколов к ней, официального перевода на русский язык решений Европейского суда не существует. Сборники решений и Постановлений Суда, публикуемые в России – результат частной инициативы российских учёных, правоведов, адвокатов и юристов. Это отрицательно сказывается на качестве перевода решений Европейского суда, поскольку Суд использует своеобразную юридическую терминологию, он выработал определенную систему собственных правовых терминов, что требует определенных навыков работы с решениями Европейского суда. Кроме того, отсутствие официального перевода приводит к тому, что одни и те же тексты существуют в двух и более вариантах⁸⁴. При этом неясно, на какой из них следует ориентироваться национальным судам, иным органами государственной власти, заявителям и другим заинтересованным лицам.

В России эта проблема обостряется в целом чрезвычайно низкой общей языковой подготовкой, ставя под сомнение доступность решений Европейского суда, прежде всего, для субъектов права на обращение в Суд.

Проблема доступности решений Европейского суда для всех заинтересованных лиц остаётся открытой и мало исследованной в российской правовой литературе. При этом, констатируя её важность, отечественные правоведы ограничиваются выделением основных факторов, препятствующих решению этой проблемы, однако не занимаются поиском средств исправления сложившейся ситуации.

⁸³ Туманов В.А. Европейский суд по правам человека: очерк организации и деятельности. М., 2001. С.105.

⁸⁴ См. Берестнев Ю. Указ. соч. С.17.

ПРАКТИКА РОССИЙСКИХ СУДОВ: ФАКТОРЫ, ВЛИЯЮЩИЕ НА ПРИМЕНЕНИЕ НОРМ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД И РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА РОССИЙСКИМИ СУДАМИ (ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ АНАЛИЗА)

О.Шепелева
юрист Центра «Демос»

Российские и зарубежные юристы сходятся во мнении, что практика национальных судов имеет особое значение в деле имплементации международных стандартов защиты прав и свобод человека. Это утверждение может быть отнесено и к Европейской Конвенции прав человека и основных свобод (далее ЕКПЧ или Конвенция), ратифицированной Российской Федерацией 5 мая 1998 г. Анализ практики российских судебных органов необходим для оценки эффективности исполнения Российской Федерацией обязательств, взятых на себя при ратификации Конвенции.

В последние годы наши суды все чаще обращаются к Европейской Конвенции. Именно сейчас судебные органы формируют концептуальные подходы и методы использования стандартов ЕКПЧ. В связи с этим практика использования судами европейских правовых стандартов должна стать предметом изучения, как со стороны государственных органов, так и со стороны научного сообщества. Выявление позитивных сторон и недостатков судебной практики, установление факторов, препятствующих или способствующих правильному использованию судами норм ЕКПЧ, имеет большое значение для успешной имплементации Конвенции.

В рамках исследовательского проекта «Проблемы имплементации решений Европейского суда по правам человека и норм Конвенции в России» мы предприняли попытку проанализировать практику применения российскими судами европейских правовых стандартов. Необходимо оговориться, что в круг этих стандартов мы включаем не только положения ЕКПЧ и протоколов к ней, но и решения Европейского Суда по правам человека, благодаря которым абстрактные конвенционные нормы наполняются конкретным содержанием.

Число судебных органов в нашей стране велико – только федеральных судов общей юрисдикции насчитывается более 2500. По этой причине мы не ставили перед собой задачу представить исчерпывающее описание практики применения судами норм ЕКПЧ и решений ЕСПЧ. Мы стремились определить наиболее общие характеристики этой практики и пытались установить, какие факторы оказывают влияние на ее формирование.

Формируя базу материалов для анализа, мы исходили из того, что основным источником информации о том, чем руководствовался судебный орган при принятии того или иного судебного акта является сам текст судебного акта. Поэтому мы отбирали только те документы, которые содержат ссылки на ЕКПЧ или решения ЕСПЧ.

В частности, изучению были подвергнуты акты высших судов страны. В случае Высшего Арбитражного Суда (далее ВАС) и Верховного Суда (далее ВС) мы рассматривали не только решения по конкретным делам. Большое внимание было уделено анализу издаваемых этими органами разъяснительных документов, поскольку они имеют значение для формирования практики нижестоящих судов.

Так же мы проводили сбор и анализ решений судов общей юрисдикции и арбитражных судов в регионах. Следует отметить, что в то время как документы высших судебных органов страны – Конституционного Суда (далее КС), ВС и ВАС – публикуются на официальных сайтах и в электронных правовых базах, с документами нижестоящих судов ознакомиться сложнее. Путем обращения к судьям, адвокатам, юристам общественных организаций и преподавателям юридических ВУЗов нам удалось собрать массив решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции из разных регионов нашей страны. Собранные материалы не могут служить основанием для количественных оценок, например – оценки частоты

обращения судебных органов к ЕКПЧ и решения ЕСПЧ. Однако они дают возможность составить представление о том, какие подходы к использованию ЕКПЧ и решений ЕСПЧ формируются у судов.

В качестве дополнительных источников информации мы так же использовали результаты анализа научно-исследовательских публикаций⁸⁵ и те публикации средств массовой информации, в которых содержится информация о судебных решениях или высказывания представителей российского судебного корпуса.

Первым к нормам Европейской Конвенции и практике Европейского суда обратился Конституционный Суд РФ. Первая ссылка на ЕКПЧ была сделана КС еще в 1996 г., до того, как этот договор был ратифицирован нашим государством. После ратификации Конвенции на нее также начали ссылаться Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд.

Нижестоящие суды обратились к использованию европейских правых стандартов существенно позже высших судебных органов. До издания соответствующих указаний ВС и ВАС суды общей юрисдикции и арбитражи крайне редко ссылались на нормы ЕКПЧ и решения ЕСПЧ. Рекомендации высших судебных органов стимулировали использование нижестоящими судами европейских стандартов. При этом частота ссылок на ЕКПЧ и решения ЕСПЧ увеличивается с течением времени. В массиве собранных нами документов преобладают решения, вынесенные в 2005 и 2006 гг. Более того, из сообщений СМИ о решениях, принимаемых судебными органами в разных регионах, следует, что практика обращения судов к европейским стандартам продолжает расширяться.

Интенсификация практики использования норм ЕКПЧ и решений ЕСПЧ, по всей видимости, обусловлено комплексом причин. Во-первых, постепенно повышается уровень информированности судей о европейских стандартах. В последние годы увеличивается число программ, направленных на обучение судей европейским нормам о правах человека. Кроме того, ВС рассылает переводы решений ЕСПЧ нижестоящим судам, ВАС публикует решения ЕСПЧ с комментариями в своем вестнике. Использование европейских стандартов становится предметом обсуждения на научно-практических конференциях. Во-вторых, повышается информированность юридического сообщества и граждан. В результате этого участники судопроизводства все чаще обращаются к судам с аргументами, основанными на ЕСПЧ и решения ЕСПЧ, и судьям приходится реагировать на эти аргументы. В-третьих, из-за резкого увеличения числа решений, выносимых ЕСПЧ в отношении России, судьи стали осознавать, что они существуют в международном контексте, что акты российских судов могут стать предметом рассмотрения в Страсбурге. Вследствие этого у судей появился стимул сделать свои решения неуязвимыми для критики со стороны ЕСПЧ. Очевидно, что все вышеперечисленные факторы оказывают комплексное воздействие на судебную практику. При этом довольно затруднительно дать однозначный ответ, влияние какого фактора имеет большее значение.

Несмотря на то, что обращение судов низового звена к европейским правовым стандартам сейчас интенсифицируется, в целом они меньше используют нормы ЕКПЧ и стандарты ЕСПЧ, чем высшие суды страны. В общем объеме решений высших судебных органов актов со ссылками на ЕКПЧ и ЕСПЧ явно больше, чем в общем объеме решений, принимаемых нижестоящими судами. Это может быть обусловлено как особой ролью высших судов, осуществляющих контроль над практикой нижестоящих судебных органов, так и более высоким уровнем профессионализма судей высших судов и наличием у них большего доступа к информации и экспертным ресурсам.

Если говорить о судах низового звена, то интенсивность использования ими европейских стандартов неравномерна от региона к региону и от суда к суду. Например, в Тверской области, несмотря на все усилия сотрудниками и партнерами

⁸⁵ С подготовленным в рамках проекта обзором российских научно-исследовательских публикаций по проблеме имплементации ЕКПЧ и решений ЕСПЧ можно ознакомиться на сайте проекта <http://www.demos-center.ru/projects/6B3771E> в разделе «Материалы исследования».

проекта не было найдено ни одного решения судов общей юрисдикции со ссылкой на ЕКПЧ и решения ЕСПЧ. По сообщениям практикующих в Тверской области адвокатов, когда стороны процесса адресуют суду аргументы, основанные на решениях ЕКПЧ и нормах ЕСПЧ, суды уклоняются от их оценки и фактически игнорируют их. В других регионах, например, в республиках Коми, Марий-Эл и Башкортостан и в Нижегородской области суды обращаются к ЕКПЧ и практике ЕСПЧ при разрешении дел. Однако такие отсылки являются скорее исключением, нежели правилом. В работе судов Красноярского края и Свердловской области обращение к европейским стандартам – более частое явление. При этом, в Свердловской области к европейским стандартам обращаются разные суды общей юрисдикции, а в Красноярском крае использует европейские стандарты на постоянной основе только один из районных судов г.Красноярска.

Создается впечатление, что использование судами европейских правовых стандартов зависит от отношения конкретного судьи и наиболее авторитетных членов судейского корпуса региона к идее использования этих стандартов. Представляется, что не все судьи положительно относятся к этой идее. В принципе, неприятие европейских стандартов частью судейского корпуса не должно удивлять. Международное право было провозглашено частью нашей правовой системы чуть более десяти лет назад. Согласно данным опроса судейского корпуса, проведенного в год ратификации ЕКПЧ, судьи не испытывали потребности в изучении норм международного права.⁸⁶ Эти данные показывают, что на момент ратификации ЕКПЧ судьи считали, что применение международно-правовых норм не имеет отношения к их непосредственной деятельности. Очевидно, что в течение последующих шести лет не все судьи успели изменить свое отношение к международному праву.

Вместе с тем представляется, что личное отношение судьи к вопросу о необходимости применения европейских стандартов, является не единственным фактором, определяющим, будет судья применять эти нормы или нет. Степень знакомства судей с европейскими нормами так же играет большую роль. Если судья слабо ориентируется в нормах ЕКПЧ и стандартах ЕСПЧ, он скорее будет избегать использования этих норм и стандартов, чтобы не допустить ошибки при разрешении конкретного дела. Это предположение находит подтверждение, в частности, в том, что наиболее интенсивное применение европейских стандартов характерно для судов в тех регионах, где работают крупные юридические ВУЗы, где активно проводятся образовательные программы по ЕКПЧ и ЕСПЧ (например, для Свердловской области и Красноярского края).

Анализируя практику использования европейских стандартов, мы обращали внимание на типы дел, при разрешении которых российские суды обращались к нормам ЕКПЧ и решениям ЕСПЧ. Так, Конституционный Суд РФ обращался к конвенционным стандартам при рассмотрении самых разных правовых вопросов: статуса общественных и религиозных организаций и политических партий, правового регулирования выборов и т.п. Тем не менее, наибольшее число ссылок на нормы ЕКПЧ и решения ЕСПЧ содержатся в постановлениях КС по вопросам конституционности уголовно-процессуальных и гражданско-процессуальных норм. Это явление может быть обусловлено большим количеством жалоб и запросов в КС РФ о проверке конституционности норм этих отраслей права. Кроме того, и в тексте ЕКПЧ, и в практике ЕСПЧ стандарты в области гражданского и уголовного судопроизводства достигли большой степени детализации.

В практике арбитражных судов ссылки на нормы ЕКПЧ и стандарты ЕСПЧ встречаются в делах, связанных с защитой имущественных прав. При этом арбитражные суды опираются на статью 1 Протокола 1 к ЕКПЧ и развитой на ее основе практикой ЕСПЧ. Очевидно, это связано со специфической компетенцией арбитражных судов, которые осуществляют правосудие в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Возможно, что другим фактором, определившим тип дел, при разрешении которых арбитражные суды считают необходимым использовать европейские стандарты, является позиция ВАС,

⁸⁶ Шереги Ф.Э. Социология права: прикладные исследования. – СПб.: Алетей, 2002. – стр. 281.

который рекомендовал нижестоящим судам использовать позиции ЕСПЧ по вопросам защиты прав собственности.

Ссылки на нормы ЕКПЧ и решения ЕСПЧ встречаются в решениях судов общей юрисдикции по вопросу об обжаловании нормативных актов, решений и действий государственных органов. В зависимости от содержания оспариваемого акта или вида действия, суды используют различные статьи Конвенции. В собранных нами решениях преобладают ссылки на ст.ст.3, 5, 6, 8 и 13 ЕКПЧ и на стандарты ЕСПЧ, основывающиеся на перечисленных статьях. Следует особо отметить активное использование ссылок на ЕКПЧ и решения ЕСПЧ при рассмотрении вопросов об исполнении судебных решений. Представляется, что развитие этой практики связано с тем, что Европейский суд за последние три года рассмотрел большое число жалоб на неисполнение решений российских судов.

Также ссылки на европейские стандарты встречаются в решениях судов по искам о защите чести, достоинства и деловой репутации. В значительной степени это связано с выходом в свет специального Постановления Пленума, в котором ВС РФ рекомендовал нижестоящим судам при рассмотрении таких исков учитывать требования статьи 10 ЕКПЧ и соответствующую практику ЕСПЧ. Вместе с тем, указанное Постановление было принято в 2005 г., а исходя из имеющейся у нас подборки судебных решений, судьи стали ссылаться на ЕКПЧ при рассмотрении исков о защите чести, достоинства и деловой репутации еще в начале 2000-х гг. В принципе, институт судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации начал складываться в нашей стране сравнительно недавно. Нельзя исключить, что посредством обращения к европейским стандартам судьи пытались компенсировать отсутствие четких указаний по разрешению таких дел в национальной практике.

В целом суды общей юрисдикции чаще прибегают к использованию норм ЕКПЧ и решений ЕСПЧ при рассмотрении дел в порядке гражданского судопроизводства. Возможно, это связано с тем, что круг источников гражданского, гражданско-процессуального и административного права не ограничивается национальным законодательством так же жестко, как источники уголовного и уголовно-процессуального права. Вместе с тем, в нашей подборке имеется незначительное число решений по уголовным делам, в которых судьи ссылались на европейские стандарты для разрешения процессуальных вопросов. Среди этих решений следует особо отметить приговор, вынесенный одним из судов Красноярска в марте 2005 г. В этом приговоре со ссылкой на конкретное решение ЕСПЧ суд указал, что привлечение подсудимого к уголовной ответственности невозможно, поскольку обвинение не представило никаких доказательств вины, кроме данных о проведении контрольной закупки, которая является провокацией со стороны правоохранительных органов.

При рассмотрении судебной практики нельзя не отметить, что как высшие суды страны, так и нижестоящие арбитражные суды и суды общей юрисдикции более охотно ссылаются на нормы ЕКПЧ, нежели на решения ЕСПЧ. Ссылки на решения ЕСПЧ появились в решениях судов позже, чем ссылки на ЕКПЧ, и даже сейчас они реже встречаются в судебных актах.

Возможно, что предпочтение именно Конвенции, а не решений ЕСПЧ, связано с тем, что ЕКПЧ по своей форме аналогична тем типам источников права – конституции, закону, – которые привычны для наших судей.

Суды более охотно применяют ЕКПЧ по сравнению с решениями ЕСПЧ еще и потому, что статус ЕКПЧ в системе российского права более определенный. ЕКПЧ – международный договор, ратифицированный Россией. В соответствии с частью 4 ст.15 Конституции РФ международные договоры являются частью нашей правовой системы и имеют верховенство по отношению к законам страны, а часть 3 ст.5 Закона «О международных договорах Российской Федерации» предусматривает возможность непосредственного применения норм международного договора.

Значение решений ЕСПЧ для национальных судов законодательство практически не описывает. Закон «О ратификации Конвенции о защите прав

человека и основных свобод и Протоколов к ней»⁸⁷ признает в качестве обязательной юрисдикцию ЕСПЧ. Однако каковы юридические последствия этой «обязательности», закон о ратификации не проясняет. Арбитражный процессуальный кодекс и Уголовно-процессуальный кодекс РФ содержат нормы, предполагающие пересмотр вступившего в силу решения российского суда по конкретному делу в том случае, если по данному делу было вынесено решение ЕСПЧ. Эти нормы раскрывают понятие «обязательности» в части необходимости исправления нарушения Конвенции, если факт такого нарушения признан решением ЕСПЧ. Однако действующее законодательство не разъясняет, предусматривает ли «обязательность» юрисдикции ЕСПЧ необходимость использования актов этого органа в качестве источников права.

Высшие судебные органы страны, вынося решения по конкретным делам, ссылаются на решения ЕСПЧ. При этом указанные органы, включая Конституционный Суд, не разъясняют, почему применение решений ЕСПЧ необходимо. В документах разъяснительного характера высшие судебные органы страны в той или иной форме указывают нижестоящим судам на то, что практику ЕСПЧ надлежит применять при вынесении решений по конкретным делам. Однако они уклоняются от прямого признания решений ЕСПЧ в качестве источника правовых норм, обязательных для применения.

Так, информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ «Об основных положениях, применяемых Европейским судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие»⁸⁸ не объясняет, каков статус решений ЕСПЧ. В документе указано, на взаимосвязь компетенции арбитражных судов по рассмотрению имущественных споров и компетенции ЕСПЧ по рассмотрению жалоб на нарушение имущественных прав. Там же содержится предупреждение, что решения российских арбитражных судов могут быть проверены ЕСПЧ, из чего судьи, по всей видимости, должны сделать вывод о необходимости соотносить свои позиции с позициями ЕСПЧ.

В принятом позднее постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»⁸⁹ также не дано четкого определения статуса решений ЕСПЧ. В этом Постановлении воспроизводится формулировка ратификационного закона о том, что Россия «признает юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случае предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после вступления их в силу в отношении Российской Федерации». На основании этого положения закона ВС делает вывод о том, что «применение судами вышеназванной Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского Суда по правам человека во избежание любого нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод». Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» повторяет, что судам при вынесении решений по гражданским делам надлежит «учитывать постановления Европейского Суда по правам человека, в которых дано толкование положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, подлежащих применению в данном деле». Однако не объясняется, что имеется в виду под «учетом» решений ЕСПЧ.

Представляется, что нижестоящие суды не могут извлечь из указанных разъяснительных документов, равно как и из практики высших судов по разрешению конкретных дел, четкого руководства к действию. Практика нижестоящих судов показывает отсутствие единого подхода к использованию решений ЕСПЧ при вынесении решения по конкретному делу. Например, в Тюмени полагают, что практика ЕСПЧ не может применяться при разрешении дел. В частности, 27 апреля

⁸⁷ Федеральный закон № 54-ФЗ от 30 марта 1998 г.

⁸⁸ Информационное письмо № С1-7/СМП-1341 от 20 декабря 1999 г.

⁸⁹ Постановление № 5 от 10 октября 2003 г.

2005 г. судебная коллегия по гражданским делам Тюменского областного суда при рассмотрении кассационной жалобы вынесла определение, в котором указала, что применение решений ЕСПЧ невозможно. Такую позицию судьи обосновали тем, что «судопроизводство в Российской Федерации осуществляется на основании законов (конкретных правовых норм), но не на основе имевших место конкретных судебных дел (прецедентное право)».

Часть судей разделяет подход, согласно которому допускается использование только тех решений ЕСПЧ, которые были вынесены после того, как Россия ратифицировала ЕКПЧ. Например, 15 декабря 2005 г. Верховный суд Республики Марий Эл вынес кассационное определение, в котором, отметил следующее: «Приведенное кассатором решение Европейского суда по Правам Человека от 18 декабря 1996 г. «Аксой против Турции» не имеет для настоящего дела прецедентного значения, поскольку вынесено в отношении иного государства и до ратификации Россией Конвенции о защите прав человека и основных свобод...». Другие судьи (например, в Республике Коми, в Красноярском крае, в Свердловской области) считают допустимым применение решений ЕСПЧ вне зависимости от того, в какое время и в отношении какой страны они были вынесены.

Представляется, что такое разнообразие подходов к использованию решений ЕСПЧ сохранится и применение этих решений судами не будет повсеместным до тех пор, пока законодатель или высшие судебные инстанции не дадут достаточно четкого описания статуса решений ЕСПЧ.

При рассмотрении практики использования судами норм ЕКПЧ и решения ЕСПЧ неизбежно встает вопрос о качестве этой практики. Представляется, что на сегодняшний момент не все суды оказываются способны адекватно применять европейские стандарты. Одним из подтверждений тому является распространенность абстрактных ссылок на нормы ЕКПЧ, которые не сопровождаются даже цитатой из статьи Конвенции, на которую суд ссылается. Также встречаются ссылки на практику ЕСПЧ без указаний на конкретные решения этого органа. При чтении отдельных судебных решений невозможно понять, почему судья счел необходимым сослаться именно на эту статью ЕКПЧ, а не на другую. Представляется, что отсутствие корректных ссылок нельзя списать только лишь на загруженность судей и на нехватку времени для работы над текстом выносимых решений. Скорее это указывает на недостаточное знакомство судей с европейскими стандартами. Тиражирование подобной практики может привести к искажению конвенционных стандартов и к вынесению решений, которые будут противоречить европейским стандартам, несмотря на наличие ссылок на ЕКПЧ или практику ЕСПЧ.

Кроме того, даже когда в судебном акте корректно воспроизводится соответствующая статья Конвенции или дается ссылка на конкретное решение ЕСПЧ, там может отсутствовать анализ конвенционных норм и решений ЕСПЧ и их соотношение с требованиями национального права и с обстоятельствами конкретного дела.

Следует отметить, что отсутствие корректных цитат ЕКПЧ и правовых позиций ЕСПЧ в меньшей степени характерно для арбитражных судов. Кроме того, арбитражные суды чаще анализируют обстоятельства конкретного дела с точки зрения европейских стандартов. Такая разница может объясняться тем, что ВАС РФ в своем вестнике не только публикует извлечения из судебных решений Европейского суда по правам человека, но и комментирует их.

Представляется, что наличие комментария к решению ЕСПЧ с позиций национального закона, помогает судьям понимать и правильно применять европейские стандарты. Не меньшую помощь способны оказать рекомендации о том, какие правовые позиции ЕСПЧ следует применять при разрешении тех или иных категорий дел. В качестве примеров тематического свода правовых позиций ЕСПЧ можно привести информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ «Об основных положениях, применяемых Европейским судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие». В этом документе содержатся позиции ЕСПЧ по вопросу о защите права собственности. В качестве

чрезвычайно полезного для судей разъяснения следует указать и Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц».⁹⁰ В этом документе нормы российского законодательства рассматриваются в соотношении с позициями ЕСПЧ.

Подводя итоги, хотелось бы подчеркнуть большую роль высших судебных органов страны в развитии практики использования европейских стандартов нашими судами. Однако при том, что методическое обеспечение практики применения норм ЕКПЧ и решений ЕСПЧ является задачей высших судебных органов, нельзя забывать, что устранение ряда факторов, ограничивающих возможности судебной системы эффективно имплементировать европейские стандарты, зависит от работы законодательных и исполнительных органов власти.

⁹⁰ Постановление № 3 от 24 февраля 2005 г.

**ПРИМЕНЕНИЕ НОРМ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ И РЕШЕНИЙ
ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА В ПРАКТИКЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИИ
(предварительные результаты анализа)**

Е.Першакова

Пермская Гражданская палата, г.Пермь

В 1998 г. Российская Федерация ратифицировала Европейскую Конвенцию по защите прав человека и основных свобод (далее - Конвенция), тем самым взяв на себя обязательства соблюдать ее нормы и признав юрисдикцию Европейского Суда по правам человека (далее – Европейский Суд).

Начиная с 1998 г., Верховный Суд Российской Федерации (далее – ВС РФ) приобрел возможность использовать в своей деятельности нормы Конвенции и решения Европейского суда (далее – европейские стандарты).

С целью добросовестного выполнения международных обязательств, взятых на себя Россией, у ВС РФ возникла необходимость использовать в своей практике нормы Конвенции и европейские стандарты в тех случаях, когда обнаруживается противоречие внутреннего законодательства нормам Конвенции и европейским стандартам, когда существует пробел во внутреннем законодательстве, который может быть устранен с помощью обращения к нормам Конвенции и европейским стандартам. В этой связи предполагается, что при необходимости ВС РФ необходимо проверять и оценивать внутреннее законодательство с точки зрения обеспечения реализации норм Конвенции и европейских стандартов.

Решая вопрос о возможном применении норм Конвенции и европейских стандартов в судебной практике ВС РФ, следует иметь в виду, что внутренне законодательство также может не иметь разногласий с нормами Конвенции и европейскими стандартами. В этом случае анализ внутреннего законодательства с точки зрения обеспечения реализации норм Конвенции и европейских стандартов должен решать другие задачи. В частности, истолковать внутреннее законодательство таким образом, чтобы это не противоречило нормам Конвенции и европейским стандартам.

Настоящее исследование нацелено на описание практики использования ВС РФ норм Конвенции и европейских стандартов и определению роли Верховного Суда в процессе имплементации этих стандартов в России.

Цели исследования требуют решения нескольких задач:

- Составить описание практики применения Конвенции и европейских стандартов Верховным Судом.
- Оценить значение этой практики.
- Определить роль Верховного суда в процессе имплементации стандартов.

Для этого необходимо ответить на следующие конкретные вопросы:

1. Считают ли судьи ВС РФ Конвенцию и практику Европейского суда источниками права, которые могут и должны использоваться в российской системе правосудия?

2. В каких делах судьи ВС РФ применяют нормы Конвенции и практику Европейского суда?

3. Для чего судьи ВС РФ применяют нормы Конвенции и практику Европейского суда?

4. Какие нормы Конвенции и практика Европейского суда находят отражение в практике ВС РФ?

5. Как судьи ВС РФ понимают и интерпретируют Конвенцию и практику Европейского суда?

Для поиска ответов на поставленные вопросы был проведен анализ содержания текстов судебных актов и дополнительных документов ВС РФ.

Всего было проанализировано 30 документов Верховного суда РФ. Для проведения анализа был осуществлен поиск актов ВС РФ с упоминанием Конвенции и практики Европейского суда за 8 лет, начиная с 1998 г., в информационно-

правовых системах «Гарант» и «Кодекс» путем контекстного поиска и среди материалов, размещенных на официальном сайте высшего судебного органа (<http://www.suprcourt.ru/mainpage.php>) также путем контекстного поиска. Кроме того, некоторые акты (малая часть от общего объема) были предоставлены представителями общественных организаций.

Важно подчеркнуть, что представленная подборка не является исчерпывающей. Дать оценку того, насколько она является полной, затруднительно в связи с тем, что в ВС РФ, по всей видимости, не систематизирована работа по количественному и качественному анализу судебных решений, где были применены Конвенция и/или практика Европейского суда. Подтверждением тому является отсутствие или неполное изложение названной информации в информационно-аналитических материалах ВС РФ.

1. Считают ли судьи ВС РФ Конвенцию и практику Европейского суда источниками права, которые могут и должны использоваться в российской системе правосудия?

Признаком, свидетельствующим о признании норм Конвенции и европейских стандартов источниками права в российской системе правосудия, является наличие ссылок на нормы Конвенции и европейские стандарты в практике ВС РФ.

Документы ВС РФ различаются по объему и качеству ссылок на нормы Конвенции и практику Европейского суда:

- 1 документ содержит упоминание Европейского суда без выводов относительно его практики, без ссылок на конкретное решение;
- 12 документов имеют ссылку на Конвенцию с указанием конкретной статьи;
- 8 документов имеют ссылку на Конвенцию без указания на конкретную статью;
- 1 документ апеллирует к правовой позиции Европейского Суда с указанием на конкретное решение, не затрагивающее интересы России, (в частности, дело против Великобритании) и к Конвенции со ссылкой на конкретную статью;
- 2 документа содержат упоминание правовой позиции Европейского Суда с указанием на конкретное решение, касающееся интересов России (в частности, в одном фигурирует дело Бурдов против России; в другом дело по вопросу о приемлемости жалобы Апполонова против России), наряду с указанием решений, не затрагивающих ее интересов (в частности, в одном решении фигурирует дело против Греции; в другом сразу три дела – против Германии, Польши и Украины), и ссылку на конкретную статью Конвенции;
- 3 документа обращаются к позиции Европейского суда с указанием на решение, затрагивающее интересы только России (в частности, в одном дело Посохов против России, во втором дело «по жалобе А. против России», в третьем дело Праведной против России), при этом лишь в одном документе есть ссылка на конкретную статью Конвенции;
- 3 документа имеют ссылку на конкретную статью Конвенции и ссылку на решение Европейского суда, но без указания на конкретное решение.

Объем и качество ссылок на нормы Конвенции и решения ЕСПЧ указывает на то, что ВС РФ в значительной степени преуменьшает их важность и роль.

Во-первых, качество ссылок на нормы таковы, что они затрудняют их понимание, в особенности, когда в своих документах ВС РФ ссылается на Конвенцию без указания конкретной статьи. Во-вторых, ссылаясь на практику Европейского Суда, ВС РФ в ряде своих решений упоминает практику Европейского Суда без идентифицирующих признаков конкретных решений (в частности, не указывая названия и даты решения, позиционируя Европейский суд в решении в качестве некоего авторитета). В качестве примера можно выделить следующие формулировки:

«В подтверждение правомерности оспоренных положений нормативных актов Правительства РФ Верховный Суд РФ сослался и на правовые позиции, содержащиеся в решениях Европейского Суда по правам человека, принятых по жалобе А. против Российской Федерации и другим аналогичным жалобам».⁹¹

«Постановлением от 9 июня 2005 г. Европейский Суд по правам человека признал, что имело место нарушение ст.1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. (Каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности. Никто не может быть лишен своего имущества иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права.)».⁹²

2. В каких делах судьи ВС РФ применяют нормы Конвенции и практику Европейского суда?

По результатам анализа документов ВС РФ можно сделать вывод, что ВС РФ обращается к нормам Конвенции и практике Европейского суда при осуществлении различных направлений своей деятельности:

1. в работе по разрешению конкретных дел
2. в работе по контролю над нижестоящими судебными инстанциями
3. в работе по обобщению и усовершенствованию практики судов общей юрисдикции.

По имеющимся материалам видно, что в течение исследуемого промежутка времени ВС РФ прибегает к упоминанию и/или применению Конвенции и европейских стандартов в равной степени при рассмотрении дел в качестве суда первой и второй инстанции. Однако распространенность активного применения норм Конвенции и практики Европейского суда неодинакова в различных направлениях деятельности ВС РФ.

С 2003 г. обращение к Конвенции и решениям Европейского суда активизировалось, но, к сожалению, за последние 3 года тенденции к дальнейшей интенсификации этой практики не наблюдается.

До 2003 г. ВС РФ широко использовал Конвенцию при рассмотрении дел в качестве суда первой инстанции. В одном деле в 2003 г. ВС РФ в качестве суда первой инстанции применил практику Европейского Суда, где фигурируют наряду с решением, касающимся интересов России («По вопросу приемлемости жалобы № 67578/01 Владимира Михайловича Арполонова (Arpolonov) против РФ»), решения Европейского суда, не затрагивающие интересов России (дело «Х. против Германии» от 6 марта 1980 г., дело «Рудзинска против Польши» от 7 сентября 1999 г., дело «Гайдук и другие против Украины» от 2 июля 2002 г.).

С 2004 г. при рассмотрении дел в качестве суда первой инстанции ВС РФ в обращении к Конвенции и практике Европейского суда прослеживается регресс.

До 2005 г. ВС РФ не употреблял нормы Конвенции и практику Европейского суда при осуществлении собой надзорной функции. К настоящему моменту среди исследуемого материала таких судебных актов всего два.

Редко в сравнении с деятельностью по разрешению конкретных дел ВС РФ использует Конвенцию и решения Европейского Суда при подготовке руководящих разъяснений нижестоящим судам по вопросам судебной практики. Разъяснения нижестоящим судам по вопросам судебной практики ВС РФ практически отсутствовали до 2003 г. (среди исследуемого материала всего одно такое постановление ВС РФ). К настоящему моменту таких разъяснений всего четыре (см. Таблицу 1).

⁹¹ Определение Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 18 мая 2004 г. № КА04-183.

⁹² Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 10.05.2006 № 203-П06-ПРК.

Таблица № 1

	Общее кол-во	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Решения Верховного Суда РФ ⁹³	10	1	2	2	1	2	2		
Определение кассационной коллегии Верховного суда РФ ⁹⁴	3						2		1
Определение Верховного суда РФ ⁹⁵	1							1	
Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ ⁹⁶	2								2
Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда РФ ⁹⁷	5					1	1	1	2
Постановление пленума Верховного суда РФ ⁹⁸	4	1				2		1	
Постановление президиума Верховного суда РФ ⁹⁹	1								1
Обзор законодательства и судебной практики Верховного суда РФ по гражданским делам ¹⁰⁰	2			1			1		
Статья заместителя председателя ВС РФ, председателя Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ ¹⁰¹	1						1		
Письмо Верховного суда РФ по обращению гражданина ¹⁰²	1							1	
Общее количество	30	2	2	3	1	5	7	4	6

Немногим меньше половины документов ВС РФ (13 документов), где обнаруживается ссылка на нормы Конвенции и/или практику Европейского суда, которые являются итогом рассмотрения конкретных дел ВС РФ, имеют отношение к оспариванию нормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти. В числе нормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти, которые были подвергнуты анализу ВС РФ с точки зрения соблюдения Конвенции можно встретить акты:

- Правительства РФ (в частности, 5 документов, исходя из их содержания, ни в одном суд не признал положения акта, противоречащими законодательству РФ и нормам Конвенции);

⁹³ Судебная практика ВС РФ по рассмотрению гражданских дел по первой инстанции.

⁹⁴ Судебная практика ВС РФ по рассмотрению гражданских дел в кассационном порядке (по второй инстанции).

⁹⁵ Судебная практика ВС РФ по рассмотрению гражданского дела в надзорном порядке (по пересмотру вступившего в законную силу решения суда).

⁹⁶ Судебная практика ВС РФ коллегиального рассмотрения уголовных дел в кассационном порядке (по второй инстанции).

⁹⁷ Судебная практика ВС РФ коллегиального рассмотрения гражданских дел в кассационном порядке (по второй инстанции).

⁹⁸ Разъяснение нормативных актов Верховным судом РФ (организационно-распорядительный документ).

⁹⁹ Судебная практика ВС РФ по рассмотрению уголовного дела в надзорном порядке (по пересмотру вступившего в законную силу решения суда и возобновлению производства ввиду новых обстоятельств).

¹⁰⁰ Краткое ревью судебной практики ВС РФ за три месяца своей деятельности.

¹⁰¹ Информационно-разъяснительный документ «Некоторые вопросы практики применения судами уголовно-процессуальных норм при осуществлении правосудия», опубликованный в официальном издании Верховного Суда РФ (Бюллетень Верховного Суда РФ от 24.08.04 г., № 8).

¹⁰² Ответ ВС РФ на частный запрос.

- Министерства юстиции РФ (в частности, 4 документа, исходя из их содержания, ни в одном суд не признал положения акта, противоречащими законодательству РФ и нормам Конвенции);
- Министерства внутренних дел РФ (в частности, 1 документ, судя по содержанию которого суд признал положения акта, противоречащими законодательству РФ и нормам Конвенции);
- Министерства здравоохранения и Министерства труда и социального развития (в частности, 1 документ, исходя из его содержания, суд не признал положения акта, противоречащими законодательству РФ и нормам Конвенции);
- Судебного департамента при ВС РФ (в частности, 1 документ, исходя из его содержания, суд не признал положения акта, противоречащими законодательству РФ и нормам Конвенции);
- регионального органа законодательной власти (в частности, 1 документ, исходя из его содержания, суд не признал положения акта, противоречащими законодательству РФ и нормам Конвенции).

Помимо гражданских дел, связанных с оспариванием нормативных правовых актов органов исполнительной власти, среди гражданских дел из судебной практики ВС РФ по рассмотрению конкретных дел, где суд ссылается на нормы Конвенции или практику Европейского суда:

- дело о ликвидации общественного объединения¹⁰³;
- дело о приостановлении деятельности регионального отделения партии¹⁰⁴;
- дело о признании незаконным бездействия избирательной комиссии¹⁰⁵;
- дело об отказе в принятии заявления гражданина, который считает нарушением своих прав необходимость присутствия в судебных заседаниях при невыносимых условиях осуществления правосудия¹⁰⁶;
- дело о нечинении препятствий в исполнении трудового договора¹⁰⁷.

Редко судебная практика ВС РФ по рассмотрению конкретных дел, где суд ссылается на нормы Конвенции или практику Европейского суда, касается уголовного судопроизводства. Таких дел среди исследуемого материала всего три. Причем во всех трех делах ссылки на европейские стандарты даются в связи с решением процессуальных вопросов.

3. Для чего судьи ВС РФ применяют нормы Конвенции и практику Европейского суда?

В рамках анализа документов ВС РФ важно было определить, какими целями руководствуется ВС РФ, применяя нормы Конвенции и европейские стандарты.

В некоторых документах ВС РФ нормы Конвенции и европейские стандарты возникают для придания убедительности и полноты выводов ВС РФ, к которым он пришел в ходе судебного процесса. При этом они не всегда отражают полную оценку национального законодательства на предмет его соответствия нормам Конвенции и европейским стандартам. В имеющихся материалах ВС РФ можно встретить следующие примеры:

«Иное толкование нормы Федерального закона не соответствовало бы принципам, закрепленным в ст.19 Всеобщей декларации прав человека, ст.10 ЕВРОПЕЙСКОЙ конвенции "О защите прав человека и основных свобод", в силу которых каждый человек имеет право на свое мнение, свободу убеждений и свободу выразить их, и противоречило бы п.п.1 и 3 ст.29 Конституции Российской Федерации, в соответствии с

Г04-48. ¹⁰³ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21 мая 2004 г. № 9.

¹⁰⁴ Определение Верховного суда РФ № 45-ФН05-629 от 23 сентября 2005 года.

¹⁰⁵ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 14.06.2006 № 48-Г06-

¹⁰⁶ Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 12 августа 2003 г. № 58-Г03-22.

¹⁰⁷ Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 13 января 2006 г. № 55-В05-11.

которыми каждому гарантируется свобода мысли и слова. Никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений или отказу от них»¹⁰⁸

«Не соответствуют положения п.10 Правил и нормам международного права (ст.11 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод)»¹⁰⁹

Один из судебных актов ВС РФ¹¹⁰, в котором суд, исходя из внутренней убежденности в полноте российского законодательства по конкретному рассматриваемому вопросу, признавая принципы и нормы международного права и международные договоры РФ частью российской правовой системы, отказывается от применения норм Конвенции:

«В соответствии с частью 4 ст.15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Однако по данному делу необходимости применения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации не усматривается, поскольку правоотношения сторон надлежаще урегулированы нормами российского законодательства».

Следует отметить, что вышеназванный вывод суда не подкреплён трансляцией положений российского законодательства, которые «надлежаще урегулированы» применительно к рассматриваемым правоотношениям. Это, в свою очередь, не позволяет участникам судебного процесса, заинтересованным в применении Конвенции, надлежащим образом отреагировать на позицию суда, поскольку нет возможности соотнести конкретные положения российского законодательства с конкретными положениями Конвенции.

Ссылка на норму Конвенции, а также на норму протокола к Конвенции в некоторых решениях является соблюдением формальности, обусловленной необходимостью отразить в судебном решении все доводы, озвученные участниками процесса в обоснование своей позиции. Как правило, заявление о нарушении прав, гарантированных Конвенцией, в ходе судебного процесса исходило от истца. ВС РФ в этих случаях не считал себя обязанным рассматривать по существу вопрос о наличии или отсутствии нарушения Конвенции в связи с заявлением о нарушении прав и свобод, гарантированных Конвенцией.

Руководствуясь нормами Конвенции, ВС РФ иногда признает факт необходимости усовершенствования российского законодательства.¹¹¹ В частности, положений Уголовно-процессуального кодекса РФ. В двух случаях ВС РФ сетует на необходимость законодательного урегулирования в вопросе назначения наказания по совокупности преступлений «с тем, чтобы не допустить произвольный, не ограниченный по времени и основаниям пересмотр вступивших в законную силу судебных решений, влекущих ухудшение положения осужденного», с тем, чтобы российское законодательство было приведено в соответствие п.2 ст.4 Протокола N 7 к Конвенции. Примечательно, что в данном случае суд, ссылаясь на недопустимость нарушения права не быть судимым или наказанным дважды (согласно п.2 ст.4 Протокола № 7) отклонил представление заместителя Генерального прокурора РФ.

Подтверждение выполнения обязательства РФ по принятию мер частного характера, направленных на устранение нарушений прав человека, предусмотренных Конвенцией, содержится в одном из судебных актов ВС РФ¹¹². В

¹⁰⁸ Определение Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2001 г. № 38Г-01-15.

¹⁰⁹ Решение Верховного Суда РФ от 20 марта 2001 г. № ГКПИ01-62.

¹¹⁰ Определение Верховного суда РФ от 19 октября 2004 г.

¹¹¹ Определения Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 06.06.2006 № 5-ДП-06-43 и от 26.07.2006 № 36-ДП06-15к.

¹¹² Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 10.05.2006 № 203-П06-ПРК.

связи с признанием Европейским судом нарушения Россией положений Конвенции ВС РФ констатировал: «Судебные решения в части обращения в доход государства 250 тысяч долларов США подлежат отмене, на основании ч.5 ст.415 УПК РФ и в соответствии с постановлением Европейского Суда по правам человека». В частности, признание Европейским судом нарушения статьи 1 протокола № 1 к Конвенции повлекло за собой возобновление производства по уголовному делу для того, чтобы судебные решения в части обращения в доход государства денежных средств были отменены в связи с тем, что: «никем не утверждалось, равно как и не было приведено доказательств того, что денежные средства заявителя (Б-ва В.) были нажиты преступным путем, национальные суды не ссылались на данное обстоятельство при принятии решения об обращении денежных средств в доход государства».

4. Какие нормы Конвенции и практика Европейского суда находят отражение в практике ВС РФ?

Немаловажное значение высший судебный орган придавал и придает до настоящего времени нарушениям разумных сроков в рассмотрении дел судами. Норма ст.6 Конвенции, которая закрепляет право на справедливое публичное разбирательство дела каждого при определении его гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении уголовного обвинения, чаще всего применяется ВС РФ.

Ссылка на пункт 1 ст.6 Конвенции появляется в числе самых первых упоминаний Конвенции спустя полтора года с момента вступления в силу ее для России (постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.99 № 79 «О ходе выполнения постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 августа 1993 г. № 7 «О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Российской Федерации»). В названном постановлении Верховный Суд в обоснование необходимости соблюдения процессуальных сроков при разрешении гражданских и уголовных дел судами отметил: 1) существенность нарушения конституционных прав граждан на судебную защиту при несоблюдении установленных законом сроков производства; 2) противоречие «общепризнанным принципам и нормам международного права, которые закреплены, в частности, в ст.10 Всеобщей декларации прав человека, ст.6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, в пункте 3с ст.14 Международного пакта о гражданских и политических правах», которое является следствием нарушения установленных законом сроков производства.

Судя по документам Верховного Суда, Суд воздерживается от применения норм Конвенции, касающихся права на жизнь, свободы мысли, совести и религии. У ВС РФ есть незначительный опыт в апеллировании к нормам Конвенции, гарантирующим недопустимость нарушения запрета пыток (ст.3), рабства и принудительного вреда (ст.4); свободы выражения мнения (ст.10, два случая); свободы собраний и объединений (ст.11); права на свободу и личную неприкосновенность (ст.5); права на уважение частной и семейной жизни (ст.8); права на эффективное средство правовой защиты (ст.13); права на образование (ст.2 протокола № 1); права не быть судимым или наказанным дважды (ст.4 протокола № 7, два случая); а также защиту собственности (ст.1 протокола № 1, четыре случая). Причем нужно отметить, что представленный перечень, встречающихся в деятельности ВС РФ норм Конвенции, свидетельствует о более частом обращении к нормам Конвенции гражданско-правового характера.

Разъяснения по толкованию или применению норм Конвенции встречаются в деятельности ВС РФ в делах, касающихся обеспечения реализации права на справедливое судебное разбирательство в части соблюдения разумных сроков рассмотрения уголовных и гражданских дел¹¹³; в делах о защите чести и достоинства

¹¹³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 1999 г. № 79 «О ходе выполнения постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 августа 1993 г. № 7 «О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Российской Федерации».

граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц в части соблюдения права свободно выражать свое мнение¹¹⁴.

Обращаться к практике Европейского суда ВС РФ начал с 2003 г. Причем самое первое решение среди имеющего массива документов решение ВС РФ¹¹⁵ знаменательно не только тем, что суд счел возможным сослаться на практику Европейского Суда, но и тем, что сослался на решения Европейского суда, не касающиеся интересов России.

В данном решении суд не нашел оснований для удовлетворения исковых требований о признании недействующими положений нормативного правового акта Правительства РФ¹¹⁶, а в основу своих доводов привел решение Европейского суда по вопросу приемлемости жалобы Апполонова (Appolonov) против Российской Федерации, где было «указано, что ст.1 Протокола № 1 не вменяет в обязанность государству поддерживать покупательную способность денежных сумм, размещенных в финансовых институтах (см. решение Европейской Комиссии по делу «Х. против Федеративной Республики Германия» (X. v. Federal Republic of Germany) от 6 марта 1980 г., жалоба № 8724/79, Decisions and Reports, p. 226; решение Европейского Суда по делу «Рудзинска против Польши». (Rudzinska v. Poland) от 7 сентября 1999 г., жалоба № 45223/99, ECHR 1999-VI; или в качестве более свежего прецедента -решение Европейского Суда по делу «Гайдук и другие против Украины» (Gayduk and Others v. Ukraine) от 2 июля 2002 г., жалоба № 45526/99, ECHR 2002)».

Таким образом, каких-либо непреодолимых препятствий и целенаправленных ограничений для применения практики Европейского Суда, не касающейся интересов России, сегодня нет. Это означает, что при необходимости любой российский суд, а также человек, не обнаруживая решений Европейского Суда в отношении России, согласующихся с конкретным случаем, могут для обоснования своих доводов найти и использовать дело, рассмотренное Европейским Судом против другого государства. Примером применения ВС РФ «чужой» для России практики Европейского суда является следующая цитата:

«Представленное в судебном решении понимание образования соответствует правовой позиции Европейского Суда по правам человека, согласно которой образование рассматривается как непрерывный процесс обучения. В подтверждение следует привести решение Европейского Суда по правам человека по делу Кэмпбелл и Козанс против Соединенного Королевства (Eur. Court. H.R. Campbell and Cosans v. the United Kingdom, Judgment of 25 February 1982. Series A. № 48)....»¹¹⁷

Кроме того, судья в данном деле попытался объяснить, почему он считает для себя возможным применить «чужую» для России практику Европейского суда:

«Учитывая, что право на образование закреплено в ст.2 Протокола № 1 к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, согласно разъяснениям, данным в пп.9 и 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного

¹¹⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц».

¹¹⁵ Решение Верховного Суда РФ от 17 октября 2003 г. № ГКПИ03-958.

¹¹⁶ Дело по заявлению Д. о признании недействующими пунктов 2, 4, 8 «Порядка проведения в 2001 г. предварительной компенсации вкладов отдельных категорий граждан РФ в Сберегательном банке РФ по состоянию на 20 июня 1991 г. по гарантированным сбережениям граждан, определенным Федеральным законом «О восстановлении и защите сбережений граждан РФ», утвержденного постановлением Правительства РФ от 19.03.2001 г. № 222, а также пунктов 2, 4, 5, 8 Правил выплаты в 2002 г. отдельным категориям граждан РФ предварительной компенсации по вкладам в Сберегательном банке РФ, являющимся гарантированными сбережениями согласно Федеральному закону «О восстановлении и защите сбережений граждан Российской Федерации».

¹¹⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21 мая 2004 г. № 49-Г04-48.

права и международных договоров Российской Федерации», правовая позиция Европейского Суда и Европейской Комиссии по правам человека в отношении правомочий национальных властей в области образования может быть использована в настоящем деле».

5. Как судьи ВС РФ понимают и интерпретируют Конвенцию и практику Европейского Суда?

Раннее появление постановления Пленума ВС РФ от 18.11.99 г. № 79 «О ходе выполнения постановления Пленума ВС РФ от 24.08.93 г. № 7 «О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами РФ» (спустя полтора года с момента вступления в силу Конвенции для России) стало благоприятной почвой для развития ее применения российской системой правосудия. Об этом свидетельствует популярность обращения ВС РФ к статье 6 Конвенции. К настоящему времени эта статья является самой распространенной в применении ВС РФ норм Конвенции.

Одним из важнейших способов расширения практики применения Конвенции и практики Европейского Суда стало появление постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ».

Отметим, что судебной системе России к тому времени необходимо было обеспечивать применение Конвенции и решений Европейского суда в течение пяти с половиной лет. Нельзя сказать, что в постановлении дано подробное и исчерпывающее представление для российских судей того, в каких ситуациях и каким образом применима Конвенция и решения Европейского Суда. Но, по крайней мере, судьи получили разъяснения о том, что:

- неправильное применение судом общепризнанных принципов, норм международного права и международных договоров, в частности Конвенции, может повлечь за собой отмену или изменение судебного акта;
- выполнение решения Европейского Суда в отношении России является обязательным для всех органов государственной власти Российской Федерации, в том числе и для судов;
- при разрешении дел судами надлежит учитывать правовые позиции, выработанные Европейским Судом, в частности, позициям по ст.ст.3, 5 (п.1), ст.6 (п.3), 13 Конвенции (к сожалению, не ссылаясь на конкретные решения Европейского суда);
- в случае возникновения затруднений при толковании общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ суды могут использовать акты и решения международных организаций, в том числе органов ООН и ее специализированных учреждений, а также обращаться в Правовой департамент Министерства иностранных дел РФ, в Министерство юстиции РФ (например, для уяснения вопросов, связанных с продолжительностью действия международного договора, составом государств, участвующих в договоре, международной практикой его применения).

Появление этого постановления подтолкнуло судей общей юрисдикции к применению Конвенции и позиций Европейского Суда. Сам Верховный Суд опирается на данное постановление при рассмотрении гражданских и уголовных дел в кассационном и надзорном порядке. Такие ссылки есть примерно в половине решений, вынесенных после 10 октября 2003 г.

Незначительный вклад в осмысление норм Конвенции и практики Европейского суда внесло постановление Пленума ВС РФ от 19.12.2003 г. № 23 «О судебном решении», избрав достаточно общую формулировку о том, что суду следует учитывать «постановления Европейского Суда по правам человека, в которых дано толкование положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, подлежащих применению в данном деле». Нельзя не признать позитивность сигнала, данного судьям этим постановлением, о том, что при необходимости

практика Европейского суда не только нужна, но и важна при толковании положений Конвенции. Однако, ВС РФ не обозначил смысла и значения учета практики Европейского суда.

Постановление Пленума ВС РФ от 24.02.2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» представляет собой попытку и показывает стремление ВС РФ побудить судей к применению статьи Конвенции о праве свободно выражать мнение и практики Европейского суда, касающейся данного права. Постановление дает разъяснение о том, что ст.10 Конвенции, в соответствии с частью 1 которой каждый человек имеет право свободно выражать свое мнение, соотносится со свободой массовой информации, включая свободу придерживаться своего мнения, право получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ, и является действующей на территории РФ. Следует подчеркнуть, что разъяснения данного постановления были бы полными и приблизили судей к более четкому представлению о роли Конвенции и практики Европейского суда по данному вопросу при условии указания конкретных решений Европейского суда вместо упоминания о том, что «положения данной нормы должны толковаться в соответствии с правовой позицией Европейского суда». Постановление акцентирует внимание судей на том, что согласно практике Европейского суда в делах о защите чести и достоинства и деловой репутации могут быть утверждения о фактах, соответствие которых можно проверить, а также могут быть оценочные суждения, мнения, убеждения. Что означает, что при возникновении трудностей в установлении различий между тем и другим судьи не могут не обратиться к практике Европейского суда, поскольку внутренне законодательство не содержит разъяснений по данному вопросу.

Основные выводы

Верховный суд РФ в своей деятельности при рассмотрении конкретных дел, при осуществлении судебного надзора за деятельностью судов, а также при разъяснении вопросов судебной практики применяет Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод и решения Европейского суда по правам человека.

ВС РФ применяет Конвенцию по преимуществу при разрешении конкретных дел. Само по себе применение Конвенции Верховным Судом следует считать позитивным явлением. Сожаление вызывает лишь то, что часто это происходит не по инициативе ВС РФ. Применение Конвенции чаще обусловлено некоторыми внешними факторами. Например, обязанностью соблюдения формальностей при подготовке судебных решений. Так, если заявитель говорит о нарушении Конвенции и стандартов, выработанных в практике Европейского суда, Верховный суд отражает это в описании позиции сторон в ходе судебного процесса, но часто уклоняется от содержательной оценки озвученной позиции заявителя.

ВС РФ пока занимает пассивную позицию в том, что касается расширения применения норм Конвенции и европейских стандартов и осознания их роли всеми судами общей юрисдикции. В частности, ВС РФ мог бы более активно анализировать внутреннее законодательство на предмет соответствия нормам Конвенции и европейским стандартам. Такой анализ способствовал бы приведению практики нижестоящих судов в соответствие с европейскими стандартами.

Недостатком деятельности ВС РФ в обращении к нормам Конвенции и европейским стандартам можно считать его бездеятельное отношение в проведении количественного и качественного анализа судебных актов. Кроме того, ВС при выработке руководящих рекомендаций не уделяет достаточного внимания вопросу о применении европейских стандартов.

Все это препятствует реализации тех целей, на достижение которых была направлена ратификация Конвенции Россией и признания Россией юрисдикции Европейского суда.

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ С КОМИТЕТОМ МИНИСТРОВ СОВЕТА ЕВРОПЫ ПО ВОПРОСУ ИСПОЛНЕНИЯ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

С.Голубок
аспирант кафедры международного права
Санкт-Петербургского государственного университета

Цель настоящего обзора описать процесс взаимодействия Российской Федерации с Комитетом министров в контексте надзора за исполнением постановлений Суда, в которых были установлены нарушения Россией Конвенции, и выявить тенденции развития этого взаимодействия. Обзор подготовлен в результате изучения принятых Комитетом министров резолюций, а также информационных материалов и аннотированных повесток заседаний, подготовленных секретариатом Комитета министров.¹¹⁸

Введение

Комитет министров Совета Европы (далее – «Комитет министров») является одним из органов этой международной организации, состоящим из министров иностранных дел либо иных представителей государств участников (ст.14 Устава Совета Европы). Председательство в Комитете министров переходит от одной страны к другой в по рядке ротации (раз в полгода). Российская Федерация председательствовала в Коми тете министров в мае ноябре 2006 г.

В соответствии с п.2 ст.46 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – «Конвенция») в редакции Протокола №11, Комитет министров осуществляет надзор за исполнением окончательных постановлений Европейского Суда по правам человека (далее – «Суд»). Согласно сложившейся практике, эти функции чаще осуществляются на специальных заседаниях заместителей министров, которые обычно проводятся шесть раз в год.

Стратегия реформирования европейских механизмов защиты прав человека, основанная на Протоколе №14 к Конвенции¹¹⁹, предполагает расширение полномочий Комитета министров в области надзора за исполнением постановлений Суда. В соответствии со ст.16 Протокола №14 к Конвенции, Комитет министров получит право в случае необходимости запрашивать у Суда толкование принятых Судом постановлений для обеспечения их наиболее точного исполнения. Кроме того, в случае неисполнения государством постановления Суда, Комитет министров сможет возбуждать в Суде производство по вопросу признания нарушения государством участником своего международного обязательства исполнять вступившие в силу постановления Суда.

В настоящее время деятельность Комитета министров по надзору за исполнением постановлений Суда регулируется Правилами Комитета министров по надзору за исполнением постановлений и условий мировых соглашений. Указанные правила были утверждены Комитетом министров 10 мая 2006 г.¹²⁰ В соответствии с этими Правилами, государство, которое Суд признал нарушителем Конвенции или протоколов к ней, представляет в Комитет министров информацию о выплате присужденной заявителям денежной компенсации, а также о принятых мерах как индивидуального, так и общего характера. К мерам индивидуального характера относятся те меры, которые направлены на прекращение нарушения и восстановление нарушенных прав конкретного заявителя, выигравшего дело в Суде, на пример, пересмотр дела, решение по которому было принято с нарушениями Конвенции. К мерам общего характера относятся, в частности, изменение

¹¹⁸ Настоящая работа учитывает фактическую информацию по состоянию на декабрь 2006 г.

¹¹⁹ Протокол №14 к Конвенции, вносящий изменения в контрольную систему Конвенции, должен вступить в силу в первое число месяца, следующего за истечением трехмесячного срока после того, как все государства участники Конвенции выскажут свое согласие быть связанными указанным Протоколом (ст.19 Протокола №14 к Конвенции). Все государства участники Совета Европы, кроме Российской Федерации, выразили свое согласие быть связанными Протоколом №14 к Конвенции. Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации 21 декабря 2006 г. не приняла внесенный Президентом Российской Федерации законопроект о ратификации Российской Федерацией Протокола №14 к Конвенции.

¹²⁰ Приложение к резолюции СМ(2006)39.

законодательства, административной и судебной практики, публикация и распространение текста постановления Суда на национальном языке, иные меры, направленные на недопущение новых подобных нарушений. При этом Комитет министров вправе в приоритетном порядке надзирать за исполнением тех постановлений Суда, в которых выявлена проблема системного характера. Когда Комитет министров придет к выводу, что постановление Суда полностью исполнено, он принимает окончательную резолюцию, после чего надзор за исполнением соответствующего постановления Суда прекращается. В период исполнения постановления Суда Комитет министров вправе принимать промежуточные резолюции, в которых может быть дана оценка ходу исполнительных процедур.

Повседневная деятельность Комитета министров обеспечивается его секретариатом. Секретариат Комитета министров готовит меморандумы и иные информационные материалы по вопросам исполнения постановлений Суда. Кроме того, вопросами обеспечения связи с государствами, против которых вынесены постановления Суда, требующие исполнения, занимается специальный департамент, входящий в структуру Генерального директората по правам человека Совета Европы. По выражению Филиппа Буайя – руководителя этого директората, – исполнение постановлений Суда, за которым надзирает Комитет министров, представляет собой меры «вниз по течению», которые должны приниматься одновременно с мерами «вверх по течению», направленными на предупреждение нарушений на национальном уровне¹²¹. В конечном итоге, оба этих направления являются сторонами одной медали, так как исполнение постановлений Суда, в особенности принятие мер общего характера, направлены именно на недопущение повторения нарушений Конвенции, выявленных Судом.

Цель настоящего обзора – описать процесс взаимодействия Российской Федерации с Комитетом министров в контексте надзора за исполнением постановлений Суда, в которых были установлены нарушения Россией Конвенции, и выявить тенденции развития этого взаимодействия. Обзор подготовлен в результате изучения принятых Комитетом министров резолюций, а также информационных материалов и аннотированных повесток заседаний, подготовленных секретариатом Комитета министров, по ноябрь 2006 г. включительно.

Исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека по проблеме условий и оснований содержания в следственных изоляторах и иных местах принудительного ограничения свободы

В постановлении Суда от 15 июля 2002 года по делу «Калашников против России» было установлено, в частности, нарушение ст.3 Конвенции (запрет пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания) применительно к условиям содержания заявителя в следственном изоляторе. Кроме того, Суд установил нарушение ст.5 Конвенции (право на свободу и личную неприкосновенность) в связи с затянувшимся содержанием заявителя под стражей в ожидании судебного разбирательства по его уголовному делу и ст.6 Конвенции (право на справедливое судебное разбирательство) в связи с затянувшимся разбирательством уголовного дела заявителя. Указанное постановление Суда вступило в силу 15 октября 2002 г.

Впервые ход исполнения этого постановления Суда и меры общего характера, предпринимаемые российскими властями, обсуждались на 819-м заседании Комитета министров в декабре 2002 г.¹²² Обсуждение продолжилось на 827-м заседании в апреле 2003 г.¹²³ Во время этого заседания российский представитель обратил внимание Комитета министров на общее уменьшение количества лиц, содержащихся в следственных изоляторах, и на создание новых мест в них, в результате чего частично удалось решить проблему перенаселения камер. Также

¹²¹ Буайя Ф. Конвенция о защите прав человека и основных свобод и национальные правовые системы (перевод выступления на международной конференции «Влияние европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод на развитие правовых систем европейских стран», Ярославль, 2006) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 9, сс.111, 113.

¹²² CM/Del/OJ/OT(2002)819.

¹²³ CM/Del/OJ/OT(2003)834.

российские власти указали на принятие нового Уголовно процессуального кодекса РФ (УПК), публикацию постановления Суда по делу «Калашников против России» в «Российской газете», на правление соответствующего циркулярного письма в нижестоящие суды заместителем председателя Верховного Суда Российской Федерации.

Комитетом министров было установлено, что Российская Федерация своевременно выплатила заявителю денежную компенсацию. Также было отмечено, что Российская Федерация в своем докладе, представленном в Комитет министров, признала наличие структурной проблемы, выявленной Судом в постановлении по делу «Калашников против России», указав, что для ее устранения приняты следующие нормативные правовые акты: УПК, в результате чего число лиц, в отношении которых избрана мера пресечения в виде содержания под стражей, значительно сократилось (со 199 тыс.чел. в октябре 2001 г. до 137 тыс.чел. в октябре 2002 г.), что привело к частичному решению проблемы перенаселения следственных изоляторов; федеральная программа реформирования пенитенциарной системы Министерства юстиции РФ на 2002-2006 гг., утвержденная постановлением Правительства РФ от 29 августа 2001 г., предусматривающая, в частности, строительство нового следственного изолятора и реконструкцию нескольких существующих, в результате чего пространство на одного содержащегося под стражей должно увеличиться до приемлемых стандартов. Правительство также обратило внимание Комитета министров на то, что в ведомственном издании Министерства юстиции РФ «Вестник уголовно исполнительной системы» был опубликован доклад Европейского Комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания.

По вопросу чрезмерных сроков предварительного расследования и судебного разбирательства уголовных дел, также затронутому в постановлении Суда по делу «Калашников против России», Правительство указало на ряд новых положений в УПК, содержащих ограничения процессуальных сроков. Также сообщалось о циркуляре, направленном в 2002 г. в связи с постановлением Суда по делу «Калашников против России» заместителем председателя Верховного Суда РФ председателем судов уровня субъектов РФ. Правительство также подчеркнуло, что текст постановления Суда по делу «Калашников против России» был опубликован в «Российской газете» и широко обсуждался в профессиональной среде.

На основе представленной информации 4 июня 2003 г. Комитет министров принял промежуточную резолюцию¹²⁴ о ходе надзора за исполнением постановления Суда по делу «Калашников против России». В этом документе Комитет министров, отметив положительную динамику в решении проблемы перенаселенности следственных изоляторов, указал, что она пока не решена полностью, как и проблема обеспечения надлежащих санитарных стандартов в местах предварительного содержания под стражей. Комитет призвал российские власти продолжать информировать его об исправлении ситуации с перенаселением и санитарным состоянием мест предварительного содержания под стражей.

Комитет министров в своей вышеуказанной промежуточной резолюции принял решение вернуться к проблеме исполнения Российской Федерацией постановления Суда по делу «Калашников против России» не позднее октября 2004 г. В сентябре 2004 г. вопрос контроля за исполнением этого постановления Суда был в очередной раз включен в повестку заседания Комитета министров¹²⁵. Комитет вновь указал Российской Федерации на необходимость предоставления дополнительной информации о новых мерах общего характера, предпринимаемых для полного исполнения постановления Суда по делу «Калашников против России».

Российская Федерация предоставила запрошенную информацию в меморандуме от 28 сентября 2004 г. В меморандуме, подготовленном для заседания

¹²⁴ Res DH(2003)123.

¹²⁵ CM/Del/OJ/DH(2004)897 vol.I.

Комитета министров в декабре 2004 г.¹²⁶, Российская Федерация помимо изменений в УПК и Уголовно исполнительный кодекс, указала на увеличение бюджетных ассигнований, предназначенных Федеральной службе исполнения наказаний Министерства юстиции РФ (на 20% в проекте федерального бюджета на 2005 г. по сравнению с федеральным бюджетом на 2004 г.). Также сообщалось об увеличении до 4 квадратных метров площади, в среднем приходящейся на одно лицо, содержащееся в следственном изоляторе, об улучшении качества медицинского обслуживания в следственных изоляторах и иных местах содержания под стражей. Комитет министров вернулся к обсуждению исполнения Российской Федерацией постановления Суда по делу «Калашников против России» на своем 928-м заседании в июне 2005 г.¹²⁷

Комитет столкнулся с проблемой неоправданной продолжительности предварительного расследования и судебного разбирательства уголовных дел не только при рассмотрении постановления по делу «Калашников против России», но и в связи с исполнением постановлений Суда по другим делам против Российской Федерации. Например, при рассмотрении постановления от 24 июля 2003 г. по делу «Смирнова против России», которое было включено в повестку 871-го заседания Комитета министров в феврале 2004 г.¹²⁸, 897-го заседания Комитета министров в сентябре 2004 г.¹²⁹, 922-го заседания Комитета министров в апреле 2005 г.¹³⁰

В июне 2004 г. Комитет министров приступил к надзору за исполнением Российской Федерацией постановления по делу «Ракевич против России»¹³¹. Указанное постановление, вынесенное Судом 28 октября 2003 г. и вступившее в силу 24 марта 2004 г., касалось незаконной госпитализации заявительницы в психиатрическую больницу. Российским властям было предложено представить информацию как о ситуации заявительницы, так и о предполагаемых мерах общего характера, которые позволят не допустить подобных нарушений Конвенции в будущем. Комитет министров вернулся к проблеме исполнения постановления Суда по делу «Ракевич против России» в сентябре 2004 г.¹³² Комитет министров отметил, что в июле 2004 г. российские власти сообщили, что обсуждаются изменения в законодательство, которые позволят не допустить в будущем нарушений Конвенции, подобных установленным Судом в постановлении по делу «Ракевич против России». Также Россия обещала, что будут приняты меры к распространению этого постановления Суда, в связи с чем Верховному Суду РФ предложено направить соответствующий циркуляр нижестоящим судам.

Комитет министров вернулся к обсуждению исполнения Российской Федерацией постановления Суда по делу «Ракевич против России» в июне 2005 г.¹³³ Комитет министров отметил, что в ответ на письмо секретариата от 30 августа 2004 г. с просьбой представить конкретный план действий, российские власти ограничились указанием на то, что уполномоченные государственные органы (Министерство внутренних дел РФ, Генеральная прокуратура РФ и Министерство финансов РФ) рассматривают проекты поправок в Гражданский процессуальный кодекс РФ (ГПК) и законодательство об оказании психиатрической помощи. Эти поправки должны предоставить лицам, доставленным в психиатрическую больницу, право самостоятельно оспаривать законность своего помещения в соответствующие учреждения здравоохранения, что позволит соблюсти требования ст.5 Конвенции. Также было указано, что 31 августа 2004 г. заместитель председателя Верховного Суда РФ направил циркуляр нижестоящим судам с целью привлечь их внимание к постановлению Суда по указанному делу; дополнительно было сообщено, что властями рассматривается возможность создания специальной службы по защите

¹²⁶ CM/Del/OJ/DH(2004)906 vol.I.

¹²⁷ CM/Del/OJ/DH(2005)928 vol.I.

¹²⁸ CM/Del/OJ/OT(2004)871.

¹²⁹ CM/Del/OJ/DH(2004)897 vol.I.

¹³⁰ CM/Del/OJ/DH(2005)922 vol.I.

¹³¹ CM/Del/OJ/OT(2004)885.

¹³² CM/Del/OJ/DH(2004)897 vol.I.

¹³³ CM/Del/OJ/DH(2005)928 vol.I.

прав пациентов психиатрических больниц. Несмотря на это, Комитету министров так и не было представлено подтверждения публикации текста постановления Суда по делу «Ракевич против России».

В феврале 2005 г. в повестку заседания Комитета министров был включен вопрос надзора за исполнением постановления Суда от 19 мая 2004 г. по делу «Гусинский против России»¹³⁴. В этой связи Комитет министров отметил изменения в российском уголовно процессуальном законодательстве. Кроме того, Комитет указал, что его секретариат направит российским властям письмо, в котором должны быть затронуты вопросы публикации и распространения постановления Суда по указанному делу. Данное письмо было направлено 4 апреля 2005 г.

Комитет министров вернулся к рассмотрению вопроса об исполнении постановления Суда по делу «Гусинский против России» в октябре 2005 г.¹³⁵ Комитет министров с удовлетворением отметил, что текст постановления Суда по данному делу на русском языке был опубликован в журнале «Бюллетень Европейского Суда по правам человека», который направляется в российские суды. В июне 2006 г. Комитет министров вновь обратился к вопросу исполнения постановления Суда по этому делу¹³⁶, указав, что ст.100 УПК по прежнему допускает заключение под стражу в качестве меры пресечения «в исключительных случаях», что создает предпосылки для произвольного ареста и, соответственно, нарушения ст.5 Конвенции. В этой связи секретариат Комитета министров в апреле 2006 г. направил российским властям письмо с просьбой разъяснить судебную практику применения указанной нормы УПК.

В апреле 2005 г. Комитетом министров обсуждался вопрос исполнения постановления Суда от 7 октября 2004 г. по делу «Полещук против России»¹³⁷, в котором, в частности, было установлено нарушение ст.34 Конвенции, выразившееся в воспрепятствовании тюремными властями направлению заявителем жалобы в Суд. В связи с мерами индивидуального характера Комитет министров подчеркнул, что российским властям необходимо представить результаты прокурорской проверки, проведенной в исправительном учреждении, в котором содержится заявитель (эта проверка проводилась еще до вынесения Судом постановления по данному делу). Что касается мер общего характера, было отмечено, что 23 октября 2001 г. Главное управление исполнения наказаний Министерства юстиции РФ направило всем нижестоящим органам и организациям циркулярное письмо. В письме указывалось на недопустимость каких либо препятствий в доставке жалоб, адресованных в Суд. Кроме того, в 2002 г. указанным Главным управлением были назначены должностные лица, ответственные за мониторинг ситуации с направлением жалоб заключенных в Суд, а 29 марта 2002 г. соответствующее циркулярное письмо было дополнительно направлено заместителем Генерального прокурора РФ нижестоящим прокурорам. Комитет министров предложил российским властям представить дополнительную информацию по этому вопросу, а также обеспечить публикацию текста постановления по указанному делу (вместе с текстом резолюции Комитета министров ResDH(2001)66 по вопросу обязанности государств сотрудничать с Судом) и его распространение, в том числе среди представителей администрации пенитенциарных учреждений. Было указано, что секретариат Комитета министров направит российским властям соответствующее письмо.

Вопрос о несоответствии условий содержания в местах принудительного ограничения свободы требованиям ст.3 Конвенции, а также вопрос о нарушениях ст.5 Конвенции в результате неоправданно длительного содержания обвиняемых под стражей, был вновь затронут Комитетом министров в октябре 2005 г.¹³⁸ при рассмотрении исполнения постановлений Суда по делам «Майзит против России» и «Кляхин против России». Комитет вернулся к этим вопросам в марте 2006 г.¹³⁹, в

¹³⁴ CM/Del/OJ/DH(2005)914 vol.II.

¹³⁵ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.I.

¹³⁶ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.I.

¹³⁷ CM/Del/OJ/DH(2005)922 vol.II.

¹³⁸ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.II.

¹³⁹ CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.II.

связи с исполнением постановления Суда по делу «Романов против России». При этом Комитет министров сослался на свою промежуточную резолюцию по делу «Калашников против России». В июне 2006 г. к этим делам добавилось также постановление Суда по делу «Федотов против России»¹⁴⁰, о нарушающем ст.3 Конвенции обращении, которому заявитель подвергся в изоляторе временного содержания отдела внутренних дел «Ростокино» в Москве.

В ноябре 2005 г. Комитет министров вернулся к делу «Калашников против России»¹⁴¹, указав, что ситуация перенаселенности следственных изоляторов сохраняется по крайней мере в нескольких российских регионах, а от российских властей требуется предоставление соответствующей статистики за 2005 г. Тогда же досье Комитета министров по этой проблеме пополнилось двумя новыми постановлениями Суда, вынесенными в 2005 г., – «Новоселов против России» и «Лабзов против России».

В июле 2006 г. Комитет министров впервые внес в повестку своего заседания вопрос контроля за исполнением постановления Суда по делу «Михеев против России»¹⁴², которым Суд установил нарушение ст.3 Конвенции в отношении лица, задержанного по подозрению в совершении преступления. Комитет министров принял к сведению информацию о том, что 30 ноября 2005 г. Ленинским районным судом Нижнего Новгорода вынесен приговор сотрудникам милиции, пытавшим заявителя, однако запросил подтверждение вступления этого приговора в силу. В связи с рассмотрением этого дела Комитет министров, со ссылкой на свои резолюции по другим делам (в том числе по сходным нарушениям Конвенции, допущенным другими государствами-участниками Совета Европы, в частности, Турцией), указал на необходимость принятия российскими властями всеобъемлющих мер общего характера. С точки зрения Комитета, среди таких мер должны быть создание процессуальных гарантий для задержанных милицией лиц (в частности, медицинское освидетельствование задержанных, обеспечение их доступа к внешнему миру, в том числе к юристу). Также необходимо обеспечить эффективное расследование подобных случаев, в частности, гарантировать действительную независимость органов и лиц, осуществляющих предварительное расследование преступлений, предположительно совершенных сотрудниками милиции. Кроме того, Комитет указал на необходимость соответствующего обучения сотрудников право охранительных органов, компенсации потерпевшим, а также публикацию и распространение текста постановления Суда. У российских властей запрошен соответствующий план действий. В октябре 2006 г. Комитет министров перенес рассмотрение этого дела на декабрь 2006 г.¹⁴³

Также в июле 2006 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения постановления Суда по делу «Худоёров против России»¹⁴⁴, в котором нарушение ст.3 Конвенции было признано не только применительно к условиям предварительного заключения, но и условиям транспортировки в суд. Комитет министров в этой связи указал на необходимость соблюдения стандартов Европейского Комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. У российских властей был запрошен соответствующий план действий.

В октябре 2006 г.¹⁴⁵ Комитет министров принял к сведению информацию, предоставленную российскими властями в Комитет по правовым вопросам и правам человека Парламентской ассамблеи Совета Европы, согласно которой постановления Суда по делам против России регулярно обобщаются и направляются для сведения в органы прокуратуры. Кроме того, Комитет министров принял во внимание постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004

¹⁴⁰ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.II.

¹⁴¹ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.I.

¹⁴² CM/Del/OJ/DH(2006)970.

¹⁴³ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.I.

¹⁴⁴ CM/Del/OJ/DH(2006)970.

¹⁴⁵ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.I.

г.¹⁴⁶, постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4 П¹⁴⁷, определение Конституционного Суда РФ от 27 мая 2004 г. № 253-О¹⁴⁸. 11 сентября 2006 г. Комитету министров были также представлены поправки в Уголовный кодекс РФ (УК) и УПК, направленные на сокращение тюремного населения.

В октябре 2006 г. Комитет министров впервые включил в свою повестку вопрос надзора за исполнением постановления Суда по делу «Менешева против России»¹⁴⁹. Данным постановлением заявительница была признана жертвой обращения, запрещенного ст.3 Конвенции. Комитет министров запросил у российских властей информацию о ходе расследования преступлений, предположительно совершенных сотрудниками милиции в отношении заявительницы. При этом Комитет министров отметил, что, как было установлено Судом, еще в 2004 г. Генеральной прокуратурой РФ прокуратуре Железнодорожного района Ростова-на-Дону было дано 30 дней на завершение расследования, однако информации о его результатах так и не было представлено. Российским властям было указано, что одной из мер общего характера может стать аккуратное ведение учета задержанных. Кроме того, властям было предложено ответить на ряд вопросов Комитета министров относительно особенностей правового режима задержания по российскому праву. Было указано на необходимость публикации текста постановления Суда по этому делу и его распространения среди компетентных органов, с приложением циркуляра, адресованного вышестоящим органом нижестоящим по системе прокуратуры и Министерства внутренних дел, а также судов общей юрисдикции (с сопроводительной запиской Верховного Суда Российской Федерации). Аналогичные меры на том же заседании Комитета министров были предложены для исполнения постановления Суда по делу «Нахманович против России».

Исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека по проблеме обеспечения законного состава суда при рассмотрении уголовных дел

20 июля 2004 г. Комитет министров принял окончательную резолюцию¹⁵⁰ по итогам надзора за исполнением Российской Федерацией постановления Суда от 4 марта 2003 г. по делу «Посохов против России». В этом постановлении, вступившим в силу 4 июня 2003 г., Суд установил, в частности, нарушение ст.6 Конвенции (право на справедливое судебное разбирательство) в связи с участием в рассмотрении уголовного дела, по которому заявитель являлся обвиняемым, народных заседателей, срок полномочий которых истек.

Предварительно данный вопрос обсуждался на 847-м заседании Комитета министров в июле 2003 г.¹⁵¹.

Правительство сообщило Комитету министров, что заявителю была своевременно выплачена назначенная ему Судом денежная компенсация, еще до вынесения постановления Суда он освобожден от отбывания наказания в связи с истечением срока давности. Что касается недопущения подобных нарушений в будущем, соответствующий циркуляр направлен заместителем председателя Верховного Суда РФ председателям нижестоящих судов, а с 1 января 2004 г. институт народных заседателей в уголовном процессе отменен. Кроме того, постановление Суда по делу «Посохов против России» было опубликовано в

¹⁴⁶ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 5 марта 2004 г. № 1 "О применении судами норм Уголовно процессуального кодекса Российской Федерации".

¹⁴⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-П по делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно процессуального кодекса РФ, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами граждан М.Н.Алекперова, Ю.А.Бирюченко, А.В.Евстафьева, П.Л.Лебедева, Г.Л.Ойнаса, В.А.Приходько, А.Ю.Реутова, О.В.Рябова, А.С.Синякова и Е.А.Суворова.

¹⁴⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 27 мая 2004 г. № 253-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Павлова Игоря Борисовича на нарушение его конституционных прав частью 3 ст.255 Уголовно-процессуального кодекса РФ.

¹⁴⁹ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.II.

¹⁵⁰ ResDH (2004)46.

¹⁵¹ CM/Del/OJ/OT(2003)847.

«Российской газете». Сочтя представленную информацию удовлетворительной, Комитет министров признал, что Россия выполнила все свои обязательства в связи с принятием постановления Суда по делу «Посохов против России».

Исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека по проблеме неисполнения национальных судебных решений

22 декабря 2004 г. Комитет министров принял окончательную резолюцию¹⁵² по итогам надзора за исполнением Российской Федерацией постановления Суда от 7 мая 2002 г. по делу «Бурдов против России». В постановлении, вступившем в силу 4 сентября 2002 г., Суд установил нарушение ст.6 Конвенции (право на справедливое судебное разбирательство) и ст.1 Протокола № 1 к Конвенции (уважение частной собственности) в связи с неисполнением решения российского суда о ежемесячной выплате заявителю – ликвидатору последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС – компенсационной суммы за счет бюджета.

Ранее исполнение этого постановления Суда обсуждалось на 810-м, 819-м, 863-м, 885-м заседаниях Комитета министров в 2002-2004 гг. Директор Департамента по правам человека Совета Европы направлял Уполномоченному РФ при Европейском Суде по правам человека письмо, в котором отмечалась необходимость принятия нового закона об индексации выплат чернобыльцам в свете постановления Суда по делу «Бурдов против России»¹⁵³.

Правительство сообщило, что заявителю своевременно выплачена денежная компенсация, назначенная Судом, а также продолжают ежемесячные выплаты в установленном размере с учетом индексации.

Что касается недопущения повторения подобных нарушений в будущем, Правительство указало, что на выплаты чернобыльцам направлены дополнительные бюджетные средства, что позволило полностью удовлетворить требования ряда заявителей, обратившихся в Суд, не дожидаясь вынесения последним постановлений по существу. Кроме того, Правительство указало, что соответствующие законодательные положения о социальной поддержке чернобыльцев были скорректированы, чтобы не допустить возникновения судебных споров, вызванных возможностью их неоднозначной трактовки; постановление Суда по делу «Бурдов против России» было опубликовано в «Российской газете».

Комитет министров согласился с доводами Правительства и признал постановление Суда по делу «Бурдов против России» полностью выполненным.

Еще до принятия окончательной резолюции Комитета министров об исполнении Российской Федерацией постановления Суда по делу «Бурдов против России», Комитет министров столкнулся с новыми постановлениями Суда по делам против Российской Федерации, связанными с неисполнением национальных судебных решений. Так, на 879-м заседании Комитета министров в апреле 2004 г.¹⁵⁴ обсуждался ход исполнения постановления Суда от 23 октября 2003 г. по делу «Тимофеев против России», вступившего в силу 23 января 2004 г. Комитет министров отметил, что, помимо мер общего характера, которые необходимы в свете исполнения постановления Суда по делу «Бурдов против России», российские власти должны указать, какие еще меры нужны для обеспечения своевременного и полного исполнения решений национальных судов. В этой связи было предложено учесть опыт других европейских стран, сталкивавшихся с подобными проблемами в прошлом, а также обеспечить публикацию и распространение соответствующих постановлений Суда среди чиновников.

Комитет министров вернулся к вопросу об исполнении постановления Суда по делу «Тимофеев против России» на своем 897-м заседании в сентябре 2004 г.¹⁵⁵. В апреле 2005 г.¹⁵⁶, вновь рассматривая вопрос об исполнении постановления по делу

¹⁵² ResDH (2004)85.

¹⁵³ CM/Del/OJ/OT(2003)863.

¹⁵⁴ CM/Del/OJ/OT(2004)879.

¹⁵⁵ CM/Del/OJ/DH(2004)897 vol.I.

¹⁵⁶ CM/Del/OJ/DH(2005)922 vol.I.

«Тимофеев против России», Комитет министров постарался отграничить это дело от дела «Бурдов против России». При этом Комитет министров указал, что в деле «Тимофеев против России» затронута общая структурная проблема неисполнения решений национальных судов вообще, а не их неисполнения в каких то отдельных ситуациях (как в ситуации выплат чернобыльцам в деле «Бурдов против России»). Также было указано, что секретариатом Комитета министров готовится письмо российским властям относительно возможных мер общего характера, направленных на решение структурной проблемы неисполнения судебных решений, вынесенных национальными судами.

В июне 2005 г. в повестке заседания Комитета министров появились еще два дела, связанные с неисполнением решений национальных судов, – «Гиззатова против России» и «Вассерман против России»¹⁵⁷.

На своем заседании в октябре 2005 г.¹⁵⁸ Комитет министров вновь вернулся к постановлениям Суда по делам против Российской Федерации, связанным с неисполнением судебных решений, вынесенных национальными судами («Тимофеев против России», «Гиззатова против России», «Вассерман против России»). Было отмечено, что в письме от 21 июня 2005 г. российские власти признали, что существует огромное количество неисполненных национальных судебных решений и необходимы все объемлющие меры для недопущения подобных нарушений Конвенции. Российской стороной было также отмечено, что причиной проблемы является не недостаток средств, а запутанность межбюджетных отношений между федеральными властями и органами государственной власти субъектов РФ. Этой темой занялись эксперты Европейской комиссии по эффективности правосудия Совета Европы (СЕПЕJ), которые действуют во взаимодействии с российскими властями. Комитет министров также привлек внимание российских властей к тому, как подобная проблема решалась в других странах, сославшись на окончательную резолюцию Комитета министров об исполнении постановления Суда по делу «Хорнсби против Греции», принятую в 2004 г.

На заседании в октябре 2005 г.¹⁵⁹ Комитет министров добавил в свое досье по неисполнению решений российских судов вынесенные в 2005 г. постановления Суда по делам «Гасан против России», «Кольцов против России», «Макарова и другие против России», «Петрушко против России», «Плотниковы против России», «Познахирина против России». В ноябре 2005 г.¹⁶⁰ это досье пополнилось постановлениями Суда по делам «Горохов и Русяев против России», «Малиновский против России», «ООО «Русатоммет» против России», «Шпаковский против России», «Тетерины против России».

Несмотря на резолюцию Комитета министров об исполнении Российской Федерацией постановления Суда по делу «Бурдов против России», в 2005-2006 г. Суд, а вслед за ним и Комитет министров вынуждены рассматривать десятки дел против Российской Федерации, связанных с неисполнением решений национальных судов. В частности, к февралю 2006 г. образовался целый список таких дел, стоящих на контроле в Комитете министров: «Тимофеев против России», «Гасан против России», «Гиззатова против России», «Горохов и Русяев против России», «Кольцов против России», «Макарова и другие против России», «Малиновский против России», «ООО Русатоммет против России», «Петрушко против России», «Плотниковы против России», «Познахирина против России», «Шпаковский против России», «Тетерины против России», «Вассерман против России», «Герасимова Наталья против России», «Яворивская против России». Причем по шести из них национальные судебные решения так и не были исполнены, несмотря на уже состоявшиеся и вступившие в

¹⁵⁷ CM/Del/OJ/DH(2005)928 vol.II.

¹⁵⁸ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.I.

¹⁵⁹ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.II.

¹⁶⁰ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.II.

силу постановления Суда¹⁶¹. Комитетом министров был принят к сведению доклад экспертов СЕРЕЖ¹⁶² от 9 декабря 2005 г. по этой проблеме.

27 января 2006 г. представители ООО «Русатоммет» направили в секретариат Комитета министров письмо¹⁶³, в котором поясняли, что изменения, внесенные в Бюджетный кодекс РФ, ГПК, Арбитражный процессуальный кодекс РФ (АПК) и Федеральный закон «Об исполнительном производстве», не исправили существенных изъянов указанных законодательных актов, приводящих к новым и новым случаям неисполнения национальных судебных решений и, в результате, нарушению ст.6 Конвенции.

В марте 2006 г. в «копилку» Комитета министров по делам этой категории попали еще несколько постановлений в отношении Российской Федерации, принятых Судом в декабре 2005 г.–январе 2006 г.: «Баженов против России», «Герасимова против России», «Пархомов против России», «Рейнбах против России», «Шильяев против России»¹⁶⁴. Необходимо отметить, что по крайней мере по двум из этих постановлений на тот период национальные судебные решения так и не были полностью исполнены. К этому времени Комитетом министров в отношении данной категории дел стал использоваться термин «дела группы Тимофеева»¹⁶⁵. В июне 2006 г. к этой группе добавились еще 11 дел¹⁶⁶, а в июле 2006 г. – еще 10¹⁶⁷ (в том числе группа дел, связанных с невыплатами пособий на детей в Воронеже).

Результатом сложившейся ситуации стало опубликование меморандума от 17 октября 2006 г.¹⁶⁸. Этот меморандум был подготовлен для сведения Комитета министров Департаментом надзора за исполнением постановлений Суда Генерального директората по правам человека Совета Европы с учетом комментариев, полученных от российских властей. В этом документе подчеркивается, что причинами указанной структурной проблемы являются неэффективность системы судебных приставов исполнителей, отсутствие координации между различными правоохранительными органами, неясность соответствующих судебных актов, отсутствие средств на счете должника или его недостаточная бюджетная обеспеченность, запутанность соответствующих документов Министерства финансов РФ.

В меморандуме отмечается, что до 40% приемлемых жалоб против Российской Федерации, поступающих в Суд, связано именно с проблемой неисполнения судебных решений, в связи с чем наличие и серьезность данной проблемы признаются Правительством, которое намерено решать ее во взаимодействии с Советом Европы. В меморандуме проанализированы положения Федерального закона № 197-ФЗ, принятого в конце 2005 г., которым внесен ряд изменений в Бюджетный кодекс РФ, ГПК, АПК и Федеральный закон «Об исполнительном производстве». На основании этого анализа сделан вывод о том, что ряд существующих пробелов не восполнен, и принятые поправки во многом воспроизводят ранее существовавший и справедливо подвергавшийся критике порядок исполнения судебных решений, связанных с взысканием в пользу частных лиц бюджетных средств. Российским властям было предложено принять дополнительные меры по решению указанной проблемы, например, создать специальный федеральный фонд и/или предусмотреть специальную строку в федеральном бюджете для выплаты средств по соответствующим судебным решениям против государства, вступившим в законную силу. Также было указано, что закон должен содержать адресованное финансовым органам ясное и недвусмысленное требование, что для целей исполнения судебных решений деньги должны находиться всегда. Кроме того, надлежит четко определить ответственность

¹⁶¹ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.I, vol.II.

¹⁶² СЕРЕЖ(2005)8.

¹⁶³ CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.I.

¹⁶⁴ CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.II.

¹⁶⁵ См., напр., CM/Del/OJ/DH(2006)970, CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.II.

¹⁶⁶ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.II.

¹⁶⁷ CM/Del/OJ/DH(2006)970.

¹⁶⁸ CM/Inf/DH (2006)19 rev.2.

по различным бюджетным обязательствам, чтобы предотвратить бесконечные споры по этому поводу между органами власти различных уровней. Также необходимо обеспечить ответственность публично властных органов за просрочки платежей во исполнение вступивших в законную силу судебных актов, в частности, предусмотреть индексацию присужденной суммы в случае ее несвоевременной выплаты или распространить на указанные случаи возможность применения ст.395 ГК об ответственности за незаконное пользование чужими денежными средствами. Должна быть предусмотрена ответственность публично правового образования за те убытки, которые вызваны несвоевременной выплатой суммы, присужденной судебным решением (по правилам ст.1069 ГК). В меморандуме делается ссылка на меры, принятые другими государствами членами Совета Европы, столкнувшимися с подобной проблемой в прошлом (например, Грецией) и предлагается возможность их внедрения, с учетом масштаба неисполнения судебных решений по делам против государства в России. В частности, речь идет о начислении повышенных процентов в случае неисполнения судебного акта против государства, которые являются не только возмещением убытков, а, по сути, дополнительным наказанием за неисполнение решения суда. Меморандум также упоминает необходимость облегчить доступ к судебной защите в рамках исполнительного производства (например, упрощенного судебного порядка индексации невыплаченных сумм, подлежащих взысканию за счет средств бюджета). Там же указано на необходимость ужесточить меры взыскания по отношению к конкретным государственным служащим, по вине которых допускаются нарушения, вплоть до привлечения их к уголовной ответственности по ст.315 УК (неисполнение судебного решения). В меморандуме также высказывается мнение о необходимости участия судебных приставов в принудительном исполнении судебных актов по делам о взыскании денежных средств из бюджетов различных уровней: приставы должны получить право замораживать бюджетные средства и изымать казенное имущество для обеспечения исполнения соответствующих судебных актов.

Исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека по проблеме судебной волокиты

Комитет министров (в свете печально известного итальянского опыта¹⁶⁹) специально отслеживает проблемы, связанные со случаями хронической волокиты в национальных судах, которые ведут к повторяющимся нарушениям п.1 ст.6 Конвенции и сотням аналогичных постановлений Суда по этой проблеме, и формирует соответствующую статистику.

В сентябре 2004 г. Комитет министров приступил к надзору за исполнением постановлений Суда от 29 января 2004 г. по делу «Кормачева против России» – первому из российских дел по проблеме неоправданной длительности судебного разбирательства. Было сообщено, что секретариат Комитета министров готовит соответствующее письмо в постоянное представительство РФ при Совете Европы¹⁷⁰.

В феврале 2005 г. в повестку заседания Комитета министров был включен вопрос надзора за исполнением постановления Суда от 29 апреля 2004 г. по аналогичному делу «Плаксин против России»¹⁷¹, а в апреле 2005 г. – вопрос надзора за исполнением постановления Суда от 23 сентября 2004 г. по делу «Еманакова против России»¹⁷². В связи с этим Комитет министров сослался на письмо секретариата, направленное в октябре 2004 г. российским властям по поводу исполнения постановления по делу «Кормачева против России». В апреле 2005 г.¹⁷³ Комитет министров обратил внимание на то, что по делу «Плаксин против России» необходимо также применение мер индивидуального характера, так как национальный судебный процесс, затягивание которого привело к нарушению

¹⁶⁹ В течение последних десятилетий Суд установил нарушения ст.6 Конвенции в связи с волокитой в итальянских судах по сотням дел, в результате чего данный тип повторяющихся нарушений в Италии был даже выделен Комитетом министров в отдельную категорию дел.

¹⁷⁰ CM/Del/OJ(2004)897 vol.II.

¹⁷¹ CM/Del/OJ/DH(2005)914 vol.II.

¹⁷² CM/Del/OJ/DH(2005)922 vol.II.

¹⁷³ CM/Del/OJ/DH(2005)922 vol.I.

Конвенции, на тот момент еще не был завершен. На том же заседании Комитет министров указал на необходимость предоставления информации о предпринимаемых российскими властями мерах, направленных на повышение эффективности судебной системы, а также мерах, которые позволят лицам, ставшим жертвами судебной волокиты, получить соответствующую компенсацию причиненного вреда и/или ускорить заволокиченный судебный процесс. Российским властям было предложено обеспечить публикацию соответствующих постановлений Суда, а также, если это возможно, направить в суды циркуляр, привлекающий внимание судей к этим постановлениям. Секретариат Комитета министров направил российским властям письмо с просьбой предоставить соответствующую информацию и план действий.

В июне 2005 г. в досье Комитета министров добавились еще три постановления Суда по делам о волоките¹⁷⁴ в гражданском судопроизводстве, принятые в 2004-2005 гг.: «Левшины против России», «Раш против России», «Ярославцев против России».

Что касается волокиты в уголовном судопроизводстве, эта тема была затронута в промежуточной резолюции Комитета министров относительно исполнения постановления Суда по делу «Калашников против России» (см. выше). Вместе с тем, подобные вопросы возникали и позже. Так, в июле 2005 г. Комитет министров рассмотрел¹⁷⁵ вопрос исполнения постановления Суда по делу «Панченко против России», по которому были признаны чрезмерными как сроки предварительного расследования и судебного разбирательства по уголовному делу заявителя, так и срок рассмотрения судом его ходатайства об изменении меры пресечения (заявитель содержался под стражей). В этой связи Комитет министров отметил внесенные в УПК изменения, а также направленный российским судам циркуляр в связи с вынесением Судом постановления по делу «Калашников против России». Российским властям было предложено опубликовать текст постановления Суда по делу «Панченко против России» и направить его в суды и следственные органы. Аналогичное дело («Рохлина против России») было рассмотрено Комитетом министров в ноябре 2005 г.¹⁷⁶

В октябре 2005 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения целого ряда постановлений Суда, связанных с судебной волокитой при рассмотрении российскими судами гражданских дел¹⁷⁷ («Кормачева против России», «Левшины против России», «Плаксин против России», «Раш против России», «Ярославцев против России», «Еманакова против России», «Бабурин против России»¹⁷⁸). В ноябре 2005 г.¹⁷⁹ к ним также добавились вынесенные в июне 2005 г. постановления Суда по делам «Кузин против России», «Вохмина против России» и «Зименко против России». Было отмечено, что, как и раньше, российская сторона не предоставила информацию о том, завершился ли национальный судебный процесс, ставший основанием к установлению нарушения Конвенции по делу «Плаксин против России» (не была она представлена и к заседаниям Комитета министров, состоявшимся в ноябре 2005 г.¹⁸⁰ и феврале 2006 г.¹⁸¹). Применительно к мерам общего характера Комитет министров констатировал, что по-прежнему не существует национальных способов защиты от судебной волокиты, позволяющих лицам, пострадавшим от нее, получить компенсацию либо потребовать ускорения заволокиченного судебного процесса. Отсутствие мер защиты от судебной волокиты привело к тому, что Суд по делам этого типа устанавливает, помимо прочего, нарушение ст.13 Конвенции (право на эффективное средство правовой защиты). Было указано, что, несмотря на письмо секретариата Комитета министров от 2

¹⁷⁴ CM/Del/OJ/DH(2005)928 vol.II.

¹⁷⁵ CM/Del/OJ/DH(2005)933.

¹⁷⁶ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.II.

¹⁷⁷ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.I.

¹⁷⁸ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.II.

¹⁷⁹ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.II.

¹⁸⁰ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.I.

¹⁸¹ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.I.

марта 2005 г., российскими властями не был представлен план действий по преодолению волокиты в судебной системе. Одновременно Комитет министров с удовлетворением отметил, что тексты некоторых из вышеперечисленных постановлений Суда были опубликованы в журнале «Бюллетень Европейского Суда по правам человека», который распространяется по российским судам.

В марте 2006 г. еще три дела, аналогичные делу «Плаксин против России», оказались включенными в повестку заседания Комитета министров: «Федоров и Федорова против России», «Соколов против России» и «Васягин против России»¹⁸², постановления Суда по которым были вынесены в 2005 г. В июне 2006 г. в это досье были включены еще три дела: «Рыбаков против России», «Скоробогатова против России» и «Тусашвили против России»¹⁸³, постановления по которым были вынесены в декабре 2005 г.

Исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека по проблеме института надзора в гражданском процессе

Впервые проблема института надзора в российском гражданском процессе оказалась в центре внимания Комитета министров в феврале 2004 г., на его 871-м заседании¹⁸⁴, при рассмотрении вопроса об исполнении постановления Суда от 24 июля 2003 г. по делу «Рябых против России», вступившего в силу 3 декабря 2003 г. Комитет министров отметил, что само существование института надзора представляет собой структурную проблему, приводящую к нарушениям п.1 ст.6 Конвенции и подрывающую принцип стабильности и неизменности вступивших в законную силу судебных решений, являющийся одним из основных в правовом государстве.

Комитет министров вернулся к вопросу об исполнении РФ постановления Суда по делу «Рябых против России» на своем 891-м заседании в июле 2004 г.¹⁸⁵ Комитет министров отметил, что от российского Правительства ожидается информация о краткосрочных и долгосрочных мерах по недопущению на рушения Конвенции в связи с продолжающимся существованием института надзора в гражданском процессе. Было сообщено, что 22 марта 2004 г. секретариат Комитета министров направил российским властям письмо, в котором отмечалось, что принятых с вступлением в силу ГПК РФ мер (ограничение круга должностных лиц, имеющих право возбуждать надзорное производство, определение годичного срока на подачу надзорной жалобы, представления) недостаточно. В письме также указывалось, что постановление Суда должно быть официально опубликовано, а также направлено органам законодательной власти, судам, в правоохранительные органы. Было обращено внимание на опыт других государств Совета Европы, таких как Румыния и Украина, фактически ликвидировавших институт надзора после вынесения Судом соответствующих постановлений («Брумареску против Румынии» и «Совтрансавто против Украины» соответственно).

В декабре 2004 г. Комитет министров повторил свои рекомендации российским властям в связи с исполнением постановления Суда по делу «Рябых против России»¹⁸⁶.

21-22 февраля 2005 г. в Страсбурге Советом Европы был организован специальный семинар, посвященный проблеме реформирования института надзора в российском процессуальном праве в свете соответствующих правовых позиций Суда. В семинаре принимали участие председатель Высшего Арбитражного Суда РФ, первый заместитель председателя Верховного Суда РФ, заместитель Генерального прокурора РФ, председатель Кассационной коллегии Верховного Суда РФ, Уполномоченный РФ при Европейском Суда по правам человека, президент Федеральной палаты адвокатов, судья Европейского Суда по правам человека, избранный от Российской Федерации, и другие высокопоставленные судьи,

¹⁸² CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.II.

¹⁸³ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.II.

¹⁸⁴ CM/Del/OJ/OT(2004)871.

¹⁸⁵ CM/Del/OJ(2004)891 vol.I.

¹⁸⁶ CM/Del/OJ(2004)906 vol.I.

чиновники и практикующие юристы. По итогам семинара были приняты заключительные рекомендации¹⁸⁷, в которых участники подчеркнули важность реформы института надзора, предпринятой в новых ГПК и АПК, указав, что определенная озабоченность сохраняется применительно к институту надзора в гражданском процессе, где, в отличие от арбитражного процесса, полномочиями по пересмотру вступивших в законную силу судебных актов обладают в том числе президиумы судов уровня субъекта РФ. Участники семинара признали, что решение проблемы надзора воз можно только параллельно с повышением качества судебных решений первой и кассационной инстанции. Совет Европы подтвердил свою готовность оказать помощь в профессиональной переподготовке судей низшего уровня.

В апреле 2005 г.¹⁸⁸ Комитет министров приветствовал проведение этого семинара, фактически согласившись с его выводами, что, несмотря на реформу института надзора в российском гражданском процессе, сохраняются определенные со мнения относительно достаточности принятых мер. В связи с этим в марте 2005 г. секретариат Комитета министров направил российским властям письмо с предложениями о возможных путях решения возникшей проблемы. В июне 2005 г. секретариат Комитета министров начал подготовку проекта промежуточной резолюции Комитета министров по этой проблеме¹⁸⁹.

В июне 2005 г.¹⁹⁰ и ноябре 2005 г.¹⁹¹ при осуществлении надзора за исполнением постановления Суда по делу «Праведная против России», Комитет министров рекомендовал направить судам циркуляр с разъяснением необходимости применения схожего с надзором института пересмотра вступивших в силу судебных решений в связи с новыми или вновь открывшимися обстоятельствами с учетом требований Конвенции, разъясненных Судом в указанном постановлении.

В октябре 2005 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения постановления по делу «Волкова против России»¹⁹², вынесенного Судом 5 апреля 2005 г. и вступившего в силу 5 июля 2006 г. Комитет министров отметил, что данное дело аналогично делу «Рябых против России» и что секретариат Комитета министров готовит проект промежуточной резолюции по этой проблеме. В ноябре 2005 г. Комитет министров повторил свое предупреждение¹⁹³ о подготовке промежуточной резолюции, отметив, что получен соответствующий меморандум от представителей заявителей. В феврале 2006 г. Комитет министров включил в свое досье еще одно аналогичное дело – «Росельтранс против России»¹⁹⁴.

Учитывая, что никаких существенных изменений в институт надзора в 2005-2006 гг. внесено не было, Комитет министров 8 февраля 2006 г. принял промежуточную резолюцию¹⁹⁵. В ней рассматривался вопрос о нарушении принципа правовой определенности в связи с существованием института надзора в российском гражданском процессе, выявленном Судом в постановлениях по делам «Рябых против России» и «Волкова против России».

Комитет министров учел разъяснения Правительства, что институт надзора в гражданском процессе подвергся радикальным изменениям с вступлением в силу нового ГПК. Вместе с тем, в своей промежуточной резолюции Комитет министров отметил, что сохраняются сомнения, что надзор в существующем виде способен предотвратить дальнейшие нарушения принципа правовой определенности, закрепленного в Конвенции, кроме того, нередко один и тот же суд действует одновременно в качестве суда кассационной и надзорной инстанций. Комитет

¹⁸⁷ CM/Inf/DH(2005)20.

¹⁸⁸ CM/Del/OJ/DH(2005)922 vol.I.

¹⁸⁹ CM/Del/OJ/DH(2005)928 vol.I.

¹⁹⁰ CM/Del/OJ/DH(2005)928 vol.II.

¹⁹¹ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.I.

¹⁹² CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.II.

¹⁹³ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.I.

¹⁹⁴ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.II.

¹⁹⁵ ResDH (2006)1.

министров подчеркнул, что реформирование надзора, направленное на уменьшение его роли, должно сопровождаться совершенствованием российской судебной системы в целом. Комитет министров попросил российские власти представить соответствующий план действий в течение года и решил вернуться к рассмотрению этого вопроса в первом полугодии 2007 г. Примечательно, что Комитет министров призвал российские власти широко распространить текст этой резолюции среди представителей российских юридических кругов.

В июне 2006 г. Комитет министров занялся постановлениями Суда еще по четырем делам, связанным с надзором¹⁹⁶: «Андросов против России» (пересмотр дела в порядке надзора президиумом Астраханского областного суда), «Кутепов и Аникеенко против России» (пересмотр дела в порядке надзора президиумом Белгородского областного суда), «Романов Юрий против России» (пересмотр дела в порядке надзора Верховным Судом РФ), «Смарыгин против России» (пересмотр дела в порядке надзора президиумом Читинского областного суда). В июле 2006 г.¹⁹⁷ в производство Комитета министров поступило дело «Васильев против России» (пересмотр дела в порядке надзора президиумом Оренбургского областного суда), а в октябре 2006 г.¹⁹⁸ «Засурцев против России» (пересмотр дела в порядке надзора президиумом Верховного Суда Республики Мордовия).

Исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека по «чеченским делам»

Впервые вопрос исполнения постановлений Суда по трем первым «чеченским делам» («Хашиев и Акаева против России», «Исаева против России», «Исаева, Юсупова и Базаева против России») был внесен в повестку заседания Комитета министров в октябре 2005 г.¹⁹⁹ Комитет министров запросил у российских властей информацию о мерах, предпринимаемых для исправления недостатков предварительного расследования, отмеченных в постановлениях Суда по данным делам. Кроме того, была отмечена необходимость принятия мер общего характера, которые позволят не допустить подобных нарушений в будущем. При этом были сделаны ссылки на резолюции Комитета министров относительно действий сил безопасности в Турции и Северной Ирландии. Комитет министров указал, что его секретариат направит соответствующее письмо российским властям. Комитет министров предложил опубликовать и распространить тексты постановлений Суда по первым «чеченским делам». В ноябре 2005 г. Комитет министров вернулся к этому вопросу²⁰⁰, но ограничился запросом информации о предполагаемых мерах общего характера, дав российским властям полгода на подготовку ответа.

На своем заседании в феврале 2006 г. Комитет министров приветствовал информацию о том, что по инициативе Главной военной прокуратуры возобновлено расследование по уголовным делам, потерпевшими по которым признаны заявители²⁰¹, и отметил, что ожидает дополнительной информации о результатах этого расследования.

В июне 2006 г. Комитет министров принял к сведению, что российской стороной была представлена следующая информация²⁰² о мерах общего характера, принятых по обеспечению исполнения постановлений Суда по «чеченским делам»: созданы прокуратура Чеченской Республики и Министерство внутренних дел Чеченской Республики, а также единая военная прокуратура объединенной группировки войск на Северном Кавказе; прокурором Чеченской Республики учреждена межведомственная группа по расследованию особо серьезных преступлений; создан единый реестр похищенных или исчезнувших лиц; министерством внутренних дел

¹⁹⁶ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.II.

¹⁹⁷ CM/Del/OJ/DH(2006)970.

¹⁹⁸ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.II.

¹⁹⁹ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.II.

²⁰⁰ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.I.

²⁰¹ CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.I.

²⁰² CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.I.

республики, республиканской прокуратурой и управлением Федеральной службы безопасности принята совместная программа по борьбе с похищениями людей.

В 2006 г., во исполнение решения Комитета министров²⁰³, его секретариат подготовил меморандум относительно исполнения Российской Федерацией трех первых постановлений Суда по «чеченским делам», принятым 24 февраля 2005 г. («Хашиев и Акаева против России», «Исаева против России», «Исаева, Юсупова и Базаева против России»)²⁰⁴. Данный меморандум, опубликованный для всеобщего сведения в начале ноября 2006 г., отражает, в частности, реакцию Комитета министров на представленный российскими властями в марте 2006 г. план действий по исполнению указанных постановлений Суда.

В меморандуме, со ссылкой на предшествующую практику Комитета министров указывается, что постановление Суда, которым установлено продолжающееся нарушение процедурных обязательств по ст.ст.2,3 Конвенции (неадекватное расследование по фактам убийств и пыток), не может считаться исполненным, пока не будут выполнены соответствующие процедурные обязательства. Иными словами, требуется надлежащее расследование случаев убийств и пыток. При этом в меморандуме отмечено, что расследование соответствующих уголовных дел было возобновлено органами военной прокуратуры.

Что касается мер общего характера, в меморандуме констатируется необходимость предоставления российской стороной дополнительной информации относительно послед них законодательных новелл, в частности, нового законодательства о борьбе с терроризмом, принятого в 2006 г.

В меморандуме предлагается разослать тексты вышеуказанных постановлений Суда по всем правоохранительным органам, с соответствующей пояснительной запиской (по судам – с циркуляром Верховного Суда РФ), провести дополнительное обучение военнослужащих (в том числе военно-воздушных сил²⁰⁵).

В меморандуме также указываются проблемы, связанные с осуществлением эффективного расследования преступных деяний, предположительно совершенных военнослужащими против гражданского населения на территории Российской Федерации. Кроме того, отмечена проблема компенсации вреда, причиненного потерпевшим, в связи с чем внимание обращается на опыт Турции, где был принят специальный закон, посвященный компенсации вреда, причиненного как террористическими актами, так и антитеррористическими операциями. Одновременно в меморандуме отмечено, что для этих целей может оказаться достаточно и действующего российского законодательства, если оно будет активнее применяться судами (чему есть отдельные примеры в некоторых республиках Северного Кавказа).

Судя по всему, в 2007 г. следует ожидать принятия Комитетом министров промежуточной резолюции по «чеченским делам».

Исполнение постановлений Европейского Суда по правам человека по другим вопросам

В апреле 2005 г. в повестку заседания Комитета министров был включен вопрос надзора за исполнением постановления Суда от 5 октября 2004 г. по делу «Президентская партия Мордовии против России»²⁰⁶. В этом постановлении Суд констатировал нарушение ст.11 Конвенции, гарантирующей право на свободу объединения. По вопросу о мерах индивидуального характера Комитетом министров было отмечено, что продолжение существования региональных политических партий (таких как организация заявителя) невозможно в связи с изменившимся федеральным законодательством о политических партиях. Что касается мер общего характера, Комитетом министров было отмечено, что нарушение Конвенции стало

²⁰³ CM/Del/Dec(2006)960.

²⁰⁴ CM/Inf/DH(2006)32.

²⁰⁵ Некоторые из «чеченских дел» касались случаев неизбирательных бомбардировок авиацией населенных пунктов и гражданских транспортных средств.

²⁰⁶ CM/Del/OJ/DH(2005)922 vol.II.

результатом невыполнения республиканскими властями федерального законодательства, в связи с чем необходимы публикация текста постановления и его распространение среди региональных властей путем составления и направления им циркулярного письма, обращающего их внимание на обязательства, налагаемые на них Конвенцией.

В июле 2005 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения Российской Федерацией постановления Суда от 10 февраля 2005 г. по делу «Сухорубченко против России»²⁰⁷. В этом постановлении было установлено нарушение ст.6 Конвенции на том основании, что решение Тушинского районного суда города Москвы, вынесенное по делу заявителя 24 декабря 1998 г., было получено последним через 5 с лишним лет – 19 апреля 2004 г. В связи с мерами индивидуального характера по этому делу Комитет министров запросил информацию о том, продолжает ли заявитель испытывать какие-либо негативные правовые последствия в связи со столь поздним получением судебного решения по своему делу. Кроме того, Комитет министров указал, что требуется дополнительная информация о мерах, предпринимаемых для того, чтобы подобные нарушения не допускались российскими судами в будущем. В связи с этим необходимы публикация текста постановления Суда по этому делу и его направление российским судам (возможно, циркуляром от имени вышестоящих судов).

В октябре 2005 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения Российской Федерацией постановления Суда от 15 марта 2005 г. по делу «Яковлев против России»²⁰⁸. В этом постановлении Суд установил нарушение ст.6 Конвенции в связи с тем, что заявитель не был своевременно уведомлен о рассмотрении его дела кассационной инстанцией (Челябинским областным судом), в результате чего не смог принять участие в судебном заседании. Поскольку заявитель умер через несколько дней после вступления постановления Суда в силу, вопрос об индивидуальных мерах Комитет министров не поднимал. Что касается мер общего характера, Комитет министров указал необходимость публикации и распространения текста постановления Суда по данному делу. Аналогичное нарушение было допущено Московским городским судом, что привело к вынесению Судом постановления по делу «Грошев против России». Вопрос надзора за исполнением этого постановления был внесен в повестку Комитета министров в марте 2006 г.²⁰⁹ В июне 2006 г. Комитет министров дополнительно отметил²¹⁰, что постановления Суда по делам «Яковлев против России» и «Грошев против России» должны быть обязательно опубликованы и распространены по российским судам.

В ноябре 2005 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения Российской Федерацией постановления Суда от 18 ноября 2004 г. по делу «Прокопович против России»²¹¹. В этом постановлении было установлено нарушение ст.8 Конвенции в связи с выселением заявительницы из квартиры, нанимателем которой являлся ее партнер, брак заявительницы с которым не был зарегистрирован. Российским властям было предложено опубликовать текст постановления Суда по указанному делу и распространить его среди судов и жилищных органов с целью не допустить случаев произвольного выселения в будущем. В июне 2006 г. Комитет министров, вернувшись к этому вопросу²¹², попросил российские власти разъяснить, как следует толковать термин «член семьи» в новом Жилищном кодексе РФ.

В ноябре 2005 г. Комитет министров впервые рассмотрел вопрос исполнения постановления Суда от 12 апреля 2005 г. по делу «Шамаев и 12 других против Грузии и России»²¹³. В этом постановлении Суд признал, что Российская Федерация нарушила ст.34 Конвенции (заявителям, экстрадированным из Грузии в Россию,

²⁰⁷ CM/Del/OJ/DH(2005)933.

²⁰⁸ CM/Del/OJ/DH(2005)940 vol.II.

²⁰⁹ CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.II.

²¹⁰ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.I.

²¹¹ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.I.

²¹² CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.I.

²¹³ CM/Del/OJ/DH(2005)948 vol.II.

чинились препятствия в направлении жалоб в Суд и общении с юристами) и ст.38 Конвенции (в Россию не была допущена делегация Суда). Комитет министров ограничился предложением грузинским и российским властям представить необходимую информацию. В феврале 2006 г. Комитет министров вернулся к этому вопросу²¹⁴, указав России, в частности, на необходимость полного сотрудничества с Судом, публикации и распространения текста постановления Суда среди судов и органов прокуратуры. В марте 2006 г. Комитет министров отметил²¹⁵, что, возможно, необходимо издание соответствующего постановления Пленума Верховного Суда РФ или, по крайней мере, циркуляра по вопросу обязанности российских властей, в том числе судов, сотрудничать с Судом. В июне 2006 г., вернувшись к этому вопросу²¹⁶, Комитет министров указал, что, возможно, имеет смысл усилить роль Уполномоченного РФ при Суде в этом отношении.

В ноябре 2005 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения постановления Суда от 2 июня 2005 г. по делу «Знаменская против России»²¹⁷. В этом постановлении Суд признал нарушение Российской Федерацией ст.8 Конвенции в связи с тем, что не было установлено отцовство и соответственно изменена фамилия мертворожденного ребенка заявительницы. Российским властям было предложено представить информацию относительно текущей ситуации заявительницы, а также опубликовать и распространить текст постановления Суда по данному делу. Также необычное нарушение Российской Федерацией ст.8 Конвенции стало предметом рассмотрения Комитета министров в июне 2006 г.²¹⁸ в связи с надзором за исполнением постановления Суда по делу «Шофман против России». Заявитель не смог оспорить свое отцовство в связи с истечением срока исковой давности и продолжает платить алименты, хотя тесты ДНК подтвердили, что ребенок не его. Новый Семейный кодекс РФ не предусматривает срока исковой давности по искам об оспаривании отцовства, однако он не применяется по отношению к детям, родившимся до его вступления в силу, что было подтверждено Верховным Судом РФ. Комитет министров предложил направить циркуляр Верховного Суда РФ нижестоящим судам с разъяснением того, что семейное законодательство должно применяться с учетом постановления Суда по данному делу. Вернувшись к этому делу в октябре 2006 г.²¹⁹, Комитет министров отметил, что российские власти сообщили заявителю, что Верховный Суд РФ занимается вопросом принятия мер индивидуального характера в его отношении без дальнейших уточнений. Между тем, бывшая жена заявителя продолжает требовать выплаты алиментов на содержание ее ребенка, юридическим отцом которого он по-прежнему считается. В этой связи Комитет министров запросил у российских властей дополнительную информацию по вопросу о том, может ли заявитель, несмотря на то, что ГПК не упоминает постановление Суда в качестве отдельного основания для пересмотра судебных актов, инициировать новое разбирательство по делу об оспаривании своего отцовства, ссылаясь, в частности, на необходимость прямого применения положения ч.3 ст.46 Конституции РФ.

В феврале 2006 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения постановления Суда от 5 июля 2005 г. по делу «Трубников против России»²²⁰. В данном деле Суд признал нарушение ст.2 Конвенции в части недостаточно эффективного расследования смерти сына заявителя, которая произошла при сомнительных обстоятельствах в исправительном учреждении. В постановлении по данному делу Суд также признал нарушение ст.38 Конвенции, выразившееся в непредставлении по запросу Суда соответствующих медицинских документов. Комитет министров отметил, что еще до вынесения Судом постановления по делу российские власти приняли индивидуальные меры. В частности, прокуратура провела повторное расследование обстоятельств смерти сына заявителя, в

²¹⁴ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.I.

²¹⁵ CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.I.

²¹⁶ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.I.

²¹⁷ CM/Del/OJ/DH(2005)94 8 vol.II.

²¹⁸ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.II.

²¹⁹ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.I.

²²⁰ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.II.

результате чего была подтверждена версия о самоубийстве, а уголовное дело прекращено. Что касается мер общего характера, российским властям было предложено представить информацию о возможных законодательных изменениях в этой связи, а также указано на необходимость сотрудничества с Судом, публикации и распространения текста постановления Суда по данному делу. Кроме того, письмо от 9 февраля 2006 г. Комитет министров запросил у российских властей информацию о действующих правилах, регулирующих расследование происшествий в тюрьмах, в частности, об органах, осуществляющих соответствующее расследование²²¹. Комитет министров также отметил, что постановление Суда по этому делу было опубликовано в журнале «Бюллетень Европейского Суда по правам человека», но указал, что желательно его опубликование также в специализированных юридических журналах.

В феврале 2006 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения постановления Суда от 21 июля 2005 г. по делу «Гринберг против России»²²². В данном деле Суд признал нарушение Российской Федерацией ст.10 Конвенции (свобода слова) в связи с удовлетворением иска о защите чести, достоинства, деловой репутации против заявителя, который опубликовал в газете статью с критикой одного из кандидатов на выборах. Комитет министров с удовлетворением отметил, что еще до решения дела Судом – 24 февраля 2005 г. – Пленум Верховного Суда РФ принял постановление, разъясняющее судам порядок применения ст.152 ГК в свете ст.10 Конвенции.

В феврале 2006 г. Комитет министров впервые включил в свою повестку вопрос исполнения постановления Суда от 9 июня 2005 г. по делу «Фадеева против России»²²³.

В этом постановлении Суд констатировал нарушение Российской Федерацией ст.8 Конвенции (уважение личной жизни) в связи с отсутствием мер по предотвращению загрязнения окружающей среды металлургическим заводом ОАО «Северсталь» в Череповце, в санитарно-защитной зоне которого вынуждена проживать заявительница. Комитет министров поставил перед российскими властями следующие вопросы: Какие способы предусмотрены национальным правом для предотвращения опасного загрязнения промышленными предприятиями в населенных пунктах? Какой статус и размер в настоящее время имеет санитарно-защитная зона вокруг завода «Северстали» в Череповце? Какие органы власти отвечают за соблюдение экологического режима в пределах санитарно защитных зон? Какова политика властей в отношении «Северстали» и подобных экологически опасных промышленных предприятий? Какие юридические меры в соответствии с действующим национальным правом можно предпринимать для противодействия продолжающемуся загрязнению? Комитет министров отметил, что в ближайшее время его секретариат направит российским властям письмо с просьбой представить план действий по имплементации постановления Суда по делу «Фадеева против России». Такое письмо было направлено 3 февраля 2006 г.²²⁴

В феврале 2006 г. Комитет министров рассмотрел исполнение постановлений, принятых Судом в 2005 г., по делам «Бакланов против России» и «Фризен против России»²²⁵. В этих делах было установлено нарушение ст.1 Протокола № 1 к Конвенции (уважение частной собственности) в связи с конфискацией имущества заявителей, осуществленной при неясных правовых основаниях в рамках уголовного судопроизводства.

Рассматривая исполнение этих постановлений, Комитет министров отметил изменения в уголовно-процессуальном законодательстве, а также необходимые разъяснения, содержащиеся в определении Конституционного Суда РФ от 8 июля 2004 г. № 251-О. Российским властям также было указано на необходимость

²²¹ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.I.

²²² CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.II.

²²³ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.II.

²²⁴ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.I.

²²⁵ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.II.

публикации и распространения текстов указанных постановлений Суда среди компетентных органов. В октябре 2006 г.²²⁶ Комитет министров приветствовал переосмотр дела заявителя Верховным Судом РФ после вынесения Судом постановления по делу «Бакланов против России» и вынесение нового решения по этому делу Головинским районным судом города Москвы, вместе с тем, у российских властей была запрошена информация об исполнении этого решения суда.

Нарушение ст.1 Протокола № 1 к Конвенции (в связи с несвоевременной выплатой заявителю назначенной ему пенсии по старости) явилось причиной вынесения Судом постановления по делу «Солодюк против России». Вопрос об исполнении этого постановления Комитет министров рассмотрел в феврале 2006 г.²²⁷ Комитет министров указал на необходимость публикации текста постановления Суда, его распространения среди органов и учреждений Министерства труда и Пенсионного фонда РФ.

В июне 2006 г. Комитет министров приступил к рассмотрению вопроса об исполнении постановлений Суда по делам «Гартукаев против России» и «Тимишев против России»²²⁸, вынесенным в декабре 2005 г. и вступившим в силу в марте 2006 г. По этим делам было установлено нарушение ст.2 Протокола № 4 к Конвенции (свобода передвижения в пределах государства национальной принадлежности) и ст.14 Конвенции (запрет дискриминации), в связи с тем, что заявители не были пропущены сотрудниками милиции в Кабардино-Балкарскую Республику по причине своей чеченской национальности. По делу Тимишева, кроме того, было установлено нарушение ст.2 Протокола № 1 к Конвенции (право на образование), так как его дети не были допущены к занятиям в школе в Нальчике, в связи с отсутствием регистрации по месту пребывания. Комитет министров запросил у российских властей информацию о том, свободно ли осуществляется пропуск людей на границе между Кабардино-Балкарией и Чечней в настоящее время. Комитетом министров допущена очевидная ошибка, так как Кабардино-Балкарская и Чеченская республики между собой не граничат, а г-н Тимишев, например, добирался до Нальчика из Назрани (Республика Ингушетия). Комитет министров также предложил российским властям распространить циркуляр Министерства образования относительно недопущения установления дискриминационных препон при приеме детей в школы, а также опубликовать и распространить тексты постановлений Суда по этим делам и провести разъяснительную работу среди сотрудников ГИБДД. Поскольку российские власти не предоставили своевременно запрошенную по этим делам информацию, Комитет министров на заседании в октябре 2006 г.²²⁹ выразил «свою озабоченность увеличившимся количеством дел, по которым запрошенная Комитетом министров информация предоставляется Российской Федерацией с опозданиями». Аналогичная озабоченность была выражена Комитетом министров на том же заседании и в отношении ряда других дел, по которым запрошенная информация так и не была предоставлена российскими властями.

В июне 2006 г. Комитет министров рассмотрел вопрос исполнения постановления Суда по делу «Ваньян против России»²³⁰, в котором нарушение ст.6 Конвенции было связано с тем, что само преступление, за совершение которого был осужден заявитель, было спровоцировано оперативными сотрудниками правоохранительных органов. Хотя заявитель еще до принятия Судом постановления по делу был освобожден на основании постановления президиума Московского городского суда, применившего в отношении него акт амнистии, Комитет министров отметил, что он вправе на основании ст.413 УПК требовать пересмотра своего дела в связи с нарушением Конвенции.

Исполнение постановления Европейского Суда по правам человека по делу «Иляшку и другие против Молдовы и России»

²²⁶ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.I.

²²⁷ CM/Del/OJ/DH(2006)955 vol.II.

²²⁸ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.II.

²²⁹ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.I.

²³⁰ Ibid.

Комитет министров оказывает беспрецедентное давление на Российскую Федерацию, добиваясь исполнения постановления Большой палаты Суда от 8 июля 2004 г. по делу «Иляшку и другие против Молдовы и России». Этим постановлением была признана ответственность Российской Федерации за нарушение властями само провозглашенной Приднестровской Молдавской Республики (ПМР) целого ряда статей Конвенции в отношении заявителей. Двое из четырех заявителей по-прежнему находятся в заключении по приговору так называемого «Верховного суда» ПМР.

Впервые Комитет министров внес вопрос исполнения указанного постановления Суда в повестку своего заседания, состоявшегося в феврале 2005 г.²³¹ Кроме того, Комитет министров возвращался к этому вопросу не только на специальных заседаниях, посвященных правам человека на уровне заместителей министров, но и на обычных регулярных заседаниях на министерском уровне. При этом российские власти продолжали указывать, что они не согласны с решением Суда, а освободить остающихся в заключении в Приднестровье заявителей не представляется возможным.

22 апреля 2005 г. в своей промежуточной резолюции²³² Комитет министров «экстренно призвал» российские власти исполнить постановление Суда по делу «Иляшку и другие против Молдовы и России» и содействовать освобождению остающихся в заключении заявителей.

13 июля 2005 г. в своей очередной промежуточной резолюции²³³ Комитет министров указал, что он «настаивает» на осуществлении российскими властями незамедлительных шагов по обеспечению освобождения заявителей, констатировав с недоумением, что российские власти продолжают оспаривать вступившее в силу решение Суда и заявляют, что выполнили его, лишь выплатив денежную компенсацию.

1 марта 2006 г. в своей третьей по счету промежуточной резолюции²³⁴ Комитет министров «всячески призвал» российские власти применить все возможные способы для освобождения незаконно лишенных свободы заявителей, одновременно похвалив Молдову за предпринимаемые ею меры.

10 мая 2006 г. в четвертой за менее чем два года после вынесения постановления Суда промежуточной резолюции²³⁵ Комитет министров признал, что Россия не предприняла всех возможных мер по обеспечению освобождения заявителей, несмотря на неоднократные призывы Комитета министров в 2005-2006 гг. Комитет министров также указал, что готов использовать все доступные в рамках Совета Европы меры для того, чтобы добиться исполнения постановления Суда.

Выплата заявителям справедливой компенсации, назначенной Европейским Судом по правам человека по делам против Российской Федерации

Согласно требованиям Конвенции, назначенная Судом справедливая компенсация должна быть выплачена заявителям в размере и способом, указанными в соответствующем постановлении Суда. Выплата должна быть произведена в течение трех месяцев после вступления постановления в силу. Если компенсация не выплачивается в течение указанного срока, то начинают начисляться проценты по ставке, установленной Судом.

В основном компенсация, назначенная Судом, по делам против Российской Федерации выплачивается властями в срок. Вместе с тем, в 2006 г. наметились первые симптомы возникновения проблем в этой сфере. Например, на своем заседании в марте 2006 г. Комитет министров констатировал, что не выплачена

²³¹ CM/Del/OJ/DH(2005)914 vol.I.

²³² ResDH (2005)42.

²³³ ResDH (2005)84.

²³⁴ ResDH (2006)11.

²³⁵ ResDH (2006)26.

справедливая компенсация по 11 делам против Российской Федерации²³⁶. В частности, не была выплачена справедливая компенсация по делу «Президентская партия Мордовии против России», постановление Суда по которому вступило в силу в январе 2005 г., в результате чего на сумму долга начали начисляться проценты. Возможно, эта невыплата связана с тем, что заявитель попросту прекратил существование в качестве юридического лица в результате установленного Судом на рушения ст.11 Конвенции.

К июню 2006 г. компенсации не были выплачены в срок по 12 делам, из них по двум начали начисляться проценты²³⁷. Причем по этим двум делам («Президентская партия Мордовии против России» и «Лабзов против России») присужденная Судом компенсация не была выплачена и к июлю 2006 г.²³⁸ В октябре 2006 г. компенсация не была выплачена российскими властями в срок по 27 делам²³⁹, в том числе по делу «Президентская партия Мордовии против России», постановление Суда по которому было вынесено еще в октябре 2004 года.

Динамика взаимодействия Российской Федерации с Комитетом министров Совета Европы по вопросу исполнения решений Европейского Суда по правам человека

Комитет министров имеет очень небольшую историю взаимодействия с Российской Федерацией по вопросу исполнения решений Европейского Суда по правам человека, так как первое постановление по делу против Российской Федерации, констатировавшее нарушение Конвенции, вступило в силу лишь немногим более четырех лет тому назад, в 2002 г. За это время Комитетом министров было принято всего 8 резолюций по «российским делам», из них 4 в связи с постановлением Суда по делу «Иляшку против Молдовы и России».

Вместе с тем, наблюдаемая динамика взаимодействия позволяет прийти к определенным выводам:

1. Комитет министров стал относиться к исполнению Российской Федерацией постановлений Суда серьезнее. Например, в 2004 г. заверений российского Правительства, что на выплату чернобыльцам будут направлены необходимые бюджетные средства, оказалось достаточно для при знания Комитетом министров постановления Суда по делу «Бурдов против России» полностью исполненным. А в 2006 г. Комитет министров не удовлетворился объяснением, что положения ГПК РСФСР о пересмотре судебных решений в порядке надзора, примененные в отношении заявителей по делам «Рябых против России» и «Волкова против России», были скорректированы, но указал на необходимость дальнейших усовершенствований, потребовав представления в течение года конкретного плана действий. Да и по проблеме неисполнения национальных судебных решений, судя по обстоятельному меморандуму, подготовленному секретариатом Комитета министров, следует ожидать новых резолюций, тем более, что соответствующих постановлений Суда по делам против Российской Федерации, к сожалению, предостаточно. Возможно, осознав собственную поспешность при вынесении окончательной резолюции по делу «Бурдов против России», Комитет министров по настоящему момент не вынес окончательной резолюции по делу «Калашников против России», хотя промежуточная резолюция по этому делу была принята еще в 2003 г. (а само постановление – в 2002 г.).

2. Качество взаимодействия с Комитетом министров со стороны Российской Федерации ухудшается. Российская Федерация со всей серьезностью отнеслась к первым постановлениям Суда, принятым в 2002-2003 гг. Так, три первых постановления Суда («Бурдов против России», «Калашников против России», «Посохов против России»), в отличие от после дующих, были опубликованы в «Российской газете» – официальном издании Правительства РФ. Публикация в «Российской газете» значительно способствовала возможности ссылаться на них в

²³⁶ CM/Del/OJ/DH(2006)960 vol.II.

²³⁷ CM/Del/OJ/DH(2006)966 vol.II.

²³⁸ CM/Del/OJ/DH(2006)970.

²³⁹ CM/Del/OJ/DH(2006)976 vol.II.

российских судах и иных правоприменительных органах. Только в связи с постановлениями Суда по делам «Калашников против России», «Посохов против России» и «Ракевич против России» заместителем председателя Верховного Суда Российской Федерации были направлены соответствующие циркуляры председателям нижестоящих судов, что, конечно, не позволило этим постановлениям Суда остаться незамеченными в российском судебном сообществе. На постановление Суда по делу «Калашников против России» государство ответило масштабной программой по переоснащению следственных изоляторов, а постановление по делу «Посохов против России» внесло свой вклад в избавление от ставшего анахронизмом института народных заседателей. В дальнейшем (наверное, во многом под грузом количества постановлений Суда по «российским делам») содержательное качество реакции российского Правительства в Комитете министров на постановления Суда значительно ухудшилось. Более того, Российская Федерация подвергла откровенной публичной обструкции как собственно постановление Большой палаты Суда по делу «Иляшку против Молдовы и России» (на данный момент – единственное постановление по делу против Российской Федерации, вынесенное Большой палатой Суда), так и процесс его исполнения. Это вызвало ответную реакцию со стороны Комитета министров, который кардинальным образом изменил язык и стиль своих резолюций в отношении Российской Федерации, фактически пригрозив ей в своей последней на настоящий момент резолюции по «российскому делу» исключением из Совета Европы. Кроме того, и по делам, которые трудно назвать политическими, российские власти зачастую откровенно игнорируют указания и запросы Комитета министров. Так например, по делу «Плаксин против России» в течение долгого времени не предоставлялась информация о том, завершилось ли судебное разбирательство, затягивание которого привело к нарушению ст.6 Конвенции. В связи с очередным непредставлением информации в срок (по делу «Тимишев против России» и другим) Комитет министров в октябре 2006 г. выразил свою озабоченность увеличившимся количеством случаев, по которым информация российскими властями предоставляется с опозданием.

3. В Европейский Суд по правам человека продолжают в массовом порядке поступать жалобы, ставящие вопросы нарушения положений Конвенции, аналогичные ранее выявленным Судом в его постановлениях по «российским делам», в том числе по признанным Комитетом министров полностью исполненными (например, по проблеме неисполнения национальных судебных решений о взыскании бюджетных денежных средств).

4. Комитет министров по несколько лет не принимает резолюций о ходе исполнения постановлений Суда по делам против Российской Федерации, которые находятся на контроле Комитета министров и по которым была принята промежуточная резолюция (например, дело «Калашников против России», промежуточная резолюция по которому была принята в 2003 г., после чего резолюций не принималось) или резолюций вообще не принималось (например, дела «Ракевич против России» и «Смирнова против России», которые включаются в повестки заседаний Комитета министров начиная с 2004 года).

5. Количество постановлений Суда по делам против Российской Федерации, за ходом исполнения которых надзирает Комитет министров, экспоненциально растет (особенно начиная с 2005 г.), что ставит перед Комитетом министров нелегкую проблему расстановки приоритетов: по каким проблемам принимать промежуточные резолюции, а по каким ограничиться перепиской с российскими властями.

6. Денежные компенсации, присужденные Судом, Российская Федерация заявителям в основном выплачивает (хотя в последнее время – в отдельных случаях с некоторыми задержками), даже в тех случаях, когда не прекращено длящееся нарушение (как в деле «Иляшку против Молдовы и России» в отношении двух из четырех заявителей).

Процесс исполнения Российской Федерацией вынесенных в отношении нее постановлений Суда, по которым установлено нарушение Конвенции, и надзора за этим со стороны Комитета министров являются особенно важными с учетом того,

что на настоящий момент лишь два таких постановления признаны полностью исполненными.

**РЕКОМЕНДАЦИЯ КОМИТЕТА МИНИСТРОВ СОВЕТА ЕВРОПЫ ОТ 19 ЯНВАРЯ
2000 Г. № R(2000)2 ПО ПЕРЕСМОТРУ ДЕЛ И ВОЗОБНОВЛЕНИЮ
ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ НА ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОМ УРОВНЕ В СВЯЗИ С
РЕШЕНИЯМИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА²⁴⁰**

Комитет министров в соответствии с положениями статьи 15.b Устава Совета Европы,

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

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

отмечая, что в соответствии со ст.46 Конвенции Договаривающиеся Стороны приняли обязательство придерживаться решения Европейского Суда по правам человека (далее - Суд), по которому они являются стороной, и что Комитет министров будет осуществлять контроль за его исполнением;

имея в виду, что в определенных условиях вышеуказанное обязательство может повлечь за собой принятие мер иных, нежели только удовлетворение присужденного Судом в соответствии со ст.41 Конвенции и/или общих мер, обеспечивающих, насколько это возможно, восстановление той ситуации, в которой находилось лицо до нарушения Конвенции (*restitutio in integrum*);

отмечая, что именно компетентные органы государства-ответчика решают, какие меры являются наиболее соответствующими для достижения *restitutio in integrum*, принимая во внимание меры, доступные в соответствии с национальной правовой системой;

имея в виду, однако, что практика Комитета министров по осуществлению контроля за выполнением решений Суда показывает, что в определенных обстоятельствах пересмотр дел или возобновление производства по делу оказываются самыми эффективными, если не единственными, мерами для достижения *restitutio in integrum*,

1. в свете изложенного предлагает Договаривающимся Сторонам убедиться в том, что на национальном уровне существуют адекватные возможности для достижения, насколько это возможно, *restitutio in integrum*;

2. поддерживает Договаривающиеся Стороны в их стремлении изучать свои национальные правовые системы для обеспечения существования адекватных возможностей для пересмотра дел, включая возобновление производства в тех инстанциях, в которых Суд установил нарушения Конвенции и в особенности в случаях, когда:

i) потерпевшая сторона продолжает испытывать влияние негативных последствий от решения национальной инстанции, которое не обеспечивает справедливой компенсации и не может быть изменено путем пересмотра или возобновления производства по делу, и

ii) решение Суда позволяет заключить, что:

a) оспоренное решение национальной инстанции по существу противоречит Конвенции или

b) признанное нарушение основывается на процедурных ошибках или нарушениях, имеющих такой серьезный характер, что оказывают влияние на результаты внутригосударственного разбирательства.

²⁴⁰ Принята Комитетом министров Совета Европы 19 января 2000 г. на 694-м заседании представителей министров. Учитывая, что квазисудебные функции Комитета министров в соответствии с ранее действовавшей ст.32 Конвенции прекратятся в ближайшее время, упоминание о решениях Комитета опускается. Следует также учитывать, что некоторые дела окажутся на изучении, и в то время, когда рекомендация будет принята, принципы, изложенные в рекомендации, начнут применяться и к таким делам.

Пояснительная записка к рекомендации

Введение

1. Учитывая надзорные функции Комитета министров, Договаривающиеся Стороны по Конвенции по своему усмотрению несут обязательства в соответствии со статьей 46 Конвенции "исполнять окончательные постановления Суда по спорам, в которых они являются сторонами".

2. Суд постановил: "Решение, в котором Суд признает нарушение прав, накладывает на государство-ответчика обязательство прекратить нарушение прав, произвести репарации по последствиям такого нарушения таким образом, чтобы, насколько это возможно, восстановить положение, имевшее место до такого нарушения" (см. *inter alia* решение Суда по делу *Paramichalopoulos against Greece* от 31 октября 1995 г., статья 34, серия А, 330-В). Таким образом, Суд выразил широко известный принцип международного права *restitutio in integrum*, который также неоднократно использовался в резолюциях Комитета министров. В этом контексте необходимость улучшения в национальных правовых системах возможностей гарантий *restitutio in integrum* для потерпевшей стороны становится все более очевидной.

3. Несмотря на то, что Конвенция не содержит положений, обязывающих Договаривающиеся Стороны предусматривать во внутреннем праве возможности для пересмотра дел и возобновления производства по делу, наличие таких возможностей было в определенных обстоятельствах чрезвычайно важным, а в некоторых делах действительно единственным средством достижения *restitutio in integrum*. Все большее количество государств принимает специальное законодательство, обеспечивающее возможность пересмотра дел и возобновления производства по делу. В других государствах такая возможность появилась в результате деятельности судов или национальных органов власти в рамках существующего права.

4. Настоящая рекомендация является следствием такого развития. Она призывает все Договаривающиеся Стороны убедиться, что в их национальных правовых системах существуют необходимые возможности для достижения, насколько это возможно, *restitutio in integrum*, и в особенности обеспечить соответствующие возможности для пересмотра дел, включая и возобновление производства по делу.

5. В отношении терминов: в рекомендации термин "пересмотр" используется в качестве общего термина. Термин "возобновление производства по делу" означает возобновление судебного разбирательства в качестве характерного средства пересмотра дела. Нарушения Конвенции могут быть устранены, начиная от административного пересмотра дела (к примеру, разрешение на проживание, в котором ранее было отказано) и заканчивая полным возобновлением судебного разбирательства (к примеру, по уголовным делам).

6. Рекомендация применяется прежде всего к судебным процедурам в тех случаях, когда существующее законодательство может препятствовать новому разбирательству. Однако рекомендация применяется также к административным и иным процедурам, хотя правовые препятствия в подобных процедурах, как правило, менее серьезны.

7. Далее следуют, во-первых, комментарии к ключевым положениям рекомендации и, во-вторых, более общие комментарии по вопросам, прямо не вытекающим из рекомендации.

Комментарий по ключевым положениям рекомендации

8. Пункт 1 рекомендации устанавливает основной принцип, согласно которому все жертвы нарушений Конвенции должны быть наделены эффективным правом на *restitutio in integrum*. Договаривающиеся Стороны должны соответствующим образом пересматривать свои правовые системы с целью обеспечить существование таких возможностей.

9. Пункт 2 рекомендации содействует государствам в обеспечении возможностей для пересмотра дел и возобновления производства по делу на внутринациональном уровне в целях придания решениям Суда наибольшей эффективности. В указанном пункте устанавливаются обстоятельства, при которых пересмотр дел и возобновление производства по делу на внутринациональном уровне имеют особую важность, а в некоторых случаях являются единственной возможностью для достижения *restitutio in integrum*.

10. Практика органов, созданных в рамках Конвенции (далее конвенционные органы. - Ред.), показывает, что особую важность пересмотр дел, включая и возобновление производства по делу на внутринациональном уровне, имеет в уголовном праве. Однако рекомендация не ограничивает круг дел исключительно уголовным правом. В сферу ее действия попадают любые категории дел, удовлетворяющие критериям, изложенным в подпунктах "i" и "ii". Целью введения дополнительных критериев является определение тех исключительных случаев, когда защита прав личности и имплементация решений Суда превалируют над принципами, лежащими в основе доктрины *res judicata*, особенно в отношении правовой определенности, при этом нисколько не умаляя важности указанных принципов.

11. В подпункте "i" определяются случаи, когда потерпевшая сторона продолжает испытывать влияние неблагоприятных последствий от решения национальной инстанции, не обеспечивающего справедливой компенсации. Положения указанного подпункта будут применяться к лицам, приговоренным к длительному сроку заключения, и к тем, кто находится в заключении во время изучения "дела" конвенционными органами. Положения указанного подпункта будут применяться также и в иных случаях, к примеру, когда лицо неправомерно лишено определенных гражданских или политических прав (в особенности в делах о потере или непризнании право- или дееспособности, об объявлении банкротства или о запрете политической деятельности), когда нарушается право лица на семейную жизнь, когда ребенок неправомерно лишается права иметь какие-либо контакты с одним из родителей. При этом совершенно очевидно, что должна существовать причинная связь между выявленным нарушением и неблагоприятными последствиями.

12. В подпункте "ii" указывается характер нарушений в делах, отвечающих вышеуказанным условиям, по которым пересмотр дела и возобновление производства по делу имеют особую важность.

Примерами таких ситуаций в соответствии с подпунктом "a" могут служить: уголовное осуждение, нарушающее статью 10 Конвенции, поскольку действия, квалифицируемые властями как уголовные, на самом деле составляют право потерпевшей стороны на свободу выражения мнения, либо уголовное осуждение, нарушающее статью 9 Конвенции, поскольку действия, квалифицируемые как уголовные, являются пользованием законным правом на свободу религии.

Примерами таких ситуаций в смысле подпункта "b" могут являться случаи, когда потерпевшая сторона не имела времени или возможности подготовить свою защиту в ходе разбирательства по уголовному делу в случае, если обвинение основывалось на материалах, добытых под пыткой или подтвердить которые потерпевшая сторона не имела возможности или если в рамках гражданского процесса по отношению к участвующим сторонам был нарушен принцип равенства сторон. Любые нарушения должны, как следует из текста рекомендации, быть настолько серьезными, чтобы возникало серьезное сомнение в отношении внутринациональных процедур.

Иные замечания

13. Рекомендация не определяет, кто именно должен обращаться за пересмотром дел. Принимая во внимание, что основной целью рекомендации является обеспечение адекватной защиты потерпевших вследствие нарушений Конвенции, установленных Судом, логика системы подразумевает, что указанные лица должны иметь право обратиться с необходимым ходатайством в компетентный

суд или иной внутринациональный орган. Принимая во внимание различные традиции Договаривающихся Сторон, положения подобного характера не были включены в рекомендацию.

14. Рекомендация не затрагивает также такой специальной проблемы, как "массовые дела", т.е. дела, в которых определенная структурная недостаточность ведет к множественным нарушениям Конвенции. В таких делах в принципе наилучшее решение будет найдено, если соответствующее государство само определит, является ли пересмотр дела или возобновление производства по делу либо иная мера соответствующей.

15. В ходе подготовки рекомендации было установлено, что пересмотр дела или возобновление производства по делу могут порождать определенные проблемы для третьих сторон, в особенности если они приобрели права добросовестно. Однако такая проблема существует уже и в ходе применения внутринационального права при пересмотре или возобновлении производства по делу. Решения, принимаемые в таких делах, должны быть применимы, по крайней мере, *mutatis mutandis*, и к делам, в которых пересмотр дела или возобновление производства по делу необходимы в целях исполнения решения Суда.

16. В делах по пересмотру или возобновлению производства по делу, в которых Суд присудил справедливую компенсацию, вопрос о том, каким образом такая компенсация будет принята в расчет, должен решаться по усмотрению компетентного внутринационального суда либо соответствующих властей с учетом обстоятельств каждого дела.

**II. Первый допрос
обвиняемого
(подозреваемого):
типичные нарушения прав
человека**

ДЕЛО *MENESHEVA V. RUSSIA*: СУД ЕЩЕ РАЗ КОНСТАТИРОВАЛ, ЧТО В РОССИЙСКОЙ МИЛИЦИИ ПЫТАЮТ

Настоящее дело демонстрирует проблему произвола сотрудников милиции, когда любые их действия остаются безнаказанными, несмотря на обоснованные и настойчивые жалобы потерпевших. Европейский Суд продолжает занимать очень жесткую позицию в отношении таких действий государственных органов.

В основе данного дела лежат следующие факты:

11 февраля 1999 г. в г.Батайске Ростовской области было возбуждено уголовное дело по факту убийства, в котором подозревался Л. Сотрудники милиции были уверены, что Л. является гражданским мужем заявительницы. В день возбуждения уголовного дела милиционеры решили провести обыск в квартире заявительницы. 12 февраля 1999 г. около полуночи они пришли к ней для проведения обыска, но, поскольку у них не было ордера, она их непустила. На следующий день 13 февраля 1999 г. в 16.30 три милиционера в гражданской одежде ждали заявительницу около ее двери. Один из них предъявил удостоверение майора милиции С. и потребовал, чтобы она пустила их в квартиру. Поскольку они вновь не имели ордера на обыск, то она опять непустила их. Милиционеры продолжали настаивать, а заявительница продолжала возражать на повышенных тонах, обе стороны угрожали друг другу и пихались. Майор приказал задержать заявительницу. Его подчиненные П. и Б. схватили заявительницу, повалили на пол, и потащили к милицейской машине. Заявительницу затолкали в машину, повредив ей ногу и голову. По дороге майор С. угрожал заявительнице, что он избьет ее семью и разграбит ее квартиру во время обыска. Заявительница была доставлена в ОВД Железнодорожного района в Ростове-на-Дону. В протоколе было указано, что она была доставлена для допроса. В ОВД ее допросил заместитель начальника отдела уголовного расследования о «ее муже». Заявительница сказала, что никогда не была замужем, после этого начальник отдела уголовного расследования начал ее душить, а несколько сотрудников милиции начали избивать ее. Ее избивали в течение двух часов, обвиняя ее в том, что она лжет, угрожали ей изнасилованием и угрожали ее семье. Заявительница требовала, чтобы позвонили ее семье и сказали, что она задержана, просила предоставить ей медицинскую помощь и вызвать адвоката, но ни одна из ее просьб не была выполнена.

Заявительницу поместили в камеру. В какой-то момент туда зашел заместитель прокурора Железнодорожного района Д., осуществлявший проверку в ОВД. Заявительница пожаловалась ему, что ее незаконно задержали и избивают. Прокурор выслушал ее и посоветовал написать жалобу о незаконном задержании, но сказал о бесполезности жалоб на избиения. Заявительница утверждала, что она написала жалобу и отдала ее прокурору.

После 19.00 заявительница была доставлена домой, т.к. сотрудники милиции хотели провести обыск. Соседку заявительницы З., которая была понятой, сотрудники милиции спросили о Л., и она сказала, что Л. давно не живет здесь. Милиционеры настаивали на обыске квартиры, но поскольку они по-прежнему не имели ордера, заявительница вновь непустила их. После короткой борьбы заявительница вновь была скручена и стащена вниз к машине по лестнице и ее голова билась о ступеньки и стены. Она была вновь доставлена в ОВД Железнодорожного района, где была снова избита и обвинена в укрывательстве Л. Она была помещена в камеру. Заявительница находилась в заключении до 14.30 14 февраля 1999 г., хотя этот факт никогда не был предметом обжалования и никаких записей об этом периоде также не сохранилось. В 14.00 14 февраля заявительница была обыскана, у нее были изъяты ключи от квартиры. В тот же день прокурор Железнодорожного района дал ордер на обыск. В тот же день заявительница была доставлена к некоему должностному лицу, которое, не представившись и ничего не объяснив, сказало «пять суток». Позднее заявительница узнала, что это был судья Железнодорожного районного суда, а «пять суток» означало наказание в виде административного ареста за сопротивление сотрудникам милиции. Заявительница была доставлена в место отбывания административного наказания.

18 февраля 1999 г., когда срок наказания заявительницы закончился, майор С. отвез ее в ОВД Железнодорожного района и заставил мыть полы. После этого заявительница была освобождена. 19 февраля 1999 г. заявительница обратилась за медицинским освидетельствованием и медицинский эксперт установил, что у нее имеются многочисленные синяки на лице и ногах, ссадины на лице, подбородке, шее и ногах, а так же травматическая гематома мягких тканей головы.

11 марта 1999 г. глава Комиссии по правам человека при губернаторе Ростовской области направил жалобу начальнику УВД Ростовской области с требованием провести расследование факта избиения заявительницы и ее незаконного задержания, приложив медицинское освидетельствование. 15 марта 1999 г. заявительница подала жалобу в Батайский городской суд об избиении, незаконном аресте и обыске в ее квартире. 30 марта 1999 г. заместитель УВД Ростовской области информировал заявительницу и главу Комиссии по правам человека о том, что было проведено внутреннее расследование и сотрудники милиции привлечены к дисциплинарной ответственности. Имена привлеченных к ответственности сотрудников указаны не были.

12 апреля 1999 г. заявительница получила письмо от заместителя прокурора Железнодорожного района Д. о том, что в возбуждении уголовного дела по ее жалобе отказано. 7 мая 1999 г. прокурор Железнодорожного района Х. информировал Батайский городской суд, что никаких документов относительно задержания и административного ареста заявительницы не было найдено, что 9 июня 1999 г. подтвердил заместитель прокурора Ростовской городской прокуратуры. 22 декабря 1999 г. Батайский городской суд решил, что задержание заявительницы, административный арест и обыск в ее квартире были законными, так как это было необходимо для раскрытия убийства, обыск был санкционирован прокурором, а в ходе внутреннего расследования жалобы на избиения не подтвердились. Медицинская справка была признана недопустимым доказательством. Ростовский областной суд 23 февраля 2000 г. в кассационном порядке оставил решение в силе.

15 марта 1999 г. заявительница подала жалобу на административный арест, указав в ней, что она не знала, что находится перед судьей, что решается вопрос о ее аресте и на каком основании это делается. 17 марта 1999 г. тот же судья, который вынес решение об аресте заявительницы, информировал ее, что она не может в судебном порядке обжаловать административный арест, а должна обратиться с жалобой в прокуратуру.

Заявительница еще несколько раз обращалась с жалобами, но каждый раз суды признавали законность всех действий сотрудников милиции и отказывали в удовлетворении ее жалоб. Последнее решение было принято 1 декабря 1999 г. Ростовским областным судом.

15 января 2003 г., очевидно, уже после того, как Европейский Суд проинформировал Правительство РФ о жалобе заявительницы, прокуратура Железнодорожного района возбудила уголовное дело по факту незаконного задержания и избиения заявительницы. 28 февраля 2003 г. прокурор Ростовской области опротестовал решение об административном аресте заявительницы. Он указал, что сопротивление заявительницы сотрудникам милиции не составляло административного правонарушения, т.к. сами сотрудники милиции вели себя незаконно. 5 марта 2003 г. Председатель Ростовского областного суда в порядке надзора инициировал пересмотр дела об административном аресте. 25 августа 2003 г. уголовное дело против сотрудников милиции было прекращено со ссылкой на отсутствие в их действиях состава преступления. 3 марта 2004 г. это постановление было отменено и направлено на дополнительное расследование. До окончания разбирательства в Европейском Суде ни Правительство, ни заявительница не сообщили о результатах дополнительного расследования.

Заявительница жаловалась в Европейский Суд на бесчеловечное обращение во время задержания и отсутствие эффективного расследования. Правительство заявило, что расследование фактов бесчеловечного обращения продолжается и поэтому прокомментировать существо жалобы невозможно. Суд отметил, что если

человек был задержан здоровым, а после освобождения у него есть телесные повреждения, то государство должно предоставить убедительные объяснения причин их появления. Поскольку Правительство не предоставило никаких объяснений появления телесных повреждений, а сама заявительница предоставила медицинские документы, подтверждающие факт получения травм, Суд счел, что факт жестокого обращения установлен. Суд отдельно рассмотрел вопрос о том, является ли такое обращение пыткой. Суд отметил, что заявительница испытывала физическую боль и страдания, что зафиксировано в медицинских документах, а эта боль ей причинялась намеренно с целью получения информации о Л. Суд также учел, что заявительнице на момент избиения было только 19 лет и она подвергалась избиению и другим формам морального и физического давления в течение нескольких часов со стороны нескольких взрослых мужчин. С учетом степени жестокости обращения Суд признал, что такое обращение является пыткой, и нарушает ст.3 Конвенции. Суд также счел, что нарушены требования ст.3 Конвенции о проведении эффективного расследования, так как жалобы заявительницы были обоснованы отсутствием каких-либо непоследовательностей в ее показаниях и медицинскими документами, а уголовное расследование до момента рассмотрения Судом жалобы по существу не было завершено. Кроме того, Суд признал нарушение ст.13 Конвенции, поскольку уголовное расследование не было эффективным, а возможность получить возмещение морального вреда в гражданском процессе в такой ситуации оказывается иллюзорной.

Заявительница также жаловалась на нарушение ее права на свободу и личную неприкосновенность и права на справедливое судебное разбирательство. Правительство в ответ заявило, что была признана незаконность ареста заявительницы и поэтому она могла заявить в гражданском порядке иск о возмещении вреда в связи с незаконным задержанием и административным арестом. Суд указал, что для целей анализа нарушения права на свободу и личную неприкосновенность следует рассмотреть два периода: задержание до того, как заявительница предстала перед судьей, и пять суток административного ареста. Формально заявительница могла быть задержана на основании ст.242 КоАП для того, чтобы предстать перед судьей, но очевидно, что ее задержали, чтобы заставить дать информацию о Л. и забрать ключ от ее квартиры. Обвинение ее в административном правонарушении явно было выдвинуто для создания возможностей для допроса. Суд принял во внимание, что никаких документов, касающихся первичного задержания заявительницы, не было составлено, то есть она содержалась около 20 часов без каких-либо записей о том, кто она и какие есть основания для ее задержания. И даже если предположить, что она совершила какое-то административное правонарушение, это не освобождает сотрудников милиции от обязанности оформить все надлежащим образом. Лишение свободы без его фиксации является нарушением самой сути гарантий ст.5 Конвенции, поэтому, несмотря на признание государством незаконности применения к заявительнице административного наказания в виде ареста, Суд признал нарушение права статьи 5(1). Суд также признал, что административный арест заявительницы был произведен с нарушением требований ст.5 Конвенции, так как судья действовал в нарушение всех процессуальных гарантий.

Заявительница также жаловалась, что процедура привлечения ее к административной ответственности не соответствовала гарантиям права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренного ст.6 Конвенции. Правительство согласилось с этим фактом. Суд отметил, что в данном случае для целей ст.6 Конвенции привлечение к административной ответственности рассматривается как «предъявление уголовного обвинения», поскольку такая санкция, как арест, является достаточно суровой и назначается в целях наказания. Поскольку процедура вынесения решения об аресте явно не была состязательной, Суд признал нарушение ст.6 (1) Конвенции.

Суд присудил заявительнице 35 000 евро в качестве компенсации морального вреда.

ДЕЛО *BEDNOV V. RUSSIA*

Постановление по делу *Bednov v. Russia* касается права на судебный пересмотр законности и обоснованности решения о помещении под стражу, гарантируемого ст.5 (4) Конвенции. Житель Воронежской области Беднов 25 июля 2001 г. был арестован по подозрению в грабеже. Через два дня прокурор вынес решение о применении к нему меры пресечения в виде содержания под стражей. Беднов подал несколько жалоб по поводу законности ареста и помещения под стражу: 6 августа в Лискинский районный суд Воронежской области и 7 августа – в областной суд. Также заявитель несколько раз направлял в областной суд ходатайство об освобождении до суда. Администрация СИЗО, в котором находился заявитель, высылала адресатам все жалобы и ходатайства без задержек.

16 августа 2001 г. областной суд направил одну из жалоб заявителя в суд Железнодорожного района г.Воронеж. По сообщению Правительства, 23 августа 2001 г. областной суд направил заявителю письмо, разъясняющее вопросы подсудности жалоб на арест. По сообщению заявителя, 27 августа он получил из областного суда уведомление о том, что его жалобы были переданы в Лискинский районный суд. 31 августа областной суд переслал какие-то из жалоб заявителя в Лискинский районный суд. 7 сентября 2001 г. заявитель был переведен в другой следственный изолятор. А 11 сентября следственные органы направили в суд Железнодорожного района материалы, касающиеся вопроса о помещении заявителя под стражу. Лискинский районный суд 20 сентября направил в суд Железнодорожного района какие-то из жалоб заявителя. Лискинский суд указал, что жалобы должен рассматривать Железнодорожный суд, так как заявитель содержится в учреждении на территории, подведомственной этому суду. Из Лискинского суда материалы поступили в Железнодорожный суд 24 сентября. 26 сентября 2001 г. администрация СИЗО уведомила Железнодорожный суд о том, что не может доставить заявителя на слушания, так как заявитель переведен в Лискинский район. Видимо, в данном случае речь шла о слушаниях по жалобам заявителя на содержание под стражей. В связи с этим 2 октября Железнодорожный суд направил жалобы в Лискинский суд. 3 октября администрация СИЗО вновь уведомила Железнодорожный суд о том, что не может доставить заявителя на слушания, так как заявитель переведен в Лискинский район. 30 октября Лискинский суд признал заявителя виновным в краже и приговорил его к четырем годам и шести месяцам лишения свободы. Суд зачел время, проведенное заявителем под стражей, в срок отбытия наказания. В марте 2002 г. областной суд утвердил решение Лискинского суда.

Комментируя жалобу, Правительство утверждало, что 23 августа 2001 г. областной суд направил заявителю письмо, разъясняющее вопросы подсудности жалоб на арест. Но даже после этого заявитель направлял жалобы в Железнодорожный и в Лискинский суды, которые не имели компетенции рассматривать их. Правительство также утверждало, что Лискинский суд не рассмотрел жалобы заявителя в связи с тем, что 30 октября в отношении него был вынесен обвинительный приговор. На этих основаниях Правительство требовало признать жалобу Беднова необоснованной. Правительство также сообщило о невозможности проверить, подавал ли заявитель жалобы в областной суд, так как все документы за 2001 г. были уничтожены в связи с истечением сроков хранения.

Прежде чем перейти к рассмотрению материалов дела, Суд напомнил, что ст.5 (4) Конвенции гарантирует задержанным и арестованным возможность судебной оценки законности ареста с точки зрения процессуальных и материальных норм. Положения этой статьи подразумевают быстрое вынесение решения и освобождение заявителя, если будет установлено, что арест не соответствует требованиям закона.

Суд отметил, что в данном деле заявитель в период с 25 июля по 30 октября 2001 г. подал шесть жалоб, касающихся законности помещения под стражу и возможности освобождения до суда. Ни одна из этих жалоб так и не была рассмотрена судебными органами. Суд обратил внимание на утверждения Правительства о том, что заявитель направлял жалобы в Железнодорожный и в

Лискинский суды, которые не имели компетенции рассматривать их. Суд отметил, что из материалов дела следует, что только первую жалобу заявитель направил в Лискинский суд, а остальные он посылал в областной суд. При этом жалобы заявителя несколько раз пересылались из одного суда в другой. Европейский суд пришел к выводу, что национальные судебные органы не смогли разрешить вопрос о юрисдикции. Суд также отметил, что утверждение Правительства о том, что Лискинский суд не стал рассматривать жалобы заявителя в связи с тем, что по его делу был вынесен обвинительный приговор, означает, что Лискинский суд был компетентен рассматривать эти жалобы. А это противоречит предыдущим утверждениям Правительства о том, что Лискинский суд такой компетенции не имел. Кроме того, по мнению Суда, тот факт, что заявитель был признан виновным, в принципе не может оправдать отказ в рассмотрении его жалоб на законность ареста и содержания под стражей. На этом основании Суд признал, что в отношении заявителя была нарушена статья 5 (4) Конвенции.

ДЕЛО MIKHEYEV V. RUSSIA

Основанием для подачи жалобы *Mikheyev v. Russia* в Европейский суд послужили следующие обстоятельства:

8 сентября 1998 г. 22-х летний сотрудник ГАИ Алексей Михеев со своим другом Ильей Фроловым на машине Михеева поехали в г.Богородск. Там они познакомились с двумя девушками и катали их на автомобиле. Потом одну из девушек довезли по ее просьбе до дому, а вторая решила поехать с молодыми людьми в Нижний Новгород. В Нижнем Новгороде она попросила Алексея отвезти ее обратно в Богородск. Алексей отказался, так как была ночь, и он чувствовал себя уставшим. Алексей предложил девушке переночевать у него, пояснив, что дома у него родители и ей нечего бояться. Однако девушка отказалась и вышла на автобусной остановке, сказав, что пойдет к знакомым.

Однако домой девушка не вернулась. 10 сентября ее родственники обратились в милицию, начался розыск. Почти сразу же было установлено, что последним с кем видели пропавшую является Алексей Михеев. Именно с ним и с его другом девушка уехала из Богородска в Нижний Новгород. Таким образом, в деле появились двое подозреваемых: Алесей Михеев и его друг Илья Фролов.

10 сентября 1998 г. Алексей Михеев готовился к выходу на службу во вторую смену. Около 16 часов к нему домой приехал командир взвода и предложил проехать с ним в полк к командиру батальона. Командир сказал Алексею, что перед заступлением на службу он должен выехать в г.Богородск к следователю для дачи объяснений по поводу пропавшей девушки. Алексея сопроводили в Богородск на служебной машине его непосредственные начальники. В Богородский городской отдел внутренних дел (ГОВД) из Нижнего Новгорода также был доставлен и Илья Фролов.

Ни Фролову, ни Михееву никаких обвинений предъявлено не было. До 12 сентября их держали в ГОВД без оформления документов о задержании. Для того чтобы иметь возможность держать их под стражей и дальше, сотрудники ГОВД сфабриковали рапорты о совершении Михеевым и Фроловым мелкого хулиганства на вокзалах г.Богородска около 22 часов 10 сентября 1998 г. (т.е. когда они фактически находились в Богородском ГОВД). На основании подложных рапортов о совершении мелкого хулиганства, судья Богородского районного суда вынесла 12 сентября 1998 г. постановление о наложении на Алексея Михеева и Илью Фролова административного ареста на пять суток.

В то время, пока Михеев и Фролов находились в ГОВД, с ними вели «беседы» принуждая их сознаться в изнасиловании и убийстве девушки и заставляя их написать явку с повинной. По отношению к Фролову сотрудники милиции применяли физическую силу и наносили побои. С Михеевым сотрудники милиции вели себя грубо, угрожали "более жесткими" методами допроса, несколько раз ударили его. В это же время сотрудники милиции проводили обыски в квартирах, дачных домиках и гаражах, принадлежавших родственникам задержанных. Обыски проводились без санкции прокурора и без участия понятых. Некоторые из этих действий не протоколировались вообще, а некоторые оформлялись как протоколы осмотра места происшествия.

Также сотрудники милиции провели «осмотр» автомобиля Алексея Михеева. При осмотре машины работники милиции, якобы, изъяли три пистолетных патрона. Понятые при осмотре машины также не присутствовали и были приглашены для подписания протокола лишь тогда, когда "обнаруженные" патроны уже лежали на сидении машины.

По истечении срока административного ареста, 16 сентября 1998 г., Илья Фролов был освобожден, а Алексей Михеев под конвоем был доставлен в Ленинское районное управление внутренних дел (РУВД) г.Нижнего Новгорода, где был арестован по подозрению в совершении преступления, предусмотренного ст.222 Уголовного Кодекса Российской Федерации (УК РФ) – хранение боеприпасов. Основанием для возбуждения уголовного дела послужили протокол незаконно

проведенного обыска, в ходе которого в автомашине Михеева были якобы обнаружены 3 патрона.

16 сентября Илья Фролов был вызван в Ленинский РУВД для допроса в качестве свидетеля. После допроса оперативным уполномоченным Илья Фролов, по его словам, был избит начальником отдела уголовного розыска, который требовал сознаться в убийстве девушки. Избивая Фролова, сотрудник милиции угрожал Фролову пытками электротоком. После этого Фролова задержали за якобы совершенное им мелкое хулиганство и в наручниках поместили в камеру. Днем 17 сентября Фролов был отпущен домой, однако спустя 2-3 часа вновь задержан и без всяких объяснений доставлен в Ленинский РУВД. В РУВД Фролова привели в кабинет начальника, где среди других находились заместитель начальника Управления Внутренних Дел (УВД) Нижегородской области и заместитель прокурора Нижегородской области.

Зампрокурора области пытался заставить Фролова признаться в убийстве и угрожал посадить в камеру с больными туберкулезом, где нет солнечного света, и где Фролов заразится туберкулезом. Кроме того, заместитель прокурора пригрозил, что заключенным объявят, что Фролов сидит за изнасилование несовершеннолетней, за что заключенные могут Фролова избить, изнасиловать или даже убить. В результате мощного психологического давления и страха, что угрозы будут приведены в исполнение, Фролов был вынужден оговорить себя, сказав, что они с Михеевым изнасиловали и убили девушку. Сотрудники правоохранительных органов потребовали показать место, где зарыт труп. Под воздействием угроз Фролов был вынужден назвать вымышленное место убийства. Дважды на место, указанное Фроловым выезжала оперативно-следственная группа с кинологом. Труп, естественно, не нашли.

В период с 17 по 19 сентября Алексей Михеев подвергался интенсивным допросам. Несмотря на то, что формально Алексея Михеева арестовали по подозрению в хранении патронов и официального обвинения в убийстве ему не предъявляли, допрашивали его только по поводу исчезновения и предполагаемого убийства девушки. По словам Михеева, сотрудники милиции приезжали к нему в ИВС, издевались над ним, угрожали, что поместят в общую камеру с рецидивистами и объявят им, что Михеев - сотрудник милиции, изнасиловавший и убивший несовершеннолетнюю девушку, угрожали, что применят пытки, в частности, электротоком.

19 сентября (после признания Фролова и неудачных поисков трупа), Михеева привезли из ИВС в Ленинский РУВД, где он был допрошен начальником отдела уголовного розыска, который сказал, что не верит утверждениям Михеева о невинности и угрожал ему применением пыток. После этого Михеева отвели в кабинет на 3-м этаже, где сотрудник РУВД Николай Костерин подключил к ушам Михеева клеммы, провода от которых шли к коробке, подключенной к электросети, и применил пытку током. При этом Михеев сидел на стуле лицом к спинке, руки находились спереди и были зафиксированы наружниками. Второй сотрудник милиции держал Михеева во время пытки за плечи. Подключение тока повторялось несколько раз, в результате чего Михеев был вынужден сознаться в изнасиловании и убийстве. После получения признания Михеева перевели в другой кабинет, где его стал допрашивать заместитель прокурора области. Михеев заявил, что невиновен и повторил показания, которые давал до пытки. По словам Михеева, он сообщил прокурору, что к нему применяют недозволенные методы воздействия, хотя конкретно на пытки электротоком указать побоялся. Не получив от Михеева признательных показаний, прокурор распорядился "отвести его туда, откуда привели". После этого Михеева опять привели в кабинет, где применили пытку током. Затем в кабинет постучали, и прибор был убран. В комнату зашли несколько человек, среди которых Михеев узнал двух сотрудников Богородского ГОВД и прокурора г.Богородска. В присутствии Богородского прокурора Михееву пообещали, что если он не сознается и не скажет где труп, его сильно изобьют. После чаепития прокурор и пришедшие с ним сотрудники милиции ушли. Напарник Костерина стал угрожать Михееву тем, что подключит ток к гениталиям, включит большую силу тока.

Он сказал, что у некоторых после пыток сильным током запрокидывается язык и его приходится доставать булавкой, что из носа идет кровь. По описаниям Михеева после применения пыток состояние его психики было таково, что он сам начал сомневаться в том, что не совершал убийства. Страхась повторного применения пытки электротоком, причиняющим невыносимую боль, Михеев согласился сделать признание в убийстве, но, естественно, не мог показать место, где находится труп. Ему опять стали угрожать пыткой. Михеев сказал, что он не помнит, где зарыт труп, но ему не верили и говорили, что он, как сотрудник ГАИ, должен обладать хорошей зрительной памятью. В конце концов Михеев нарисовал схему места захоронения трупа. Потом Михееву предложили сознаться еще в нескольких нераскрытых убийствах. Алексей согласился и на это. После этого сотрудники милиции отошли от Михеева и стали пить чай. Михеев не отдавая себе отчета в своих действиях и, по-видимому, находясь в реактивном состоянии после применения пыток, вскочил со стула, на котором его пытали, и выбросился из окна кабинета, разбив стекло головой. Упав на милицейский мотоцикл, стоявший во дворе РУВД, Алексей получил ряд травм, в том числе тяжелый компрессионный перелом позвоночника с размождением спинного мозга.

Когда приехала машина скорой медицинской помощи, с Михеева сняли наручники, и он был госпитализирован. В этот же день, 19 сентября 1998 г., "убитая" им Мария Савельева пришла домой. 20 сентября 1998 г. Фролов был доставлен в Богородский ГОВД из Нижегородского ИВС. После госпитализации Михееву была проведена операция. Несколько недель после происшествия он находился в крайне тяжелом состоянии. До 21 сентября 1998 г. около его палаты была выставлена вооруженная охрана. По словам Л.Н.Михеевой – матери Алексея, врач больницы, куда был доставлен Михеев, отказался зафиксировать повреждения кожного покрова на ушных раковинах Михеева, несмотря на ее неоднократные просьбы. В ходе проверки были установлены адреса больных, которые находились в палате, и которые подтвердили, что на ушах у Михеева были красные, чуть содранные пятна. Очевидцы подтверждают, что мать Михеева просила зафиксировать эти повреждения, на что получила отказ. В настоящее время Михеев не может ходить. Ноги и тазовые органы парализованы, он нуждается в постоянном уходе.

21 сентября 1998 г. прокуратурой Ленинского района г.Нижнего Новгорода было возбуждено уголовное дело по ст.110 (доведение до самоубийства). Через три месяца уголовное дело было прекращено с указанием на то, что действия сотрудников милиции соответствовали закону, а «показания Михеева следует расценивать как защитную реакцию в оправдание своего поступка – попытки покончить жизнь самоубийством». В результате жалоб Михеева следствие по делу было возобновлено, но затем опять прекращено. В течение последующих лет следствие по делу возобновлялось и прекращалось многократно. Органы прокуратуры уклонялись от проведения необходимых следственных действий, неверно протоколировали показания некоторых свидетелей, необъективно оценивали уже собранные по делу доказательства.

Осенью 2001 г., после 3 лет расследования представители Михеева направили жалобу в Европейский Суд. Решение о приемлемости жалобы Михеева было вынесено Судом 7 октября 2004 г. Следует отметить, что к моменту рассмотрения вопроса о приемлемости расследование дела Михеева на национальном уровне продолжалось уже более 5 лет. В связи с тем, что после коммуникации жалобы Михеева расследование было в очередной раз возобновлено, Представитель Российской Федерации в Европейском Суде утверждал, что до тех пор, пока российские власти не закончили расследование, рассмотрение дела Михеева в Европейском Суде будет преждевременным – не будут исчерпаны внутренние средства правовой защиты. Суд не принял этот аргумент, указав, что следствие по делу Михеева ведется уже 5 лет, и если то или иное средство защиты с течением времени показало свою неэффективность, то заявитель не обязан далее прибегать к этому средству. Этим решением Суд признал приемлемость жалоб заявителя по ст.3 и 13 Конвенции. Жалобы на нарушение ст.5 (незаконное и необоснованное лишение свободы) и ст.8 (нарушение права на неприкосновенность частной жизни обысками, совершенными с нарушениями действующего законодательства) были отклонены в

связи с тем, что заявитель не исчерпал национальные средства защиты в отношении этих нарушений.

После того, как по делу Михеева было вынесено решение о приемлемости, к Суду обратились группа российских правозащитных организаций (Фонд «Общественный вердикт», Центр «Демос», Правозащитный центр г.Казань, Йошкар-Олинская городская общественная организация «Человек и закон»), а также британская юридическая организация по защите жертв пыток REDRESS за разрешением представить информацию о ситуации с пытками и расследованием пыток в России, а также анализ международных стандартов, связанных с предотвращением пыток, расследованием жалоб на пытки и компенсацией жертвам пыток. Представитель Российской Федерации возражал против этой инициативы, однако Суд счел возможным рассмотрение данных, представленных независимыми организациями, для того, чтобы лучше понимать контекст, в котором разворачивались события дела Михеева. При этом Суд не использовал данные, представленные правозащитными организациями, в качестве доказательств по делу, а также указал в решении, что рассматривает только обстоятельства конкретного дела и не имеет компетенции анализировать ситуацию в стране в целом.

После того, как жалоба Михеева была признана приемлемой, следствие по его делу активизировалось. 30 июня 2005 г. органы прокуратуры вынесли обвинительное заключение в отношении двух сотрудников милиции (тех, кто непосредственно принимал участие в пытках Михеева). 30 ноября 2005 г. суд Ленинского района г.Нижнего Новгорода приговорил сотрудника Ленинского РУВД Игоря Сомова и бывшего сотрудника этого же РУВД Николая Костерина к 4 годам заключения в колонии общего режима за применение пыток к Алексею Михееву.

В связи с тем, что национальный суд вынес приговор, в котором был признан факт применения пыток, Европейский Суд счел нужным рассмотреть вопрос о том, сохранил ли Михеев статус жертвы. Суд отметил, что решение или какие-либо меры, принятые в пользу заявителя, не являются достаточными для того, чтобы лишить его статуса жертвы, пока национальные власти не признали по существу нарушение его прав и не обеспечили компенсацию вреда, причиненного нарушениями. Применительно к делу Михеева Суд отметил, что, во-первых, приговор от 30 ноября 2005 г. не является окончательным и может быть отменен на стадии кассации. Во-вторых, несмотря на тот факт, что бесчеловечное обращение было признано судом первой инстанции, заявитель не получил никакой компенсации. В-третьих, приговором от 30 ноября 2005 г. национальные власти признали лишь сам факт пыток. Приговор не затрагивал вопроса о качестве расследования по его делу, на которое также жаловался заявитель. На этом основании Суд пришел к выводу, что вынесение приговора в отношении сотрудников милиции, применявших пытки, не лишило Михеева статуса жертвы.

В постановлении Суда по делу Михеева рассматриваются три вопроса. Первый – о факте применения пыток. Второй – о том, было ли проведено органами прокуратуры эффективное расследование по делу. И третий – имел ли заявитель в своем распоряжении эффективное средство правовой защиты против нарушений его прав.

В рамках рассмотрения вопроса о пытках Суд обратился к установленному в его прецедентах принципу, согласно которому факт пыток или жестокого и унижающего обращения признается только при наличии доказательств, не вызывающих обоснованных сомнений. Между тем, Суд указал, что на государственных органах лежит обязанность по защите физической неприкосновенности лиц, находящихся под стражей. Когда лицо взято под стражу в хорошем состоянии здоровья, а при освобождении имеет какие-либо повреждения, – государство обязано представить убедительные объяснения происшедшего. Суд отметил, что власти РФ отказались представить материалы уголовного дела, в рамках которого рассматривался вопрос о пытках. По этой причине возможность Суда оценить всю совокупность доказательств по делу была ограничена. Однако в распоряжении Суда оказался приговор в отношении двух сотрудников милиции,

пытавших Михеева, вынесенный 30 ноября 2005 г. судом Ленинского района г. Нижнего Новгорода. Несмотря на то, что на момент вынесения постановления по существу дела Михеева приговор не вступил в законную силу, Европейский Суд счел необходимым опереться на него.

Применительно к делу Михеева Суд отметил, что стороны не оспаривают тот факт, что заявитель получил серьезные травмы, так как выпрыгнул из окна здания отделения милиции, и то, что он сделал это сам. Однако различаются версии сторон о том, что побудило заявителя выпрыгнуть из окна. Прокуратура настаивала на том, что допрос 19 сентября 1988 г. проходил в рамках закона и что заявитель имел какие-то психологические проблемы, которые побудили его совершить попытку самоубийства. Заявитель оспаривал эту точку зрения. Он отмечает, что перед инцидентом он не показывал никаких признаков ментального расстройства и что он пытался покончить с собой исключительно потому, что хотел положить конец мучениям.

Суд установил, что на всех стадиях расследования заявитель описывал детальную картину того, кто и как его пытал. Кроме того, показания заявителя были подкреплены заявлениями его матери и ряда свидетелей, которые подтвердили, что видели следы электрических ожогов на голове и ушах. И, наконец, в соответствии с результатами судебно-медицинской экспертизы, у заявителя были следы укуса на языке – травма, которая прямо указывает на правдоподобность описанных заявителем обстоятельств. Фролов показал, что, когда он находился в милиции, его запугивали такими же видами пыток, какие описывал заявитель. Он подтвердил, что во время нахождения под стражей его били и пугали насилием и пыткой электродами. В ходе короткой беседы с заявителем в милиции Фролов видел синяки на его шее.

Суд при этом отметил, что судебно-медицинская экспертиза не выявила следов ожогов от электрического тока. Кроме того, доктора и другой персонал, которые лечили заявителя в больницах № 33 и 39, не видели никаких следов электродов. Об отсутствии таких следов заявили и некоторые пациенты больницы, где лечился заявитель.

Суд пришел к выводу, что, основываясь на материалах предварительного следствия, имеющихся у Суда в неполном виде, очень трудно установить “вне разумного сомнения”, что именно произошло в Ленинском РОВД 19 сентября 1998 г. В то же время Суд отмечает, что не имеет возможности прийти к окончательному выводу потому, что соответствующие органы не провели эффективного расследования, а государство не предоставило ему материалы уголовного дела.

Суд выяснил, что до указанного случая заявитель не имел никаких психических проблем. Что касается психологического состояния, это правда, что один из его бывших коллег описал его как слабохарактерную личность. В дополнение к этому, психологическое тестирование на работе показало, что заявитель склонен избегать конфликтов. Однако эти характеристики не означают того, что заявитель был предрасположен к самоубийству, как трактуют это национальные органы. Напротив, в действительности попытка самоубийства требует волевого решения. Суд также отмечает, что медицинское обследование, проведенное экспертами в 2001 г., не выявило никаких тенденций к самоубийству на тот момент. В отсутствие другой информации от Правительства в этом отношении Суд пришел к выводу, что заявитель перед инцидентом не страдал никаким дефектом психики, который повлиял бы на исход данного дела. Действительно, заявитель был помещен в стрессовую ситуацию, так как ложно подозревался в совершении ужасного преступления. Однако не дано никакого достоверного объяснения, почему заявитель – зная, что невиновен – должен был попытаться совершить самоубийство, если на него не оказывалось, по словам государства, никакого давления. Более того, Суд принял во внимание доказательство, которое было представлено Ленинскому районному суду. Тот заслушивал показания свидетеля ВЗ, который заявлял, что подвергался пыткам электрическим прибором, таким же, какой применялся к заявителю. Кроме того, суд заслушал свидетельницу ВК (следователя), которая подтвердила, что слышала от коллег, что заявитель совершил попытку

самоубийства, когда к нему применялись пытки. А также суд изучил “признание”, написанное заявителем, которое косвенно подтверждает его версию событий.

Опираясь на выводы российского суда, Европейский суд пришел к выводу, что во время нахождения в отделении милиции заявитель был подвергнут жестокому обращению с целью получения признательных показаний или информации о преступлениях, в которых его подозревали. Жестокое обращение, примененное к нему, вызвало настолько тяжелые психические и физические страдания, что заявитель совершил попытку самоубийства, результатом которой явилась полная физическая недееспособность. Учитывая критерий жестокости и цель жестокого обращения, Суд пришел к заключению, что в данной ситуации обращение с заявителем должно рассматриваться как пытка в свете статьи 3 Конвенции.

Наибольшее внимание Европейский суд уделил вопросу об эффективности расследования, которое проводили органы прокуратуры по делу Михеева. Суд снова напомнил, что отсутствие результатов расследования само по себе не подтверждает его неэффективность: обязательство провести расследование относится в первую очередь к его методам. Не каждое расследование может быть удачным или признавать версию заявителя. Однако методы расследования должны быть таковы, чтобы с их помощью в принципе было возможно установить обстоятельства дела и, в случае, если жалобы оказались обоснованными, идентифицировать и наказать виновных.

Суд указал, что расследование жалоб на пытки и жестокое обращение должно быть тщательным. Это означает, что государственные органы должны всегда предпринимать серьезные попытки установить, что на самом деле произошло, и не должны полагаться на ненадежные или необоснованные доказательства для прекращения расследования либо для принятия каких-либо решений. Они должны предпринимать все возможные меры для того, чтобы собрать и сохранить доказательства по делу, включая, свидетельства очевидцев, медицинские свидетельства и т.д. Любой недостаток расследования, который влияет на возможность установить причину происхождения травм или установление виновных, грозит тем, что расследование не будет соответствовать указанным стандартам.

Суд также отметил, что расследование должно быть своевременным. В делах по ст.2 (право на жизнь) и 3 (запрет пыток) Конвенции, где эффективность официального расследования имеет первостепенное значение, необходимо давать оценку своевременности начала расследования и осуществления основных следственных действий, а также общую продолжительность расследования.

Суд подчеркнул, что большое значение для эффективности расследования имеет его независимость. Расследование теряет свою независимость, когда члены подразделения или органа, подозреваемые в применении жестокого обращения, сами же производят расследование. Независимость расследования включает в себя не только отсутствие иерархической или должностной связи между следователями и предполагаемыми нарушителями, но и независимость выводов расследования.

Приступая к анализу расследования жалоб Михеева на пытки, Суд отметил, что с целью получения возможности проверить обоснованность претензий заявителя к расследованию Суд запросил у Правительства копии материалов уголовного дела, возбужденного по факту прыжка заявителя из окна РУВД. Правительство же, ссылаясь на ст.161 Уголовно-процессуального кодекса, отказалось предоставить Суду запрошенные материалы. Суд изучил ст.161 УПК и установил, что она оставляет вопрос о разглашении материалов дела на усмотрение органов следствия. Статья также гласит, что разглашение материалов не должно мешать проведению следствия или нарушать законные интересы лиц, участвующих в уголовном процессе. Правительство не предоставило никаких дополнительных объяснений своего отказа в предоставлении документов и информации, которая находится в их владении. Суд отметил, что он вправе сделать определенные выводы из действий Правительства и изучить дело по существу на основании информации, предоставленной заявителем. Суд также принял во внимание доказательства, представленные на слушании в Ленинском районном суде

г. Нижнего Новгорода 30 ноября 2005 г.

С точки зрения Суда, в данном деле следственные органы не были абсолютно пассивными. Так, следователь допрашивал нескольких сотрудников Ленинского РУВД, врачей и пациентов больниц, где Михеев лечился после полученной травмы, запросил медицинскую карту Михеева и результаты его обследований на предмет физического и психического состояния, и т.д. Однако в отсутствие материалов уголовного дела Суд столкнулся с невозможностью оценить качество предпринятых мер, то есть оценить, как были получены доказательства, какие вопросы были поставлены следствием перед свидетелями и экспертами, и т.д.

Вместе с тем, представленные Суду постановления следователей о прекращении уголовного дела, указывают на серьезные недостатки расследования. Например, из этих документов не ясно, были ли предприняты попытки обыскать предполагаемое место пыток и если да, то каков был результат. То, что такой обыск был произведен и в ходе него было найдено признание в убийстве, написанное заявителем, стало ясно только из решения суда от 30 ноября 2005 г. Следователь не пытался найти и опросить лиц, которые содержались вместе с заявителем в период между 10 и 19 сентября 1998 г, тогда как эти люди могли предоставить важную информацию относительно поведения заявителя перед попыткой самоубийства. Также неясно, был ли когда либо допрошен свидетель В. – сосед Михеева по палате, который мог видеть следы пыток на ушах заявителя.

По мнению Суда, ряд следственных действий был предпринят с необоснованной задержкой. Например, заключение судебно-медицинской экспертизы заявителя датировано 26 октября 1998 г., т.е. пять недель спустя после предполагаемых пыток. Сотрудники милиции, подозреваемые в применении жестокого обращения, были вызваны в прокуратуру для опознания только спустя два года после инцидента. Мать заявителя была допрошена только в 2000 г., а врач больницы № 33 – только в 2001 г., хотя он был одним из первых, кто видел заявителя после случившегося. Следователь не допрашивал персонал и пациентов больницы № 39 до января 2000 г. (за исключением пациента Б. и врача К., которые были допрошены в ходе первого раунда следствия). Психиатрическое заключение о состоянии заявителя было подготовлено только в 2001 г., несмотря на то, что психическое состояние было признано прокуратурой основной причиной попытки самоубийства и именно на него ссылалась прокуратура при прекращении уголовного дела.

Суд также отмечает, что все решения о возобновлении расследования по делу содержали в себе указания на необходимость проведения дополнительных действий. Однако эти указания следователи далеко не всегда выполняли. Поэтому постановление об отказе в возбуждении уголовного дела от 25 февраля 1999 г. основано на тех же самых утверждениях, что и постановление от 21 декабря 1998 г. Постановление от 24 февраля 2000 г. было также основано на тех же самых утверждениях. До 2000 г. передача уголовного дела следующему и следующему следователю продвигала расследование вперед и в постановлениях появлялась новая информация. Однако это происходило с большими задержками, в результате чего время было потеряно, что негативно сказалось на успехе расследования. По мнению Суда, этого можно было бы избежать.

Суд отметил, что в данном деле имелась очевидная связь между лицами, ответственными за проведение расследования, и теми, кто был предположительно вовлечен в преступление. Суд напоминает, что в день случившегося заявитель допрашивался в Ленинском РУВД г. Нижнего Новгорода. Допрос проходил в присутствии старшего следователя милиции, заместителя областного отделения МВД и двух сотрудников прокуратуры – прокурора г. Богородска и заместителя областного прокурора, МР. По словам заявителя, хотя МР не присутствовал в кабинете в момент пыток, он никак не отреагировал на жалобы заявителя о жестоком обращении. Более того, когда заявитель отказался признаться в инкриминируемом ему убийстве, МР вернул заявителя сотрудникам милиции, на незаконное обращение со стороны которых заявитель ему пожаловался. Несмотря на то, что было известно, что МР принимал участие в допросе 19 сентября 1998 г. и

отказался принять меры по жалобам заявителя на жестокое обращение, следствие по данному делу было передано Ленинской районной прокуратуре г.Нижнего Новгорода, которая была подчинена областной прокуратуре, в которой МР занимал высокий пост. В течение последующих лет дело оставалось в той же районной прокуратуре, несмотря на многочисленные приостановления и прекращения. И только в 2004 г. дело было передано в отдел по особо важным преступлениям; однако оно так и оставалось под юрисдикцией областной прокуратуры.

В ходе расследования органы прокуратуры тесно сотрудничали с РУВД Ленинского района. Так, оперуполномоченный О., который, по словам заявителя, участвовал в его допросах в 1998 г., получал задание найти и допросить свидетеля В. Этот сотрудник отчитался в прокуратуре, что искал В. дома и не смог его обнаружить. Позднее В. заявил, что никто и никогда из милиции к нему не приходил и допросить не пытался. Таким образом, одна из важных задач следствия была доверена лицу, причастному к нарушению.

Суд отметил выборочный и порой нелогичный подход органов прокуратуры к оценке доказательств. Первое решение прекратить дело, принятое 21 декабря 1998 г., было основано исключительно на показаниях сотрудников милиции, которые принимали участие в допросе заявителя 19 сентября 1998 г. и которые, по этим основаниям, не могут быть признаны независимыми свидетелями. В то же время следователь не учел показания, данные свидетелем Б. – соседом заявителя по палате. Показания Б. были отвергнуты следователем потому, что Б. не имел специального медицинского образования и, по мнению следователя, не мог отличить ожоги от электротока от травм, вызванных падением заявителя из окна. В то же время следователь ссылается на мнение бывшего начальника заявителя, который показал, что у заявителя слабый характер. Его показания были приняты следователем без вопросов, не смотря на то, что этот свидетель не имел никакого специального психологического или психиатрического образования.

Медицинская экспертиза от 26 октября 1998 г. не нашла никаких следов применения электрического тока на ушах заявителя, но, тем не менее, установила, что на языке у заявителя были следы прикусывания. Следователь не нашел объяснения тому, как могли появиться эти следы при падении заявителя из окна. Кроме того, как ясно из неофициального расследования инцидента 19 сентября 1998 г. (неофициальное расследование проводилось Нижегородским комитетом против пыток), Ф. заявил, что следователи игнорировали его заявления о вовлеченности заместителя областного прокурора в случившееся в сентябре 1988 г. и не вносили их в протокол допроса.

Суд был поражен фактологической частью постановления следователя от 21 декабря 1988 г. Следователь постановил, что 11 сентября 1998 г. заявитель был освобожден, но потом снова арестован за нарушение общественного спокойствия на вокзале. Однако к тому времени было официально подтверждено, что протоколы сотрудников милиции Н., Т. и Д. (которые, как утверждалось, задержали заявителя на вокзале) были сфабрикованы, и что в указанное время заявитель находился в милиции. Тем не менее, это изложение фактов было повторено в постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела от 25 февраля 1999 г. Этот факт, по мнению Суда, безвозвратно дискредитирует логичность и адекватность следствия в глазах независимого наблюдателя.

Суд придавал особое значение тому, что за семь лет дело так и не дошло до суда. Предварительное следствие прекращалось и возобновлялось более пятнадцати раз, при этом очевидно, что в течение определенных периодов процесс расследования был не более чем формальностью с предсказуемым дальнейшим отказом.

Учитывая все эти недостатки, Суд пришел к выводу, что в данном деле расследование не было адекватным и достаточно эффективным.

Установив нарушения ст.3 в части применения пыток и в части эффективности расследования, Суд счел избыточным рассматривать жалобы заявителя о том, что государство нарушило свои позитивные обязательства по ст.3 Конвенции

(обязательства по предотвращению пыток), отказав представить адвоката на время допросов заявителя в связи с обвинениями в убийстве и изнасиловании.

Последним вопросом, рассмотренным Судом был вопрос о доступе заявителя к эффективному средству защиты, как того требует ст.13 Конвенции. Суд напомнил, что ст.13 предусматривает, что при наличии нарушений одного или нескольких прав, предусмотренных статьями Конвенции, государство должно предоставить доступный жертве правовой механизм для защиты и установления ответственности виновных представителей государства или государственных органов. Обязательства государства по ст.13 варьируются в зависимости от существа той или иной жалобы и в определенной ситуации Конвенция требует определенного средства правовой защиты. Так, в делах, касающихся предположительного причинения смерти или жестокого обращения, которым дано приоритетное значение статьями 2 и 3 Конвенции, ст.13 требует (в дополнение к выплате компенсации, при соответствующем решении) также провести тщательное и эффективное расследование, способное установить и привлечь к ответственности виновных.

На основании доказательств, представленных по данному делу, Суд установил, что государственные органы были ответственны в соответствии со статьей 3 Конвенции за травмы, полученные заявителем 19 сентября 1998 г. Государственные органы должны были провести эффективное расследование обстоятельств жалобы заявителя на падение из окна. Эффективного расследования по уголовному делу относительно жестокого обращения с заявителем проведено не было. Суд поэтому устанавливает, что заявителю было отказано в соответствующем эффективном расследовании по жалобе на жестокое обращение в отделении милиции и в доступе к средствам правовой защиты, включая право на компенсацию.

***III. Меры пресечения:
типичные нарушения прав
человека***

РЕШЕНИЕ ВОПРОСА ОБ ИЗБРАНИИ В КАЧЕСТВЕ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

О.И.Андреева
к.ю.н., г.Томск

Эффективная организация уголовного преследования возможна только при наличии в распоряжении правоохранительных органов мер государственного принуждения, ограничивающих права и свободы лиц, попадающих в сферу уголовного судопроизводства. Мера пресечения, предусмотренная УПК РФ, - это разновидность превентивных мер уголовно-процессуального принуждения, заключающаяся в лишении или ограничении свободы обвиняемого, а в исключительных случаях - подозреваемого. Она применяется к лицам, еще не признанным виновными в совершении преступления, а потому должна носить исключительный и соразмерный характер. Несоразмерными являются меры, цель которых может быть достигнута и более мягкими средствами. Исходя из этого, основное назначение уголовного процесса состоит в том, чтобы достигнуть поставленной перед ним цели с наименьшим ограничением прав и свобод человека. Применение мер пресечения должно быть минимально необходимым, если это не противоречит интересам охраны личности и общественной безопасности.

Основания избрания мер пресечения изложены в ст.97 УПК РФ. К ним относятся: наличие достаточных оснований полагать, что обвиняемый скроется от дознания, предварительного расследования и суда; может продолжать заниматься преступной деятельностью, угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу. Перечень оснований является исчерпывающим. Это означает, что если указанные основания отсутствуют, то мера пресечения избираться не может. Кроме того, согласно ст.99 УПК РФ (при наличии установленных ст.97 оснований при решении вопроса о конкретной мере пресечения) должны учитываться тяжесть предъявленного обвинения, данные о личности обвиняемого: его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие обстоятельства.

Обычно органы предварительного расследования практически в каждом ходатайстве указывают основания, предусмотренные ст.97 УПК РФ, как повод к заключению под стражу: возможность того, что обвиняемый скроется от дознания, предварительного расследования и суда (данная мотивировка характерна для более чем 70% ходатайств)²⁴¹ <*>. В то же время они либо не мотивируют эти утверждения (3%), либо обосновывают наличие указанного основания тем, что:

- обвиняемый совершил тяжкое либо особо тяжкое преступление (65%) либо умышленное тяжкое преступление (7%);
- не проживает по месту регистрации либо не имеет регистрации (34%);
- нарушил подписку о невыезде либо был объявлен в розыск (3%);
- ранее судим (3%).

Таким образом, получается, что наличие такого основания, как возможность того, что обвиняемый скроется от дознания, предварительного расследования и суда, обосновывается органами предварительного расследования теми обстоятельствами, которые должны быть учтены уже при его наличии и доказанности, чтобы решить вопрос об избрании конкретной меры пресечения.

Европейский Суд по правам человека подчеркивал в своих решениях, что опасность уклонения от правосудия не может измеряться только в зависимости от суровости возможного наказания. Она должна определяться с учетом ряда других факторов, которые могут либо подтвердить существование опасности уклонения от правосудия, либо сделать ее настолько незначительной, что это не может служить

²⁴¹ Здесь и далее приводятся обобщенные данные исследования, проведенного автором в 2003 г. на основе архивных материалов районных судов г.Томска.

оправданием содержания под стражей²⁴². При этом необходимо учесть характер обвиняемого, его моральные качества, его средства, связи с государством, в котором он преследовался по закону, и его международные контакты²⁴³. Кроме того, Европейский Суд по правам человека указал, что при обосновании возможного побега необходимо принять во внимание целый ряд факторов, в том числе те, которые позволили бы предположить, что последствия и опасность побега являются меньшим злом, чем продолжение заключения²⁴⁴.

Более определенно высказался по этому вопросу (хотя и по другому поводу) Конституционный Суд РФ в п.3 мотивировочной части Определения от 25 декабря 1998 г., указав: "...в данном случае необходимо учитывать, что закрепленный в частях четвертой, пятой и шестой ст.97 УПК РСФСР порядок продления сроков ареста применяется, как это предусмотрено частью первой ст.89 УПК РСФСР, лишь при наличии достаточных доказательств того, что обвиняемый может скрыться от дознания или предварительного следствия, воспрепятствовать установлению истины по делу или продолжать преступную деятельность"²⁴⁵.

В более чем 40% ходатайств содержится следующее основание избрания меры пресечения в виде заключения под стражу: обвиняемый может продолжать заниматься преступной деятельностью. В обоснование, как правило, указывается, что обвиняемый совершил тяжкое (особо тяжкое) преступление, ранее судим, не работает, находясь под условной мерой, совершил преступление либо совершил преступление в течение испытательного срока.

В ряде ходатайств (23%) необходимость избрания меры пресечения в виде заключения под стражу аргументируется таким основанием, как возможность угроз со стороны обвиняемого свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства либо возможность уничтожить доказательства, а также иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу. В обоснование подчеркивается, что обвиняемый совершил тяжкое преступление, в том числе в период условно-досрочного освобождения, им нарушена ранее избранная мера пресечения, неоднократно судим и др.

Аналогом указанного основания является предусмотренное ст.5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод такое основание задержания и заключения под стражу, как воспрепятствование интересам правосудия. Рассматривая вопросы обоснованности заключения под стражу, Европейский Суд по правам человека в своих решениях неоднократно отмечал, что чем дольше длится следствие по делу, тем меньше шансов у государства использовать данную причину для содержания лица под стражей. Суд также признал, что при отсутствии каких-либо фактических доказательств опасности возможности вступления в сговор с другими подозреваемыми и воспрепятствования интересам следствия эта причина также не может использоваться для длительного содержания под стражей.

Недопустимой, на наш взгляд, является практика, когда в обоснование того, что обвиняемый может оказать воздействие на участников процесса и, в конечном счете, на ход расследования, органами предварительного расследования указывается, что второй обвиняемый в совершении преступления находится под подпиской о невыезде (материал 11-65/03 Советского районного суда г.Томска). Недопустимыми являются также случаи, когда вынесенное судом решение обосновывается, например, такой формулировкой: "обвиняемый может, по утверждению следователя, угрожать свидетелю".

Таким образом, в обоснование вывода о наличии оснований для избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу органы, осуществляющие

²⁴² См.: решение по делу Томази. Серия А. Т. 241-А. С.37. П.98.

²⁴³ См.: решение по делу "Неймастер против Австрии" от 27 июня 1968 г. Серия А. Т. 8. С.39. П.10.

²⁴⁴ См.: Чернышова О. Некоторые аспекты гарантий прав личности в уголовном процессе в решениях Европейского Суда по правам человека // Российский бюллетень по правам человека. М.: Институт прав человека, 2001. Вып.14. С.26.

²⁴⁵ Определение Конституционного Суда РФ от 25 декабря 1998 г. № 167-О "По делу о проверке конституционности частей четвертой, пятой и шестой ст.97 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан П.В.Янчева, В.А.Жеребенкова и М.И.Сапронова" // СЗ РФ. 1999. № 1. Ст.230.

предварительное расследование, в основном закладываются такие обстоятельства, которые должны дополнительно учитываться при наличии этих оснований. Тогда как органы и должностные лица, возбуждающие перед судом ходатайство об избрании такой меры пресечения, должны представить доказательства о наличии оснований, предусмотренных ст.97 УПК РФ, а уже в обоснование избрания конкретной меры пресечения и невозможности избрания более мягкой меры - доказательства, подтверждающие обстоятельства, положенные в обоснование избрания именно заключения под стражу.

Органами предварительного расследования, как правило, в обоснование заявленного ходатайства прилагаются документы, содержащие сведения о том, что в совершении преступления подозревается лицо, в отношении которого рассматривается вопрос об избрании меры пресечения. Это постановление о возбуждении уголовного дела (100%), протокол задержания (76,92%), протоколы допросов свидетелей, потерпевших, заявления пострадавших, протоколы осмотра места происшествия, опознания, постановление о привлечении в качестве обвиняемого (100%), протоколы допросов подозреваемого, обвиняемого, сведения о личности (100%) и др.

Доказательства, прямо указывающие на наличие оснований, предусмотренных ст.97 УПК РФ, в материалах обычно отсутствуют. В то же время в ходатайствах органов предварительного расследования называются основания для избрания меры пресечения заключения под стражу, не предусмотренные УПК РФ, такие как возможность обвиняемого воспрепятствовать установлению истины по делу, антисоциальный образ жизни обвиняемого.

Суждения лица или органа, принимающего решение о применении данной меры пресечения, должны основываться не на интуиции, вытекающей из обстоятельств, которые следует учитывать в соответствии с УПК РФ при определении конкретной меры пресечения, а на базе конкретных доказательств, подтверждающих наличие оснований, предусмотренных ст.97 УПК РФ, полученных в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, с соблюдением процессуальной формы их получения, закрепления, оценки и применения. Кроме того, дознаватель, следователь, прокурор должны не только указать в ходатайстве на одно из оснований, предусмотренных этой статьей, но и обосновать, почему в данном конкретном случае невозможно применение другой, более мягкой меры пресечения.

Поскольку обвиняемый не признан судом виновным, то в силу презумпции невиновности должна действовать презумпция оставления его на свободе. А на органах обвинения лежит обязанность доказать в каждом конкретном случае, что оставлять обвиняемого на свободе нельзя, что иная мера пресечения не может обеспечить должного поведения обвиняемого на свободе.

Статья 108 УПК РФ предусматривает, что при необходимости избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу прокурор, а также следователь и дознаватель с согласия прокурора возбуждают перед судом соответствующее ходатайство. Ходатайство об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу рассматривается, как правило, с участием обвиняемого (100%), прокурора (50%), следователя (80%), защитника (65%). Если прокурор по каким-либо причинам не участвует в рассмотрении ходатайства, дается соответствующее поручение следователю (96%). В некоторых случаях (15%) при рассмотрении ходатайства в связи с занятостью в других процессах отсутствовали защитники, о чем свидетельствуют их заявления. При этом только в трех процентах случаев у обвиняемых выяснялось мнение о рассмотрении ходатайства в отсутствие защитника.

Действительно, статьей 108 УПК РФ предусмотрено, что неявка без уважительных причин сторон, своевременно извещенных о времени судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения ходатайства, за исключением случаев неявки обвиняемого. Однако, во-первых, это положение не должно нарушать права на квалифицированную защиту обвиняемого. Другое дело,

что УПК РФ не предусмотрел, как быть в том случае, если обвиняемый будет настаивать на рассмотрении ходатайства с участием защитника. Во-вторых, не всегда выясняются причины неявки защитника (в 15% случаев они не выяснились), хотя в материалах имелся ордер адвоката. Представляется, что принятие решения о рассмотрении ходатайства об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу в отсутствие защитника допустимо только после выяснения причины его неявки и мнения обвиняемого, в отношении которого оно рассматривается.

Как показывает анализ материалов, в большинстве случаев (88%) из числа обращений в суд с ходатайством об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу суд выносит решение об избрании такой меры. Причем зачастую суд не указывает, почему он не считает возможным применить более мягкую меру пресечения, отклоняет доводы, например, защитника либо обвиняемого и принимает доводы прокурора.

Таким образом, содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом, а ограничения прав личности, принуждение в уголовном судопроизводстве недопустимы до тех пор, пока лицо не нарушает своих обязанностей либо пока не будут представлены доказательства, позволяющие считать, что обвиняемый (подозреваемый) совершит действие, запрещенное законом.

ССЫЛКИ НА ПРАВОВЫЕ АКТЫ

(Перечень ссылок подготовлен специалистами КонсультантПлюс)

"УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ" от 18.12.2001 N 174-ФЗ (принят ГД ФС РФ 22.11.2001)

"УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РСФСР" (утв. ВС РСФСР 27.10.1960)

ОПРЕДЕЛЕНИЕ Конституционного Суда РФ от 25.12.1998 № 167-О "ПО ДЕЛУ О ПРОВЕРКЕ КОНСТИТУЦИОННОСТИ ЧАСТЕЙ ЧЕТВЕРТОЙ, ПЯТОЙ И ШЕСТОЙ СТАТЬИ 97 УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РСФСР В СВЯЗИ С ЖАЛОБАМИ ГРАЖДАН П.В.ЯНЧЕВА, В.А.ЖЕРЕБЕНКОВА И М.И.САПРОНОВА"

ПОСТАНОВЛЕНИЕ Европейского суда по правам человека от 27.08.1992 "ТОМАЗИ (ТОМАСI) ПРОТИВ ФРАНЦИИ" [рус. (извлечение), англ.]

"КОНВЕНЦИЯ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД" (Заключена в г.Риме 04.11.1950) (вместе с "ПРОТОКОЛОМ (№ 1)" (Подписан в г.Париже 20.03.1952), "ПРОТОКОЛОМ № 4 ОБ ОБЕСПЕЧЕНИИ НЕКОТОРЫХ ПРАВ И СВОБОД ПОМИМО ТЕХ, КОТОРЫЕ УЖЕ ВКЛЮЧЕНЫ В КОНВЕНЦИЮ И ПЕРВЫЙ ПРОТОКОЛ К НЕЙ" (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), "ПРОТОКОЛОМ № 7" (Подписан в г.Страсбурге 22.11.1984)

ДЕЛО *NAKHMANOVICH V. RUSSIA*: ВОПРОСЫ ЗАКОННОСТИ СОДЕРЖАНИЯ ПОД СТРАЖЕЙ И ДЛИТЕЛЬНОСТИ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Дело *Nakhmanovich v. Russia* вновь подняло вопросы законности, обоснованности и длительности содержания под стражей во время предварительного следствия и судебного разбирательства. Это дело также показывает пренебрежительное отношение органов прокуратуры к обвиняемым, особенно в случае, когда дела против них прекращаются.

В основе данного дела лежат следующие факты:

28 октября 1992 г. в Москве было возбуждено уголовное дело по факту хищения тридцати пяти миллионов долларов США из Центрального Банка России через поддельные кредитные документы Национального банка Казахстана. 24 декабря 1992 г. заявитель был задержан в аэропорту в связи с подозрением в причастности к этому преступлению. 26 и 27 декабря заявитель признался в том, что совместно со Смоленским, директором одного из российских коммерческих банков, украл деньги. Однако 28 декабря 1992 г. заявитель был освобожден.

Примерно через два года – 23 ноября 1994 г. – заявитель был обвинен в мошенничестве в особо крупном размере и в отношении него было вынесено постановление о заключении под стражу. Заявитель был включен в список скрывающихся от правосудия.

Еще через три года – 20 марта 1997 г. – имя заявителя было включено в список разыскиваемых лиц Интерпола. 11 сентября 1997 г. заявитель был задержан полицией Швейцарии. 29 января 1998 г. швейцарские власти решили выдать заявителя. 24 апреля 1998 г. заявитель был экстрадирован в Россию, и помещен в ИЗ-48/4 «Матросская Тишина».

15 июня 1998 г. адвокат направила в суд ходатайство об освобождении заявителя, так как постановление о его аресте было выдано 23 ноября 1994 г. и он уже находился под стражей более 9 месяцев. В Казахстане, гражданином которого является заявитель, уголовное дело против него было прекращено в связи с отсутствием события преступления. В любом случае после шести лет расследования все доказательства уже были собраны и заявитель уже никак не мог повлиять на установления истины по делу. Кроме того его освобождение было необходимо по медицинским показаниям.

Дважды (25 июня и 8 июля 1998 г.) судебное слушание по вопросу о содержании заявителя под стражей откладывалось, потому что конвой не доставил заявителя в суд. 13 июля 1998 г. Генеральный прокурор РФ продлил содержание заявителя под стражей до 8 сентября 1998 г., то есть в общей сложности до двенадцати месяцев, с учетом содержания под стражей в Швейцарии. Это решение было мотивировано тяжестью преступления и риском того, что заявитель скроется. 14 июля 1998 г. судья рассмотрела ходатайство адвоката об освобождении заявителя и сочла, что продление содержания под стражей обоснованно и оснований для применения альтернативных мер пресечения нет. 3 августа 1998 г. Московский городской суд оставил это решение в силе, признав содержание заявителя под стражей законным.

29 июля 1998 г. Генеральный прокурор РФ продлил содержание под стражей до 8 марта 1999 г., то есть до восемнадцати месяцев. Заявитель утверждал, что он узнал о продлении только 10 сентября 1998 г.

22 октября 1998 г. адвокат обжаловал продление содержания под стражей, указав, что нет оснований полагать, что заявитель совершил какое-либо преступление на территории России и не существует никакого риска, что заявитель скроется от следствия. Адвокат также отметил, что заявителю сообщили о продлении ареста только через два дня после истечения срока предыдущего периода ареста. 13 ноября 1998 г. суд отклонил жалобу адвоката, указав, что нет оснований для изменения меры пресечения и что содержание под стражей продлено в соответствии с законом. Суд счел, что он некомпетентен пересмотреть законность

и основания для содержания под стражей заявителя, так как это уже было предметом рассмотрения в решении 14 июля 1998 г. 23 ноября 1998 г. адвокаты заявителя обжаловали это решение. Они указали, в числе прочего, что национальное законодательство предполагает продление срока содержания под стражей свыше девяти месяцев только в «исключительных обстоятельствах», хотя ни Генеральный прокурор, ни суд не указали таких обстоятельств. 9 декабря 1998 г. Московский городской суд оставил решение районного суда в силе. Он счел, что продление ареста было законным, так как заявитель обвиняется в тяжком преступлении. Других оснований для продления ареста в решении указано не было.

29 декабря 1998 г. заявителю было предъявлено новое обвинение в подделке и использовании поддельных документов. 14 января 1999 г. Генеральная прокуратура выделила уголовное дело против заявителя в отдельное производство. 4 марта 1999 г. дело заявителя было передано в суд. 22 марта 1999 г. суд назначил первое слушание по делу на 6 апреля 1999 г. Однако это слушание трижды откладывалось. Процесс начался только 7 мая 1999 г., и в тот же день суд решил вернуть дело на стадию подготовки в связи с допущенными процессуальными нарушениями.

20 мая 1999 г. суд решил, что уголовное дело против заявителя было незаконно выделено в отдельное производство, и направил его на дополнительное расследование, указав, что прокуратура должна закончить следствие в отношении Смоленского и рассмотрение дела должно быть одновременным против обоих обвиняемых. Прокуратура обжаловало это решение суда. 7 июля 1999 г. Московский городской суд оставил решение от 20 мая в силе, установив еще ряд процессуальных нарушения. 19 июля 1999 г. уголовное дело против заявителя было возвращено в Генеральную прокуратуру. 23 июля 1999 г. Генеральная Прокуратура принесла протест против решений от 20 марта и 7 июля, мотивируя его, в числе прочего, и тем, что у заявителя есть право быть судимым в разумные сроки.

В июле 1999 адвокат заявителя обжаловала продолжении содержания заявителя под страже, и потребовала его освобождения, так как его содержания под стражей после 24 июля 1999 является незаконным, поскольку оно не было санкционировано. 28 июля 1999 г. один из высокопоставленных сотрудников Генеральной прокуратуры сообщил в УИН, что заявитель «числится за московским городским судом». Этот ответ был направлен адвокату.

4 августа 1999 Министр юстиции РФ направил Генеральному прокурору письмо о том, что после 23 июля 1999 г. законных оснований для содержания под стражей заявителя нет, и потребовал от Генерального прокурора в течение одного дня ответить, будет ли Генеральные прокурор продлять срок содержания заявителя под стражей.

5 августа 1999 заместитель Генерального прокурора ответил, что Генеральная прокуратура получила дело заявителя только 20 июля 1999 г. для того, чтобы принести надзор «не принимая дело к своему производству». В этом письме ничего не было сказано относительно продления сроков содержания под стражей. В тот же день прокурор по надзору за исполнением наказаний направил факс в СИЗО с требованием не освобождать заявителя до тех пор, пока Московский городской суд не рассмотрит протест прокуратуры о направлении дела на доследование.

12 августа 1999 г. президиум Московского городского суда согласился с жалобой прокуратуры и направил дело на новое рассмотрение в районный суд. 6 октября 1999 г. дело поступило в районный суд. Слушание было назначено 25 ноября 1999 г., но трижды откладывалось, так как не были представлены документы из Генеральной прокуратуры или судья участвовал в другом судебном заседании. На заседании 20 января 2000 г. районный суд принял решение о возвращении дела в Генеральную прокуратуру для дополнительного расследования. Этим решением суд оставил меру пресечения в отношении заявителя без изменения.

4 февраля 2000 г. расследование по делу было завершено. В этот же день заявитель был освобожден и у него была взята подписка о невыезде. В марте 2000 г. заявитель ходатайствовал о разрешении возвратиться домой, после получения такого разрешения он уехал в Казахстан 12 марта 2000 г.

28 апреля 2000 г. уголовное преследование заявителя было прекращено за недоказанностью его вины.

В жалобе в Европейский Суд заявитель утверждал, что в отношении его было нарушено право на свободу и личную неприкосновенность. Заявитель указывал, что его содержание под стражей по крайней мере с 24 июля до 12 августа 1999 г. было незаконным по смыслу статьи 5(1с) Конвенции. Правительство, с учетом того, что уголовное дело было прекращено, настаивало на том, что заявитель должен обратиться с иском о признании содержания под стражей незаконным и возмещении ущерба.

Рассматривая данное дело, Европейский Суд еще раз подчеркнул, что обычно термин «в соответствии с законом», отсылает к национальному законодательству, но соответствие национальному законодательству не всегда является определяющим для признания отсутствия нарушения статьи 5 Конвенции. Чтобы исключить произвольные аресты, Суд проверяет, соответствовали ли цели лишения свободы гарантиям статьи 5(1) Конвенции.

Суд отметил, что после 29 июля 1998 г., когда истек санкционированный Генеральным прокурором срок содержания под стражей, и до 20 января 2000 г., когда суд направил дело на дополнительное расследование, оставив меру пресечения прежней, не было принято ни одного решения, которое бы санкционировало содержание заявителя под стражей. В периоды с 4 марта по 20 мая 1999 г. и с 6 октября 1999 г. по 20 января 2000 г. заявитель содержался под стражей только на том основании, что дело было передано в суд для рассмотрения по существу. Европейский Суд еще раз подчеркнул, что содержание под стражей без надлежащего правового основания и санкции в течение неопределенного времени не соответствует принципам правовой определенности и защиты от произвольного лишения свободы. Тот факт, что заявитель был в течение длительного времени в правовом вакууме, не соответствовали национальному законодательству, и Правительство не указало каких-либо правовых норм, которые могли бы это оправдать. Более того, в период с 20 мая по 6 октября 1999 г. ни районный суд, ни Генеральная прокуратура не несли ответственности за содержание под стражей заявителя, так как вели спор о необходимости проведения дополнительного расследования по делу.

Европейский Суд обратил внимание на то, что в судебном решении от 20 января 2000 г., санкционировавшем продление срока содержания под стражей, не были приведены основания для продления и не содержалось информации о сроке продления и потому это решение нельзя признать «законным» по смыслу статьи 5(1). Таким образом, Суд счел, что заявитель был заключен под стражу без «законных» оснований с 4 марта 1999 г. до даты своего освобождения 4 февраля 2000 г., что является нарушением статьи 5 (1).

Заявитель также полагал, что было нарушено его право на рассмотрение его дела в разумные сроки или на освобождение до суда. Правительство никак не прокомментировало эту жалобу. Европейский Суд принял во внимание то, что общий период лишения свободы заявителя составил два года четыре месяца и двадцать четыре дня. Законность и основания для продления содержания под стражей проверялись дважды районным судом 14 июля и 13 ноября 1998 г. и дважды Московским городским судом 3 августа и 9 декабря 1999 г. Судебные решения обосновывали содержание под стражей только тяжестью предъявляемого обвинения, что допускалось действовавшим на тот момент российским законодательством. Но в соответствии с требованиями Конвенции одной только тяжести обвинения недостаточно для того, чтобы оправдать длительное содержание под стражей. Суд еще раз подчеркнул, что продление содержания под стражей может быть обосновано только конкретными обстоятельствами, указывающими на то, что заявитель может помешать правосудию. В связи с этим Суд установил нарушение статьи 5(3) Конвенции.

Заявитель также обжаловал длительность разбирательства по уголовному делу, что является нарушением статьи 6(1), гарантирующей разумные сроки

рассмотрения уголовных обвинений. Заявитель утверждал, что он долгое время не знал о прекращении уголовного дела против него, а Правительство утверждало, что органы прокуратуры не могли направить ему постановление о прекращении дела.

По мнению Европейского Суда, довод Правительства не является убедительным, так как органы прокуратуры давали разрешение на выезд заявителя из страны и потому обязаны были выяснить его адрес, иначе они не могли бы связаться с обвиняемым. Из материалов дела следует, что следователь знал телефон заявителя и, таким образом, мог связаться с ним и уже по телефону выяснить его адрес. В крайнем случае, копия постановления могла быть передана его адвокатом в Москве.

Суд выразил сомнения в заверениях Правительства о том, что решение о прекращении уголовного преследования заявителя было принято именно 28 апреля 2000 г. Суд отметил, что 27 июня 2000 г. прокуратура отклонила ходатайство адвоката заявителя о прекращении уголовного дела. При этом Правительство не объяснило, как органы прокуратуры могли не знать о прекращении дела к этому времени. К тому же в 2004 г., спустя почти четыре года после указанного Правительством времени прекращения уголовного дела, МВД – орган, принявший это решение, – по запросу адвоката не смогло предоставить копию решения. Ознакомиться с полным текстом постановления о прекращении уголовного дела адвокаты заявителя смогли только в апреле 2004 г., после того, как этот документ был представлен Правительством в Европейский Суд. В связи с этим Суд полагает, что датой окончания разбирательства по делу заявителя следует считать 15 апреля 2004 г. Принимая эту дату в качестве точки отсчета, Суд сделал вывод, что после вступления Конвенции в силу для РФ разбирательство по делу заявителя длилось пять лет и одиннадцать месяцев. Суд не принял аргумент Правительства о том, что дело было сложным. Суд отметил, что рассмотрение дела откладывалось в течение нескольких месяцев по вине судов и органов прокуратуры, но самая длительная задержка была связана с неизвещением заявителя о прекращении уголовного дела против него. На этом основании Суд признал нарушение установленного статьей 6(1) Конвенции требования о разумном сроке рассмотрения дел. Суд назначил заявителю компенсацию в размере 15 000 евро.

СУД ПРИЗНАЛ ПРИМЕНЕНИЕ ПЫТОК, НЕЗАКОННОСТЬ СОДЕРЖАНИЯ ПОД СТРАЖЕЙ, И ОТСУТСТВИЕ СПРАВЕДЛИВОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА ПО ДЕЛУ *KHUDOYOROV V. RUSSIA* 5(3)

С точки зрения важности и актуальности рассматриваемых проблем для нашей страны большой интерес представляет постановление Европейского суда по жалобе *Khudoyorov v. Russia*, вынесенное 3 ноября 2005 г.

Заявитель, по национальности таджик, живет в г.Владимире с 1998 г. 22 января 1999 г. он был задержан по подозрению в незаконном приобретении и владении наркотическими средствами. Позднее ему также было предъявлено обвинение в участии в организованной преступной группе. 18 июня 2004 г. Владимирский областной суд своим решением оправдал заявителя по всем обвинениям. 21 марта 2005 г. приговор Владимирского областного суда был оставлен в силе Верховным Судом РФ.

При этом с 22 января 1999 г. по 28 мая 2004 г. заявитель находился под стражей. В этот период времени Худойоров неоднократно обжаловал законность его содержания под стражей, отсутствие достаточных основания для содержания его под стражей, нерассмотрение судами его доводов, изложенных в ходатайствах об освобождении, а также длительность судебного разбирательства, условия содержания в СИЗО и условия транспортировки в суд.

Рассмотрев жалобы заявителя на условия содержания в СИЗО и условия транспортировки из СИЗО на слушания дела, Европейский суд констатировал нарушения статьи 3 Конвенции, запрещающей пытки и жестокое и унижающее обращение.

Рассматривая вопрос об условиях содержания, Суд принял во внимание следующие аргументы и доказательства, приведенные сторонами.

Так, заявитель указывал, что с 16 февраля 2000 г. по 28 мая 2004 г. он содержался в учреждении ОД-1/Т-2 УИН МЮ РФ по Владимирской области (т.н. «Владимирский Централ») в различных камерах корпусов 3 и 4. Эти корпуса были построены, соответственно, в 1870 и 1846 гг. Заявитель утверждал, что камеры, где он находился, были перенаселены. С февраля по декабрь 2000 г. он содержался в камере № 4-9 (рассчитана на 13 мест), где находилось от 18 до 35 заключенных. С декабря 2000 г. по май 2004 г. он содержался в различных камерах размером примерно 36 кв. м (рассчитанных на 16 мест), где находилось от 20 до 40 заключенных. После вступления в силу нового УПК РФ количество заключенных в камерах сократилось до 15-25. По причине тесноты в камерах заключенные спали по очереди по 8 часов. Те, кто не имел свободной койки, сидели на полу или на табуретках, если те были. Прочие условия содержания также были неудовлетворительными. Вместе с заявителем содержались больные туберкулезом, гепатитом, педикулезом, ВИЧ-инфицированные, при этом не предпринималось никаких мер по противодействию распространению инфекционных заболеваний. В камерах водились тараканы, блохи, комары, крысы и мыши, но администрация не предпринимала никаких действий для их уничтожения. Заключенным также не предоставлялось никаких гигиенических средств (мыла, зубной пасты, зубных щеток или туалетной бумаги), кроме соды и 1.5 л хлорки каждые два-три месяца. В камерах не было вентиляционной системы. Зимой там было холодно, а летом душно и жарко. Туалет находился на возвышении 50-80 см, а высота ширмы, отделяющей его от жилой зоны, не превышала одного метра, так что туалет фактически был на всеобщем обозрении. Обеденный стол находился в нескольких метрах от туалета. Заявитель также обжаловал качество питания, условия предоставления ежедневных прогулок, наличие решеток на окнах, ограничения во встречах с родственниками, запрет писать письма на таджикском языке. В подтверждение этих жалоб заявитель представил свидетельства своих сокамерников.

Правительство опровергало жалобы на условия содержания. Так, Правительство сообщило Суду, что заявитель содержался в 8 различных камерах: № 4-14 (12.1 кв.м, 6 мест, 4-6 заключенных), № 4-13 (12.3 кв. м, 6 мест, 5-7 заключенных), №4-9 (23.4 кв. м, 13 мест, 13-20 заключенных), №№ 3-3, 3-53, 3-54, 3-

51 (35-36 кв.м., 16 мест, 12-18 заключенных). По утверждению Правительства санитарные условия в камерах были удовлетворительными: туалет был отделен 1.5 метровой ширмой, и находился на подставке не выше 10 см. В камерах была проточная холодная вода, и заключенным разрешалось пользоваться кипятильниками. Запрет использования таджикского языка объяснялся тем, что в СИЗО не было переводчика.

Рассмотрев аргументы сторон, Суд отметил, что стороны расходятся относительно условий содержания заявителя, тем не менее, Суд признал нарушение ст.3 Конвенции, основываясь на тех фактах, которые Правительством не отрицались. Исходя из сведений Правительства, при нахождении в различных камерах на заявителя приходилось 2 или 3 кв. м (что меньше установленного лимита в 4 кв. м). При этом, за исключением одного часа прогулки в день, он постоянно находился в камере вместе с другими заключенными. И это происходило в течение четырех лет и трех месяцев. Суд полагает, что сам факт нахождения в течение длительного времени в условиях столь ограниченного личного пространства может явиться причиной психического расстройства и моральных страданий, особенно если человек вынужден пребывать в таких условиях длительное время. С точки зрения Суда, в данном случае теснота усугублялась двумя факторами. Во-первых, до декабря 2002 г. на окнах были решетки, препятствующие проникновению естественного света и свежего воздуха, при этом находящийся в камере туалет не имел прямого слива. Во-вторых, заявитель не имел возможности общаться со своими родственниками на родном языке. Правительство не привело никаких аргументов, обосновывавших необходимость этих ограничений (решетки и запрет на переписку на таджикском) с точки зрения обеспечения безопасности СИЗО. Эти ограничения в совокупности с недостатком личного пространства, по мнению Суда, несовместимы с требованиями ст.3 Конвенции.

Рассматривая вопрос об условиях транспортировки заявителя на судебные заседания, Суд принял во внимание следующие аргументы и доказательства, приведенные сторонами.

Заявитель указал, что он доставлялся из СИЗО в суд в общей сложности 205 раз – 185 раз в связи с рассмотрением обвинения и 20 раз в связи с рассмотрением вопроса о продлении срока содержания под стражей. В дни выезда в суд заявитель вставал в 4-5 часов утра, в 8 утра его препровождали в общую камеру размером 9-10 кв. м, в которой располагались 10-20 заключенных. Общая камера не имела системы вентиляции, и очень быстро становилось жарко и душно. В 9-9.30 заявителя препровождали в «автозак», в котором должны были перевозиться 10 заключенных (четверо в общем отделении и шесть человек в отдельных по 1 кв.м. на каждого). Тем не менее, как правило, перевозилось 15-20 заключенных, и даже 27 человек, в связи с чем заявитель вместе с другим заключенным в индивидуальном отсеке были вынуждены сидеть на коленях друг у друга. Дорога в суд, как правило, занимала один час. По дороге «автозак» останавливался у других учреждений. Заявитель возвращался в камеру к 6-8 часам вечера. В такие дни заявителю не предоставлялось никакого питания, он пропускал прогулку и иногда возможность принять душ. Заявитель утверждал, что условия транспортировки в суд нарушали ст.3 Конвенции, то есть были унижающим обращением.

Правительство утверждало, что условия перевозки были удовлетворительными.

Рассмотрев доводы сторон, Суд решил, что условия перевозки заявителя «достигли того уровня жестокости», чтобы было установлено нарушение ст.3 Конвенции. Этот вывод был основан на том, что Правительство, сообщив, что условия были удовлетворительными, не предоставило информации, опровергающей конкретные претензии заявителя к процессу транспортировки. Более того, Правительство не представило даже каких-либо нормативных документов, регулирующих правила транспортировки. Суд указал, что он не может оценить, соответствует ли оборудование «автозака» требованиям, установленным Европейским Комитетом по предупреждению пыток, но тот факт, что заявитель был вынужден делить индивидуальный отсек размером 1 кв. м с другим заключенным,

так что один должен был сидеть на коленях у другого, а также не получал в этот день питания и прогулки, с учетом того, что заявителя вывозили в суд более 200 раз, несовместим с требованиями ст.3 Конвенции.

Кроме вопросов, связанных с условиями содержания и транспортировки, Суд также исследовал законность содержания заявителя под стражей. В итоге Суд констатировал, что в нескольких случаях продление содержания заявителя под стражей не соответствовало статье 5 (1) Конвенции, которая допускает содержание под стражей только если это действительно необходимо.

Период содержания под стражей с 22 января 1999 г. по 4 мая 2001 г. Суд не рассматривал, объявив жалобу в этой части неприемлемой.

Тем не менее, следует упомянуть, что в срок с 22 января 1999 по 21 июня 2000 (т.е. около полутора лет) органы прокуратуры расследовали уголовное дело, по которому в качестве обвиняемых проходил 21 человек, включая заявителя. Во время следствия срок содержания заявителя под стражей несколько раз продлялся. Ходатайства заявителя об освобождении и о применении меры пресечения в виде залога отклонялись без указания оснований или на основании того, что в случае освобождения он может скрыться, потому что обвиняется в особо тяжком преступлении, и находится во Владимире только временно и его постоянное место жительства – Душанбе.

21 июня 2000 г. следствие было завершено, а дело передано в суд. 18 июля 2000 г. Владимирский областной суд направил дело на дополнительное расследование, так как обвинительное заключение не было переведено на таджикский язык, хотя семеро из обвиняемых были таджиками. При этом суд продлил срок содержания заявителя под стражей на время дополнительного расследования. Решение о дополнительном расследовании дважды оспаривалось прокуратурой и отменялось вышестоящими судебными инстанциями, однако Владимирский областной суд при каждом новом рассмотрении опять выносил решение о направлении дела на дополнительное расследование. Третий раз суд вернул дело на дополнительное расследование 4 апреля 2001 г. Пока прокуратура и суд спорили о том, будет ли дело рассматриваться по существу, заявитель продолжал находиться под стражей.

4 апреля 2001 г., одновременно с очередным возвращением дела на дополнительное расследование, срок содержания заявителя под стражей был продлен до 4 мая 2001 г.

Европейский суд рассмотрел содержание заявителя под стражей в период с 4 мая 2001 г. по 4 декабря 2002 г. В связи с этим на событиях данного периода следует остановиться подробнее.

19 апреля 2001 г. прокурор обратился во Владимирский областной суд с просьбой о продлении срока содержания заявителя под стражей. Заявитель ходатайствовал об освобождении. В ходатайстве заявитель, среди прочего, указал, что прокурор не проводит никакого дальнейшего расследования. 28 апреля 2001 г. Владимирский областной суд постановил, что обвинительное заключение было переведено на таджикский язык и что 18 апреля 2001 обвиняемые и их адвокаты начали знакомиться с материалами дела. Отметив тяжесть обвинения против заявителя, его национальную принадлежность и отсутствие постоянной регистрации во Владимире, областной суд продлил срок содержания под стражей до 4 сентября 2001 г. 4 и 17 мая 2001г. заявитель обжаловал продление срока содержания под стражей во Владимирском областном суде.

8 августа 2001 г. Верховный Суд установил, что одному из обвиняемых по делу не был предоставлен переводчик на узбекский, а заявитель и еще один из обвиняемых не имели доступа к материалам, исследуемым областным судом, и эти недостатки судебного разбирательства могли повлиять на выводы суда. Верховный Суд направил дело на новое рассмотрение, во время которого указанные недостатки должны были быть исправлены, а доводы обвиняемых и их адвокатов, включая доводы о незаконности содержания под стражей, – быть рассмотрены. Однако

содержание под стражей было оставлено без изменения. В этот же день Верховный Суд отказал заявителю в его ходатайстве о присутствии на кассационном рассмотрении.

11 сентября и 30 ноября 2001 г. Владимирский областной суд отложил судебные заседания, чтобы предоставить обвиняемым дополнительное время для ознакомления с делом.

27 февраля 2002 г. Владимирский областной суд удовлетворил отвод заявителя председательствующему. 11, 13 марта, 12 апреля, 17 и 18 июня 2002 г. судебные заседания были отложены из-за отсутствия нескольких адвокатов, в том числе и адвоката заявителя.

15 августа 2002 г. Владимирский областной суд удовлетворил ходатайство прокурора от 19 апреля 2001 г. о продлении срока содержания заявителя под стражей до 4 сентября 2001 г. При этом суд сослался на то, что заявитель – гражданин Таджикистана и не зарегистрирован на постоянное место жительства во Владимире, и что ему предъявлены серьезные обвинения. Суд также сослался на довод прокурора, что заявитель может чинить препятствия правосудию. Однако основания для такого вывода суд не привел. 23 сентября 2002 г. заявитель обжаловал указанное решение в Верховном Суде, указав, что содержание решения было «незаконным и неконституционным». 23 января 2003 г. Верховный Суд оставил решение от 15 августа 2002 г. в силе, указав, что «судья пришел к хорошо мотивированному выводу, что обвиняемые не могут быть освобождены». С точки зрения Верховного Суда, судья нижестоящей инстанции корректно сослался на серьезность обвинения, учел сведения о личности обвиняемых и обстоятельства, на которые ссылался прокурор. Кроме того, Верховный Суд указал, что «тот факт, что решение о продлении было вынесено после того, как обвиняемые уже пробыли это время под стражей, не является основанием для отмены решения от 15 августа 2002 г., потому что первое судебное решение по этому вопросу было отменено в соответствии с законом и ходатайство прокурора от 19 апреля 2001 г. было направлено на новое рассмотрение. В связи с вышеназванными обстоятельствами рассмотрение уголовного дела не затрагивалось решением по ходатайству прокурора». В тот же день Верховный Суд отклонил обращение заявителя с просьбой присутствовать на кассационном рассмотрении на том основании, что его доводы были четко изложены в жалобе, его адвокаты присутствовали на рассмотрении, а прокурор не присутствовал.

4 сентября 2001 г. дополнительное расследование было закончено и дело направлено во Владимирский областной суд. Заявитель вновь обратился с ходатайством об освобождении из-под стражи.

9 января 2002 г. суд назначил первое слушание по делу на 5 февраля 2002 г. и оставил меру пресечения заявителю без изменений. 11 февраля 2002 г. заявитель обжаловал это решение. Он указал, что его содержание под стражей незаконно, так как уже значительно превосходит 18-месячный срок, установленный УПК, а также потому, что условия содержания под стражей плохие, и что он подвергся жестокому обращению со стороны сотрудников милиции в момент задержания и после этого. Он также заявлял, что его жалобы никогда не пересылались в Верховный Суд РФ.

5 февраля 2002 г. слушание по делу было отложено на 26 февраля, так как три обвиняемых не явились в суд. 15 февраля 2002 г. заявитель обжаловал решение об отложении рассмотрения, а также еще раз перечислил те доводы, которые были изложены в жалобе от 11 февраля.

13 марта 2002 г. Владимирский областной суд решил, что дело не готово к рассмотрению в связи с существенными нарушениями процессуальных норм: в частности, несколько обвиняемых не смогли в достаточной мере ознакомиться с материалами дела, одному из обвиняемых не было обеспечено право на переводчика на узбекский, другой обвиняемый не был извещен в соответствующее время о проведении экспертизы. Суд вновь направил дело на дополнительное расследование, а обвиняемых оставил под стражей в связи с тяжестью обвинения.

11 апреля 2002 г. прокуратура обжаловала решение суда от 13 марта 2002 г., а заявитель обжаловал его 29 апреля, указав, в числе прочего, что содержание под стражей свыше 18 месяцев во время предварительного расследования недопустимо, а этот срок истек 4 апреля 2001 г.

8 августа 2002 г. Верховный Суд отказал заявителю в ходатайстве присутствовать на рассмотрении, так как его позиция была четко изложена в его жалобе. 12 сентября 2002 г. Верховный Суд рассмотрел жалобы прокурора, обвиняемых и их защитников, и пришел к выводу, что права обвиняемых не были затронуты. На этом основании Верховный Суд отменил решение Владимирского областного суда и дал рекомендации рассмотреть дело по существу. Также Верховный Суд оставил обвиняемых под стражей в связи с тяжестью обвинения. 7 октября 2002 г. дело было возвращено во Владимирский областной суд.

18 ноября 2002 г. Владимирский областной суд продлил срок содержания под стражей заявителю до 3 декабря 2002 г. 4 декабря 2002 г. Владимирский областной суд продлил срок содержания под стражей еще на три месяца до 3 марта 2003 г. В постановлении были указаны те же основания, что и в постановлении от 18 ноября 2002 г. 22, 26 ноября и 5 декабря 2002 г. адвокаты заявителя обжаловали постановление о продлении.

В Европейский суд заявитель жаловался, что содержание под стражей с 28 апреля 2001 г. не было законным по следующим причинам. Постановление Владимирского областного суда от 28 апреля 2001 г., которым суд признал реализацию процессуальных прав обвиняемых и продлил им срок пребывания под стражей, было отменено Верховным Судом 8 августа 2001 г. Кроме того, после того, как 4 сентября 2001 г. дело было направлено во Владимирский областной суд для разбирательства по существу, ходатайство заявителя об освобождении, поданное в то же самое время, было рассмотрено спустя более, чем 4 месяца вместо 14 дней, предусмотренных в УПК РСФСР. Постановление от 9 января 2002 г. не содержало достаточных оснований для продления срока содержания под стражей, так как единственным основанием была тяжесть предъявленного обвинения. Ни областной суд, ни Верховный Суд в своих решениях, соответственно, от 13 марта 2002 г. и 12 сентября 2002 г. не прокомментировали доводов заявителя. Заявитель также указал, что 18 ноября 2002 г. областной суд продлил срок содержания под стражей пост фактум, то есть спустя 2 месяца и 15 дней после окончания предыдущей санкции, кроме того, 4 декабря 2002 г. срок был продлен также с просрочкой на один день.

Правительство утверждало, что срок содержания заявителя под стражей соответствовал требованиям российского законодательства и не был произвольным. 28 апреля 2001 г. Владимирский областной суд продлил срок содержания под стражей до 4 сентября 2001 г. для того, чтобы обвиняемые могли ознакомиться с материалами дела. 8 августа 2001 г. Верховный Суд РФ отменил это решение, но оставил меру пресечения прежней. С 4 сентября 2001 г. по 9 января 2002 г. ходатайство об освобождении рассматривалось Владимирским областным судом. С 13 марта по 7 октября 2002 г. ходатайство об освобождении рассматривалось Верховным Судом РФ. По мнению Правительства, российское законодательство не устанавливает сроков рассмотрения вопросов содержания под стражей. Правительство также указало, что 12 сентября 2002 г. Верховный Суд возвратил дело во Владимирский областной суд, который получил его 7 октября 2002 г. В это время вступил в силу новый УПК РФ, новое заседание было назначено 18 ноября 2002 г. и срок содержания был продлен до 3 декабря 2002 г.

Анализируя позиции сторон, Европейский суд сослался на свою практику, указав, что термин «законность» в отношении содержания под стражей определяется прежде всего внутренним законодательством, тем не менее, это не всегда является определяющим, так как Суд оценивает еще, соответствовало ли содержание под стражей целям ч.1 ст.5, чтобы обеспечить защиту от произвольного лишения свободы.

Суд выделил несколько периодов содержания под стражей с 4 мая 2000 до 4 декабря 2002 г., каждый из которых рассмотрел с точки зрения требования

законности.

Суд вновь повторил, что 28 апреля 2001 г. прокурор ходатайствовал о продлении срока содержания под стражей до 4 сентября 2001 г. Российский суд удовлетворил это ходатайство 4 мая 2001 г., но потом, 8 августа 2001 г., постановление суда было признано незаконным и необоснованным и дело было направлено на новое рассмотрение. Новое рассмотрение состоялось 15 августа 2002 г., в результате чего было санкционировано содержание под стражей с 4 мая по 4 сентября 2001 г.

Европейский суд счел, что из названного периода содержание под стражей было «законным» с 4 мая 2001 г. до 8 августа 2001 г., пока Верховный Суд РФ не отменил решение областного суда; соответственно, в этот период нарушение ч.1 ст.5 не может быть установлено.

Период содержания под стражей с 8 августа 2001 по 4 сентября 2001 г. являлся, по мнению Европейского суда, незаконным. Решением от 8 августа 2001 Верховный Суд РФ отменил постановление областного суда в части, касающейся реализации прав обвиняемых, и оставил им без изменения меру пресечения в виде содержания под стражей. При этом Верховный Суд не привел мотивов необходимости дальнейшего содержания обвиняемых под стражей, а также не установил срока, на который содержание под стражей может быть продлено или по истечении которого нижестоящий суд должен вновь рассмотреть вопрос о необходимости такой меры. В результате нижестоящий суд вернулся к вопросу о содержании обвиняемых под стражей только через год. А в течение всего этого года заявитель не имел определенного представления об основаниях и сроках своего содержания под стражей. Исходя из этого, Европейский суд признал, что решение Верховного Суда не соответствовало требованиям понятности, предсказуемости результатов и защиты от произвола, что является нарушением ч.1 ст.5 Конвенции.

Европейский суд также признал несоответствующим требованиям ч.1 ст.5 Конвенции период содержания под стражей с 4 сентября 2001 г. по 9 января 2002 г. в связи с тем, что российский суд, продляя срок содержания, не дал какого-либо обоснования необходимости этой меры.

Период содержания с 9 января по 13 марта 2002 г. Суд счел соответствующим стандартам Конвенции, поскольку решение, принятое областным судом 9 января 2002 г., соответствовало требованиям российского законодательства и принципу обоснованности.

Период с 13 марта по 12 сентября 2002 г., по мнению Европейского суда, не отвечал требованиям «законности» по следующим причинам. 13 марта 2002 г. своим решением Владимирский областной суд направил дело на дополнительное расследование, оставив меру пресечения прежней и не установив срока содержания под стражей. Европейский суд отметил, что заявитель обжаловал это решение в связи с тем, что установленный российским законом максимальный 18-месячный срок содержания под стражей во время предварительного следствия уже истек. 12 сентября 2002 г. Верховный Суд РФ отменил это решение областного суда, но не рассмотрел аргументы обвиняемых относительно содержания под стражей и оставил меру пресечения прежней, также без указания сроков лишения свободы. Действовавшее на тот момент российской законодательство предусматривало 18 месяцев содержания под стражей во время предварительного расследования плюс 6 месяцев по судебному решению для ознакомления с делом и 1 месяц по санкции прокурора, если дело направлено на дополнительное расследование. В данном деле 18-месячный срок нахождения под стражей истек 4 апреля 2001 г. Прокурор продлил срок содержания под стражей до 4 мая 2001 г., после чего суд продлил содержание под стражей еще на четыре месяца до 4 сентября 2001 г. Европейский суд счел, что дальнейшее продление содержания под стражей было невозможным с точки зрения российского законодательства. Правительство также не назвало какой-либо нормативный документ, который бы предусматривал возможность дальнейшего продления. Кроме того, постановление областного суда от 13 марта 2002 г. о продлении срока содержания под стражей было весьма лаконичным и не

содержало никаких ссылок на внутреннее законодательство, в связи с чем оно не удовлетворяло требованиям «законности».

Период нахождения заявителя в заключении с 12 сентября 2002 г. по 7 октября 2002 г. Европейский суд счел законным, так как Верховный Суд РФ оставил прежней меру пресечения на время судебного разбирательства.

Период с 7 октября 2002 г. по 18 ноября 2002 г. Европейский суд признал незаконным, так как областной суд, получив дело на рассмотрение из Верховного Суда, не вынес какого-либо решения относительно меры пресечения. Кроме того, Европейский суд отметил, что новый УПК РФ, вступивший в силу в 2002 г., формулирует нормы о содержании под стражей так же нечетко, как и предыдущий.

18 ноября 2002 г. областной суд продлил срок содержания пост фактум на три месяца с 3 сентября до 3 декабря 2002 г., основываясь на решении Верховного Суда и не проверив самостоятельно основания для продления содержания под стражей. Европейский суд указал, что в связи с этим решение областного суда не имело достаточно четкого правового основания, потому его нельзя признать удовлетворяющим требованиям законности с точки зрения как внутреннего законодательства, так и требований Конвенции. На этом основании период содержания под стражей с 12 сентября по 18 ноября 2002 г. также был признан не соответствующим ч.1 ст.5 Конвенции.

Период с 18 ноября по 4 декабря 2002 г. также был признан незаконным, подтверждением чего Суд счел решение Верховного Суда РФ, в котором указывалось, что срок был продлен с нарушением процессуальных норм внутреннего законодательства, в связи с чем продление было отменено как незаконное.

Заявитель также утверждал, что в отношении его была нарушена ч.3 ст.5 Конвенции, согласно которой всякий лишенный свободы должен незамедлительно предстать перед судьей или иметь право на освобождение до разбирательства его дела в суде.

Заявитель утверждал, что эти требования были нарушены, поскольку ни одно из решений о продлении его содержания под стражей не называло конкретных оснований необходимости данной меры, а формулировки этих решений повторялись. Правительство утверждало, что содержание под стражей было необходимым, так как заявитель – иностранец, не имеющий постоянного места жительства в РФ и обвинявшийся в серьезных преступлениях.

Рассматривая этот вопрос, Европейский суд сослался на свою практику, указав, что чем дольше содержится обвиняемый под стражей, тем более основательными и подтвержденными фактическими обстоятельствами должны быть аргументы в пользу продления содержания под стражей. Суд полагает, что первоначально содержание заявителя под стражей удовлетворяло требованиям «разумных подозрений», но с течением времени эти основания становились все менее и менее убедительными, поскольку государственные органы должны были проверять реальную ситуацию, чтобы обосновать необходимость продления заключения для заявителя. Что касается разумности срока содержания под стражей, то с момента начала разбирательства уголовного дела в отношении заявителя российский суд продлял действие меры пресечения 7 раз. При этом все 7 раз он обосновывал это решение тяжестью обвинения, дважды сослался на возможность обвиняемого скрыться и 5 раз указывал, что содержание под стражей необходимо для «обеспечения реализации обвинения», что прямо противоречит требованиям ч.1 ст.5 Конвенции. Кроме того, Суд учел, что власти не объяснили, на каких фактических обстоятельствах они основывались, утверждая, что заявитель может скрыться, и не рассмотрели другие варианты обеспечения явки в суд. Таким образом, российские суды не проявили должной тщательности при проверке обоснованности продления содержания под стражей, в результате чего произошло нарушение ч.3 ст. 5.

Заявитель также утверждал, что было нарушено его право на обжалование

законности содержания под стражей, гарантированное ч.4 ст.5 Конвенции. В частности, заявитель указал, что его жалобы на решения областного суда рассматривались с задержками, а слушания по его делу откладывались, что не соответствует требованию безотлагательности рассмотрения жалоб.

Правительство утверждало, что для таких сроков рассмотрения жалоб были объективные причины, в том числе многочисленность заявлений обвиняемых и отсутствие адвокатов в судебных заседаниях.

Европейский суд, рассмотрев обстоятельства дела, пришел к выводу, что право заявителя на обжалование законности содержания под стражей было нарушено. Это выразилось в том, что рассмотрение жалоб заявителя на решение от 28 апреля 2001 г. заняло почти год и девять месяцев, не была удовлетворена просьба заявителя присутствовать на судебном заседании, а Правительство не дало удовлетворительных объяснений о причинах задержек в процессе рассмотрения жалобы заявителя.

Обжалование решения от 4 сентября 2001 г. заняло 125 дней, суд рассмотрел эту жалобу только 9 января 2002 г., что не отвечало требованиям «незамедлительного рассмотрения», и Правительство не предоставило удовлетворительных объяснений этому.

Жалоба заявителя на решение от 9 января 2002 г. не была в принципе рассмотрена, несмотря на то, что заявитель поднимал эти вопросы трижды в разных жалобах.

Жалоба заявителя на решение от 13 марта 2002 г., поданная 29 апреля 2002 г., была рассмотрена 12 сентября 2002 г., через 134 дня, что также не отвечало требованию «незамедлительного рассмотрения».

Жалобы на решения от 18 ноября и 4 декабря 2002 г. были поданы 22, 26 ноября и 5 декабря 2002 г. соответственно, однако были рассмотрены только после принятия Европейским судом решения о приемлемости жалобы заявителя.

Заявитель также обжаловал длительность процесса рассмотрения его уголовного дела и некоторые другие аспекты справедливости судебного разбирательства, гарантированные ст.6 Конвенции. В связи с оправдательным приговором Европейский суд не рассматривал эти жалобы, за исключением жалобы на длительность процесса. Правительство утверждало, что длительность рассмотрения была вызвана необходимостью участия переводчиков и организации перевода, а также неявкой адвокатов в суд. Европейский суд, приняв это во внимание, тем не менее, счел избыточной продолжительность судебного разбирательства в 6 лет и 2 месяца, особенно с учетом того, что заявителя оправдали.

Европейский суд присудил заявителю компенсацию в размере 50 000 евро.

Решение по делу Худойорова демонстрирует самые болезненные проблемы российского уголовного судопроизводства: некачественную работу государственного обвинения, которое пытается компенсировать отсутствие доказательств затягиванием сроков расследования, а также позицию российских судов, которые в ущерб правам обвиняемых дают стороне обвинения возможность исправлять допущенные в ходе следствия ошибки. Очевидно, что подобная практика в деятельности органов уголовной юстиции приводит к чрезвычайно длительным срокам содержания людей в СИЗО, к переполненности мест предварительного заключения, а также препятствуют скорейшему осуществлению правосудия и надолго оставляет участников процесса в неведении о своей судьбе. Сумма компенсации показывает, что Европейский суд полагает недопустимым сохранение такой практики после вступления в силу нового УПК РФ и по истечении почти 5 лет с момента принятия постановления по делу *Kalashnikov v. Russia*, в котором Суд указал России на недопустимость переполнения СИЗО и содержания в них людей в течение нескольких лет.

***IV. Справедливое
судебное
разбирательство:
основные принципы и
гарантии***

ДЕЛО FEDOROV AND FEDOROVA V. RUSSIA

Постановление по существу этого дела было вынесено Судом 13 октября 2005 г. При этом рассматривались следующие фактические обстоятельства.

Заявители – супруги Федоровы – работали ветеринарами в г.Каргасок Омской области. Федоров был главным ветеринаром Каргасокского района. 26 сентября 1996 г. Федоров был обвинен в мошенничестве и в отношении него была избрана в качестве меры пресечения подписка о невыезде. 22 октября 1996 г. он был отстранен от работы. В феврале 1998 г. Федоровой также было предъявлено обвинение в мошенничестве и в отношении нее также была избрана в качестве меры пресечения подписка о невыезде. В августе 1998 г. уголовные дела в отношении заявителей были соединены в одно производство. 17 июля 2000 г. заявители обратились с заявлением об отмене подписки о невыезде, но их заявление не было рассмотрено. В течение шести лет уголовное дело пять раз возвращалось на доследование из суда.

В 2001 г. младший сын заявителей был приглашен на собеседование в Омский государственный аграрный университет. В связи с необходимостью сопровождать сына, Федорова обратилась за разрешением выехать в Омск к Каргасокскому районному прокурору. Прокурор в своем ответном письме указал, что она вызвана 10-11 июля в Каргасокскую районную прокуратуру и поэтому не может приехать на собеседование в Омск вместе с сыном 12 июля. Из-за отказа прокуратуры в разрешении на выезд в Омск сын заявителей пропустил основные вступительные экзамены в университет.

13 августа 2002 г. Парабельский районный суд Томской области оправдал заявителей и отменил подписку о невыезде. Томский областной суд в кассационном порядке отменил это решение и отправил на новое рассмотрение в ином составе судей. 8 мая 2003 г. Парабельский районный суд Томской области вновь прекратил уголовное дело за отсутствием события преступления, но 30 июня 2003 г. Томский областной суд опять отменил это решение и отправил дело на новое рассмотрение в Молчановский районный суд Томской области.

31 декабря 2003 г. Молчановский районный суд осудил Федорова за присвоение чужого имущества путем злоупотребления доверием и приговорил его к одному году лишения свободы. Федоров был освобожден от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности. Федорова была полностью оправдана. Молчановский районный суд своим решением также отменил подписку о невыезде в отношении обоих заявителей, хотя она уже была отменена Парабельским районным судом 13 августа 2002 г.

15 апреля 2004 г. Томский областной суд вновь отменил решение суда первой инстанции в отношении осуждения Федорова и отправил его на новое рассмотрение. Дело было передано в Советский районный суд Томской области. 28 февраля 2005 г. Советский районный суд Томской области осудил Федорова за присвоение чужого имущества путем злоупотребления доверием и приговорил его к одному году лишения свободы. Федоров вновь был освобожден от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности. 25 апреля 2005 г. Томский областной суд отменил в кассационном порядке решение Советского районного суда на том основании, что в связи с истечением сроков давности было необходимо прекратить уголовное дело, а не выносить приговор и освобождать от наказания. Томский областной суд прекратил уголовное дело в связи с истечением сроков давности.

Рассмотрев это дело, Европейский суд установил нарушение «разумного срока» рассмотрения уголовного дела. При этом Суд указал, что он, как правило, устанавливает нарушение при подобных обстоятельствах, тем более что Правительство не предоставило какие-либо факты или аргументы, которые позволили бы прийти к другому выводу, соответственно, было установлено нарушение ст.6(1) – права на справедливое судебное разбирательство. Применительно к этой части постановления факты не требуют комментариев.

Суд также рассмотрел жалобу заявителей на нарушение права на свободу

передвижения, гарантированную ст.2 Протокола 4 Конвенции. Заявители утверждали, что это право было нарушено применением в отношении них такой меры пресечения, как подписка о невыезде. Суд не согласился с этой позицией по ряду оснований. Исходя из обстоятельств дела, общая длительность действия подписки о невыезде составила 5 лет, 10 месяцев и 17 дней, но 4 года, 3 месяца и 8 дней приходились на период до 5 мая 1998 г., а значит, не могли рассматриваться Судом. В итоге, срок действия подписки, подлежащий рассмотрению Судом, составил немногим более полутора лет. Кроме того, Суд отметил, что Федоров дважды обращался в российские судебные органы за разрешением выехать, и ему его дважды предоставляли. Что касается поездки с сыном на собеседование, то Федорова не предоставила Суду доказательств того, что она обращалась в российские судебные органы за разрешением. Кроме того, даже общий срок в 5 лет 10 месяцев и 17 дней, значительно меньше, чем те сроки, которые имели место в других делах, рассмотренных Европейским судом, таким как *Luordo v. Italy* (14 лет и 8 месяцев), *Goffi v. Italy* (13 лет и 6 месяцев) и *Bassani v. Italy* (24 года и 5 месяцев).

Таким образом, Суд не установил нарушения статьи 2 Протокола 4. Следует отметить, что, обосновывая жалобу на нарушение свободы передвижения, заявители, представляя свою позицию, вероятно, не учли принятые Судом принципы оценки подобной ситуации, которые включают в себя несколько моментов: законность примененной меры, цели ее применения, а также соотношение общественных и частных интересов. Кроме того, заявители в данном случае также не учли существующую в Суде практику.

За нарушение прав заявителей на разумный срок разбирательства Суд присудил каждому из них по 3 000 евро.

ДЕЛО FEDOROV AND FEDOROVA V. RUSSIA

Постановление по существу этого дела было вынесено Судом 13 октября 2005 г. При этом рассматривались следующие фактические обстоятельства.

Заявители – супруги Федоровы – работали ветеринарами в г.Каргасок Омской области. Федоров был главным ветеринаром Каргасокского района. 26 сентября 1996 г. Федоров был обвинен в мошенничестве и в отношении него была избрана в качестве меры пресечения подписка о невыезде. 22 октября 1996 г. он был отстранен от работы. В феврале 1998 г. Федоровой также было предъявлено обвинение в мошенничестве и в отношении нее также была избрана в качестве меры пресечения подписка о невыезде. В августе 1998 г. уголовные дела в отношении заявителей были соединены в одно производство. 17 июля 2000 г. заявители обратились с заявлением об отмене подписки о невыезде, но их заявление не было рассмотрено. В течение шести лет уголовное дело пять раз возвращалось на доследование из суда.

В 2001 г. младший сын заявителей был приглашен на собеседование в Омский государственный аграрный университет. В связи с необходимостью сопровождать сына, Федорова обратилась за разрешением выехать в Омск к Каргасокскому районному прокурору. Прокурор в своем ответном письме указал, что она вызвана 10-11 июля в Каргасокскую районную прокуратуру и поэтому не может приехать на собеседование в Омск вместе с сыном 12 июля. Из-за отказа прокуратуры в разрешении на выезд в Омск сын заявителей пропустил основные вступительные экзамены в университет.

13 августа 2002 г. Парабельский районный суд Томской области оправдал заявителей и отменил подписку о невыезде. Томский областной суд в кассационном порядке отменил это решение и отправил на новое рассмотрение в ином составе судей. 8 мая 2003 г. Парабельский районный суд Томской области вновь прекратил уголовное дело за отсутствием события преступления, но 30 июня 2003 г. Томский областной суд опять отменил это решение и отправил дело на новое рассмотрение в Молчановский районный суд Томской области.

31 декабря 2003 г. Молчановский районный суд осудил Федорова за присвоение чужого имущества путем злоупотребления доверием и приговорил его к одному году лишения свободы. Федоров был освобожден от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности. Федорова была полностью оправдана. Молчановский районный суд своим решением также отменил подписку о невыезде в отношении обоих заявителей, хотя она уже была отменена Парабельским районным судом 13 августа 2002 г.

15 апреля 2004 г. Томский областной суд вновь отменил решение суда первой инстанции в отношении осуждения Федорова и отправил его на новое рассмотрение. Дело было передано в Советский районный суд Томской области. 28 февраля 2005 г. Советский районный суд Томской области осудил Федорова за присвоение чужого имущества путем злоупотребления доверием и приговорил его к одному году лишения свободы. Федоров вновь был освобожден от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности. 25 апреля 2005 г. Томский областной суд отменил в кассационном порядке решение Советского районного суда на том основании, что в связи с истечением сроков давности было необходимо прекратить уголовное дело, а не выносить приговор и освобождать от наказания. Томский областной суд прекратил уголовное дело в связи с истечением сроков давности.

Рассмотрев это дело, Европейский суд установил нарушение «разумного срока» рассмотрения уголовного дела. При этом Суд указал, что он, как правило, устанавливает нарушение при подобных обстоятельствах, тем более что Правительство не предоставило какие-либо факты или аргументы, которые позволили бы прийти к другому выводу, соответственно, было установлено нарушение ст.6(1) – права на справедливое судебное разбирательство. Применительно к этой части постановления факты не требуют комментариев.

Суд также рассмотрел жалобу заявителей на нарушение права на свободу

передвижения, гарантированную ст.2 Протокола 4 Конвенции. Заявители утверждали, что это право было нарушено применением в отношении них такой меры пресечения, как подписка о невыезде. Суд не согласился с этой позицией по ряду оснований. Исходя из обстоятельств дела, общая длительность действия подписки о невыезде составила 5 лет, 10 месяцев и 17 дней, но 4 года, 3 месяца и 8 дней приходились на период до 5 мая 1998 г., а значит, не могли рассматриваться Судом. В итоге, срок действия подписки, подлежащий рассмотрению Судом, составил немногим более полутора лет. Кроме того, Суд отметил, что Федоров дважды обращался в российские судебные органы за разрешением выехать, и ему его дважды предоставляли. Что касается поездки с сыном на собеседование, то Федорова не предоставила Суду доказательств того, что она обращалась в российские судебные органы за разрешением. Кроме того, даже общий срок в 5 лет 10 месяцев и 17 дней, значительно меньше, чем те сроки, которые имели место в других делах, рассмотренных Европейским судом, таким как *Luordo v. Italy* (14 лет и 8 месяцев), *Goffi v. Italy* (13 лет и 6 месяцев) и *Bassani v. Italy* (24 года и 5 месяцев).

Таким образом, Суд не установил нарушения статьи 2 Протокола 4. Следует отметить, что, обосновывая жалобу на нарушение свободы передвижения, заявители, представляя свою позицию, вероятно, не учли принятые Судом принципы оценки подобной ситуации, которые включают в себя несколько моментов: законность примененной меры, цели ее применения, а также соотношение общественных и частных интересов. Кроме того, заявители в данном случае также не учли существующую в Суде практику.

За нарушение прав заявителей на разумный срок разбирательства Суд присудил каждому из них по 3 000 евро.

**ПЕРЕСМОТР УГОЛОВНОГО ДЕЛА В НАДЗОРНОМ ПОРЯДКЕ ПО
ИНИЦИАТИВЕ ЗАЯВИТЕЛЯ НЕ НАРУШАЕТ ЗАПРЕТ БЫТЬ ДВАЖДЫ СУДИМЫМ:
*FADIN V. RUSSIA***

В мае 1996 г. заявитель был задержан по подозрению в покушении на изнасилование. Позднее ему было предъявлено обвинение в покушении на убийство и на изнасилование. В августе 1996 г. Тульский областной суд признал заявителя виновным. В октябре 1996 г. Верховный Суд РФ, рассмотрев кассационную жалобу по данному делу, отменил приговор и направил дело на новое рассмотрение, указав, какие доказательства должны быть исследованы судом первой инстанции. При повторном рассмотрении дела суд назначил психиатрическую экспертизу заявителя. В январе 1998 г. ему был поставлен диагноз шизофрения. В марте 1998 г. Тульский областной суд вынес приговор в отношении заявителя, переквалифицировав обвинение на более тяжкое (покушение на убийство и изнасилование при отягчающих обстоятельствах), но с учетом психического состояния заявителя освободил его от ответственности и направил на принудительное медицинское лечение в психиатрическую больницу. Этот приговор не был обжалован. Заявитель проходил принудительное лечение с апреля 1998 по январь 1999 г., а после окончания лечения уехал в Республику Беларусь.

В сентябре 1999 г. заявитель направил Генеральному Прокурору жалобу с просьбой о пересмотре его дела в порядке надзора. Эта жалоба была удовлетворена: в ноябре заместитель Генерального прокурора принес протест, а в декабре 1999 г. Верховный Суд РФ отменил приговор и направил на новое рассмотрение. Основанием для отмены приговора послужило невыполнение Тульским областным судом при повторном рассмотрении дела тех рекомендаций, которые были даны Верховным Судом в кассационном определении по делу. Кроме того, было признано незаконным то, что суд переквалифицировал обвинение на более тяжкое. Начало новых слушаний по делу было назначено на 13 июля 2000 г. Заявитель не явился на слушания, прислав телеграмму о том, что прибыть не может из-за отсутствия денег на оплату проезда из Белоруссии в Россию. 20 июля Тульский областной суд принял решение об избрании в отношении заявителя меры пресечения в виде содержания под стражей, поскольку заявитель не представил доказательств финансовых затруднений, препятствующих явке в суд. 26 апреля 2001 г. заявитель был арестован в Белоруссии на основании запроса об экстрадиции. Его выдали российским властям, которые поместили его в СИЗО в Туле. 4 сентября 2001 г. Тульский областной суд вновь назначил психиатрическую экспертизу заявителя. А 22 октября 2001 г. заявителю была изменена мера пресечения на подписку о невыезде. 28 мая 2002 г. Тульский областной суд переквалифицировал обвинение с попытки изнасилования на хулиганство и прекратил уголовное преследование заявителя в связи с истечением сроков давности. Суд также оправдал заявителя по обвинению в попытке убийства. 2 октября 2002 г. Верховный Суд РФ утвердил приговор.

Заявитель обжаловал в Европейском суде тот факт, что он был судим дважды за одно и то же преступление, что можно рассматривать как нарушение статьи 6 Конвенции и статьи 4 Протокола 7 к Конвенции. Кроме того, он жаловался на несправедливость приговора, который, с его точки зрения, нарушил статью 6 Конвенции, а так же на чрезмерную длительность разбирательства по его делу. Государство-ответчик утверждало, что заявитель сам просил о возбуждении надзорной процедуры и о полном пересмотре его дела. Соответственно, надзорное производство было проведено только на основании его жалобы. Поскольку заявитель был оправдан в части обвинения в покушении на убийство, обвинение в попытке изнасилования было переквалифицировано на хулиганство, что значительно менее тяжкое преступление, заявитель утратил статус жертвы. Заявитель возражал, что он является жертвой независимо от результатов проведенного надзорного производства. Более того, он утверждал, что рассматривавший его дело суд допустил ошибки, как в установлении фактов, так и в применении права, и в первый и во второй раз.

Европейский суд отметил, что в настоящем деле окончательное решение было

отменено в связи с серьезными процессуальными нарушениями, и дело было пересмотрено двумя инстанциями. Предметом надзорного разбирательства осталось то же обвинение, что и раньше. Таким образом, пересмотр дела заявителя подпадает под действие пункта 2 статьи 4 Протокола 7, который допускает повторное рассмотрение дел в случае, если при первом рассмотрении были допущены серьезные нарушения или если были обнаружены новые обстоятельства. Следовательно, рассматривать жалобу заявителя можно только в рамках статьи 6 Конвенции.

Суд указал, что сама по себе возможность возобновить производство по уголовному делу совместима с требованиями Конвенции, включая, гарантии статьи 6. Однако процедура пересмотра должна умягчать принципы справедливого судебного разбирательства. Другими словами, правомочие возобновить уголовную процедуру должно быть исполнено таким образом, чтобы соблюсти, насколько это возможно, справедливый баланс между интересами индивида и необходимостью обеспечить эффективность системы уголовного правосудия. С учетом специфики надзорного производства, Конвенция требует, чтобы государства уважали обязательную силу окончательного судебного решения, и допускали пересмотр дела, только если существуют серьезные юридические основания, которые перевешивают значимость принципа правовой определенности. В данном случае заявитель сам просил полностью пересмотреть его дело. Исходя из этого, Суд решил, что его нельзя считать жертвой нарушения принципа правовой определенности.

Относительно жалоб заявителя на справедливость приговора, Суд отметил, что его задачей не является пересмотр предполагаемых ошибок при определении фактов и применении права национальными судами. Суд оценивает только то, насколько процедура рассмотрения дела соответствовала принципу справедливости. С точки зрения Суда, заявитель имел достаточно возможностей для отстаивания своей позиции и опровержения доказательств, которые он считал ложными. Таким образом, эта жалоба была признана необоснованной. Что касается длительности Судебного разбирательства, Суд отметил, что к его компетенции не относится та часть процесса по делу заявителя, которая имела место до мая 1998 г., когда Россия ратифицировала Европейскую Конвенцию. Таким образом, Суд рассматривал только ту часть разбирательства, которая происходила после начала надзорной процедуры, – 2 года 9 месяцев и 26 дней. Суд счел, что этот период нельзя считать неразумным, поскольку заявитель не являлся в суд и возникла необходимость проведения психиатрической экспертизы.

ПРИНЦИП СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ И ЕГО РЕАЛИЗАЦИЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

С.П.Ефимичев
профессор юридического факультета
Российского государственного социального университета
заслуженный юрист РФ, д.ю.н.
П.С.Ефимичев
адвокат Московской городской палаты адвокатов, к.ю.н.

Нарушения общественных отношений, охраняемых уголовным законом, именуется преступлениями. За их совершение законом устанавливается уголовное наказание. Уголовное преследование за совершение преступлений осуществляется в рамках уголовного судопроизводства. Уголовное судопроизводство урегулировано нормами уголовно-процессуального закона.

В соответствии со ст.6 УПК РФ "уголовное судопроизводство имеет своим назначением: 1) защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений; 2) защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод".

Приведенные положения ст.6 УПК РФ не раскрывают в полном объеме назначение уголовного судопроизводства.

По нашему мнению, главное назначение уголовного судопроизводства состоит в обеспечении законного, обоснованного и справедливого применения к лицам, совершившим преступления, норм уголовного права, устанавливающих уголовную ответственность и наказание за совершение конкретных преступлений.

При реализации этого главного направления-предназначения и будут соблюдены требования защиты прав и законных интересов потерпевших от преступлений (как физических, так и юридических лиц) и обеспечена защита личности от незаконного и необоснованного обвинения и осуждения. Без реализации главного направления останутся не обеспеченными и отмеченные в ст.6 УПК РФ требования, характеризующие предназначение уголовного судопроизводства.

В теории права выделяются четыре группы (системы) функций, которые в совокупности образуют систему функций права. Это общеправовые функции, отраслевые функции, функции правовых институтов и функции норм права. В связи с этим можно полагать, что уголовно-процессуальные функции рассматриваются как функции отрасли права (отраслевые функции), специфические для отрасли уголовно-процессуального права. Если исходить из того, что функции - это предназначение и направление правового воздействия, то уголовно-процессуальные функции представляют собой специфическую форму реализации общеправовых функций - регулятивной и охранительной²⁴⁶.

Нормы уголовного права могут быть реализованы только в рамках уголовного судопроизводства, в этом и состоит его основное предназначение, его основная функция.

Вопросы функции в уголовном судопроизводстве в теоретическом плане являются дискуссионными. Не выработано до сего дня общепризнанного определения понятия функции.

Термин "функция" впервые в уголовно-процессуальном законе (УПК РФ) употреблен в статье 15 "Состязательность сторон" главы 2 "Принципы уголовного судопроизводства". Это означает, что "состязательность сторон" является принципом уголовного судопроизводства.

Статья 15 УПК РФ гласит: "1. Уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон. 2. Функции обвинения, защиты и разрешения

²⁴⁶ Подробнее об этом см.: Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1974; Алексеев С.С. Общая теория права. М., 1982; Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1982; Радько Т.Н. Методологические вопросы познания функций права. Волгоград, 1974; Халиулин А.Г. Осуществление функции уголовного преследования прокуратурой России. Кемерово: Кузбассвузиздат, 1997.

уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо. 3. Суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав. 4. Стороны обвинения и защиты равноправны перед судом".

Понятие "состязательности сторон" в действующее законодательство впервые было включено в п.3 ст.123 Конституции РФ. Он гласит: "Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон".

Конституция РФ принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. УПК РФ вступил в силу с 1 июля 2002 г. До принятия УПК РФ вопросы состязательности сторон и основанного на этом принципа разделения функций на обвинение, защиту и разрешение дела были предметом обсуждения в ряде постановлений Конституционного Суда РФ, где Конституционный Суд функцию "разрешение дела" отождествляет с функцией "отправление правосудия"²⁴⁷. Мы полагаем, что такое отождествление условно может быть принято с определенными оговорками лишь применительно к судебному разбирательству, но никак не может быть отнесено к уголовному судопроизводству в целом²⁴⁸. По каждому уголовному делу его разрешение осуществляется тем органом, в производстве которого оно находится. В стадии предварительного расследования разрешают дело следователи, органы дознания, дознаватели, прокуроры, но никак не суд.

Законодатель, формулируя ст.15 УПК РФ, учел суждения Конституционного Суда РФ по вопросу связи состязательности сторон и реализуемых в уголовном судопроизводстве функций.

Что же следует понимать под состязательностью сторон и функциями уголовного судопроизводства?

Правильный ответ на эти вопросы позволит обеспечить права и законные интересы не только личности, но и общества и государства. Причем только сочетание интересов личности, общества и государства будет гарантией их реализации и позволит полноценно разрешить задачи, стоящие перед уголовным судопроизводством, что в конечном итоге положительно скажется на состоянии борьбы с преступностью.

Л.Б.Алексеева, анализируя проблему уголовно-процессуальных функций, вполне обоснованно пишет: "Функциональная структура уголовно-процессуальной деятельности не может ограничиться анализом трех традиционно выделяемых процессуальных функций, необходимо обратить внимание на два непреложных методологических правила, которые следует соблюдать при функциональном анализе уголовно-процессуальной деятельности: а) анализу функций должен предшествовать тщательный анализ задач и целей уголовного судопроизводства, поскольку каждая функция прямо или косвенно, непосредственно или опосредованно вытекает из задач и целей процесса; б) в любой выделенной системе функций должна четко просматриваться связь между ними, поскольку функции всегда взаимосвязаны"²⁴⁹.

Состязательность сторон как принцип уголовного судопроизводства указывает на состязательный характер судебных заседаний, где стороны обвинения (прокурор) и защиты (обвиняемый и его защитник) состязаются перед судом, доказывая суду правильность своих утверждений. Это состязание состоит в анализе и

²⁴⁷ Конституционный Суд РФ функцию "правосудие" отождествляет с функцией "разрешение дела" в Постановлении от 14 января 2000 г. № 1-П по делу о проверке конституционности отдельных положений УПК РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гр-ки И.П.Смирновой и запросом Верховного Суда РФ // Российская газета. 2000. 2 февраля.

²⁴⁸ Об этом же см.: Божьев В.П. К вопросу о состязательности сторон в стадии предварительного расследования // Материалы международной научно-практической конференции "Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: год правоприменения и преподавания". М.: МГЮА, 2004. С.235-238; Химичева Г.П. Принцип состязательности сторон и его роль в совершенствовании УПК Российской Федерации // Там же. С.91-94.

²⁴⁹ Алексеева Л.Б. Уголовно-процессуальные функции // Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А.Д.Бойкова и И.И.Карпеца. М.: Юридическая литература, 1989. С.423.

интерпретации имеющихся в материалах дела доказательств. В анализе доказательств, их представлении, заявлении ходатайств об их истребовании или получении, их оценке и состоит сущность состязания. В этом и именно в этом стороны равноправны. Во всем же другом никакого равноправия нет и быть не может. Уравнивается положение сторон еще и тем, что органы обвинения не только имеют право, но и обязаны собирать доказательства как обвинительные, так и оправдательные. Органы обвинения в работе с доказательствами обязаны действовать объективно, полно и всесторонне исследовать обстоятельства дела и собирать доказательства. Они, будучи наделены властными полномочиями, реализуют их в том числе и при выполнении ходатайств, заявленных стороной защиты. Сторона защиты не обладает властными полномочиями, но она и не обязана доказывать свою невиновность. Обязанность доказывания вины возлагается на сторону обвинения. Неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого (ст.49 Конституции РФ)²⁵⁰.

Как следует из содержания ст.15 УПК РФ, законодатель связывает понятие функций в уголовном судопроизводстве с принципом состязательности сторон и определяет наличие в уголовном судопроизводстве трех функций: 1) обвинения, 2) защиты и 3) разрешения уголовного дела.

М.С.Строгович под уголовно-процессуальными функциями понимает "отдельные виды, отдельные направления уголовно-процессуальной деятельности". По его мнению, в уголовном процессе существуют три основные уголовно-процессуальные функции: 1) обвинение (уголовное преследование), 2) защита и 3) разрешение дела²⁵¹.

По мнению П.С.Элькинд, "уголовно-процессуальные функции - это определяемые нормами права и выраженные в соответствующих направлениях уголовно-процессуальной деятельности специальное назначение и роль ее участников. Вся уголовно-процессуальная деятельность складывается из определенных функций: установления, проверки данных относительно преступления; их расследования; обвинения; защиты; судебного рассмотрения и разрешения уголовного дела; вспомогательных; побочных"²⁵².

Г.П.Химичева полагает, что "процессуальные функции следует рассматривать как направления процессуальной деятельности, осуществляемой участниками уголовного судопроизводства посредством реализации их прав и обязанностей"²⁵³.

С.И.Гирько считает, что "уголовно-процессуальные функции можно понимать как непосредственно связанные с предназначением уголовного судопроизводства и ориентированные на разрешение его задач направления деятельности участников процесса, содержание которых определяется специальными полномочиями, правами и обязанностями (процессуальным статусом) их субъектов"²⁵⁴.

Гирько С.И. уголовно-процессуальные функции классифицирует на: 1) основные, 2) обеспечивающие нормальный ход уголовного судопроизводства, 3) вспомогательные.

С различными вариациями и включением трех функций все другие авторы, обсуждавшие вопросы понятия функции уголовного судопроизводства, дают свои определения понятия функции и дают их перечень²⁵⁵. Мы их все не приводим, так как они немногим отличаются от вышеизложенных.

²⁵⁰ Подробнее об этом см.: Ефимичев С.П., Ефимичев П. С. Уголовно-процессуальное законодательство и решения Конституционного Суда РФ // Ежегодник российского права. 2000. М.: Норма, 2001. С.78-84.

²⁵¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т.1. М.: Наука, 1968. С.188-189.

²⁵² Элькинд П.С. Право обвиняемого на защиту в советском уголовном процессе // Вопросы защиты по уголовным делам. Сборник статей. Л.: изд. ЛГУ, 1967. С.13.

²⁵³ Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М.: Экзамен, 2003. С.49.

²⁵⁴ Гирько С.И. Уголовно-процессуальные функции милиции (теоретические, правовые и прикладные проблемы). Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 2004. С.26.

²⁵⁵ См., например: Альперт С.А. Обвинение в советском уголовном процессе. Харьков, 1974. С.15; Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. М., 1975. С.30; Выдря Л.М.

Обозначив три функции, реализуемые в уголовном судопроизводстве, законодатель классифицировал всех участников процесса под названные функции. В главе 6 УПК РФ - участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения: прокурор (ст.37), следователь (ст.38), начальник следственного отдела (ст.39), орган дознания (ст.40), дознаватель (ст.41), потерпевший (ст.42), частный обвинитель (ст.43), гражданский истец (ст.44), представитель потерпевшего, гражданского истца, частного обвинителя (ст.45). В главе 7 - участники уголовного судопроизводства со стороны защиты: подозреваемый (ст.46), обвиняемый (ст.47), законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого (ст.48), защитник (ст.ст.49-53), гражданский ответчик (ст.54), представитель гражданского ответчика (ст.55). По мнению законодателя, функцию разрешения дела реализует суд в ходе осуществления правосудия (ст.ст.29-36). Этот вывод вытекает из положений, сформулированных ч.ч.2 и 3 ст.15 УПК РФ: "2. Функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо. 3. Суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав".

Анализ этих требований приводит нас к бесспорному выводу, что функцию разрешения дела, по мнению законодателя, выполняет только суд.

Вместе с тем разрешение уголовного дела - это вообще не функция, не направление деятельности, не предназначение, это окончательное или промежуточное решение по уголовному делу, которое принимает тот орган, в чьем производстве находится уголовное дело. В связи с этим заслуживает рассмотрения суждение профессора П.С.Элькинд, которая эту функцию именует "судебное рассмотрение и разрешение уголовного дела". В такой интерпретации "рассмотрение и разрешение дела судом" и есть синоним "правосудия", которое осуществляет только суд. Это функция суда. Никто другой такую деятельность осуществлять не правомочен.

Состязательность сторон с большой натяжкой можно именовать принципом уголовного судопроизводства. Состязательность сторон имеет место только в стадии судебного разбирательства. В стадии предварительного расследования состязательность сторон может быть возможна только в случае наделения стороны защиты правом на осуществление параллельного расследования. В этом случае перестанет действовать принцип публичности, то есть государство самоустранится от ответственности за обеспечение законности и правопорядка в стране. В настоящий период развития общества это недопустимо. Вышеизложенное свидетельствует об огромной значимости правильного определения понятий состязательности и функций в уголовном судопроизводстве.

Это приводит нас к выводу о том, что состязательность сторон - это не принцип уголовного судопроизводства, а один из многих способов исследования доказательств в суде, такой же, как, например, перекрестный допрос в суде обвиняемых, свидетелей, потерпевших.

Разделение в законе участников процесса по выполняемым функциям обвинения и защиты приводит к отрицательным последствиям в защите прав и

Расследование уголовного дела - функция уголовного процесса // Советское государство и право, 1980. № 9; Мотовиловкер Я.О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса. Ярославль, 1978. С.67-78; Мотовиловкер Я.О. Основные уголовно-процессуальные функции. Ярославль, 1976; Нажимов В.П. Об уголовно-процессуальных функциях // Правоведение. 1973. № 5. С.73; Якубович Н.А. Теоретические основы предварительного следствия. М., 1971. С.55; Гуляев А.П. Процессуальные функции следователя. М., 1981. С.8; Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М., 1986. С.14; Рахунов Р.Д. Процессуальное положение следователя и его функции // Проблемы предварительного следствия. Волгоград, 1973. С.23; Чеканов В.Я. Уголовное судопроизводство как целостная система // Вопросы уголовного процесса. Саратов, 1979. С.34; Зеленецкий В.С. Функциональная структура прокурорской деятельности. Харьков, 1978. С.26; Павлов Н.Е. Уголовно-процессуальное законодательство и уголовный закон (проблемы соотношения и применения). М., 1999. С.68; Лобанов А.П. Функции уголовного преследования и защиты в российском судопроизводстве. Тверь, 1996. С.34; Якубович Н.А. Процессуальные функции следователя // Проблемы предварительного следствия в уголовном судопроизводстве. М., 1980. С.24; и др.

законных интересов лиц, как потерпевших от преступлений, так и привлекаемых к уголовной ответственности.

Так, например, прокурор в соответствии со статьей 37 УПК РФ отнесен к участникам процесса со стороны обвинения. На прокурора возложена обязанность не только осуществлять от имени государства в ходе уголовного судопроизводства уголовное преследование, но и надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия. Последнее включает в себя и надзор за законностью и соблюдением прав и свобод всех лиц, вовлекаемых в уголовное судопроизводство. Уголовное преследование осуществляется во взаимосвязи с надзорной деятельностью прокурора. Характер же надзорной деятельности в полном объеме определен Законом "О прокуратуре Российской Федерации" от 18 октября 1995 г.

Надзорные полномочия прокурора определены в статье 1. Она гласит:

"1. Прокуратура Российской Федерации - единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории РФ. Прокуратура РФ выполняет и иные функции, установленные федеральными законами.

2. В целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства прокуратура Российской Федерации осуществляет:

- надзор за исполнением законов федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов РФ, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций, а также за соответствием законам издаваемых ими правовых актов;

- надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина всеми перечисленными выше органами и должностными лицами;

- надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие;

- надзор за исполнением законов судебными приставами;

- надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание и применяющих назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу;

- уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации;

- координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

3. Прокуроры в соответствии с процессуальным законодательством РФ участвуют в рассмотрении дел судами, арбитражными судами (далее - суды), опротестовывают противоречащие закону решения, приговоры, определения и постановления судов".

Мы сознательно полностью воспроизвели три первые части ст.1 Закона "О прокуратуре РФ", чтобы показать весь объем надзорных полномочий прокуроров. И, как видим, уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством России, занимает лишь маленькую толику надзорных полномочий прокуратуры. Из приведенного следует, что основной функцией прокуратуры является осуществление надзора за соблюдением Конституции РФ и других законов. Уголовное же преследование

является той же надзорной деятельностью, но составляющей ее разновидность и осуществляемой в других формах. Эту же мысль подтверждает и часть 5 ст.37 УПК РФ, гласящая, что прокурор вправе в порядке и по основаниям, установленным УПК РФ, отказаться от осуществления уголовного преследования.

В контексте высказанного заслуживает внимание суждение Я.О.Мотовилокера. Он писал: "Осуществляемая прокурором функция обвинения есть форма, в которой проявляется его функция надзора за законностью в сфере борьбы с преступностью. Прокурор поэтому выявляет в судебном разбирательстве как уличающие, так и оправдывающие обстоятельства, а также отягчающие и смягчающие его вину обстоятельства. Суду прокурор помогает избежать любых ошибок"²⁵⁶.

Все вышеизложенное свидетельствует о том, что прокурор не выполняет функцию обвинения - уголовное преследование, а выполняет функцию надзора. Утверждение обвинительного заключения, произнесение в суде обвинительной речи есть реализация функции надзора. Направление уголовного дела прокурором в суд не есть требование к осуждению. По мудрости народной суд существует "не на осуд, а на рассуд", для чего туда и направляется уголовное дело.

Следователь (ст.38 УПК РФ) включен в главу "участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения". Анализ содержания ст.38, определяющей правовой статус следователя, не позволяет судить о том, что следователь выполняет функцию обвинения. Часть 1 ст.38 УПК РФ гласит: "Следователь является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, предусмотренной настоящим Кодексом, осуществлять предварительное следствие по уголовному делу". Часть вторая ст.38 УПК РФ регламентирует правовой статус следователя. Никаких обязанностей следователя по уголовному преследованию правовой статус не содержит. Наоборот, законодатель наделяет следователя правом обжаловать любые указания или решения по делу надзирающего прокурора вышестоящему прокурору. Причем по главным, принципиальным вопросам закон гарантирует следователю его процессуальную самостоятельность. Так, например, указания прокурора по вопросам: о привлечении в качестве обвиняемого; о квалификации преступления; об объеме обвинения; об избрании, изменении или отмене меры пресечения; о направлении уголовного дела в суд или его прекращении; об отводе следователя или отстранении его от дальнейшего ведения следствия; о передаче уголовного дела другому следователю могут быть следователем обжалованы вышестоящему прокурору, а исполнение указания приостановлено.

Вышестоящий прокурор не имеет права принудить следователя выполнить указания нижестоящего прокурора, а должен или отменить указания нижестоящего прокурора, или передать дело другому следователю. Наличие указанного правила в законе свидетельствует о самостоятельности следователя. Никакой функции уголовного преследования у следователя нет и быть не может. Более того, даже прокурор не имеет такой самостоятельности, для него указания вышестоящего прокурора являются обязательными, обжалование их не приостанавливает исполнение указаний.

Следователь обязан расследовать уголовное дело полно, всесторонне и объективно, выяснять все смягчающие и отягчающие вину обстоятельства. Односторонность, неполнота расследования являются основанием для возвращения ему уголовного дела прокурором для дополнительного расследования. Выявление прокурором обвинительного уклона, необъективности в расследовании может быть основанием для передачи уголовного дела другому следователю, основанием для отстранения его от расследования.

Все изложенное свидетельствует о том, что нет оснований относить следователя к участникам процесса со стороны обвинения. Вполне категорично по этому вопросу высказался Р.Д.Рахунов. Он писал: "Функция расследования дела - это не функция обвинения, и с этой функцией не совпадает... Мы утверждаем, что

²⁵⁶ Мотовилокер Я.О. Основные уголовно-процессуальные функции. Ярославль, 1976. С.52.

следователь не осуществляет функцию обвинения"²⁵⁷. Мы полагаем, что Р.Д.Рахунов прав. Предъявление обвинения - это этап стадии предварительного расследования, элемент функции расследования, обозначенной в ч.1 ст.38 УПК РФ.

Мы полагаем, что классификация участников процесса с учетом сформулированных в законе функций не имеет достаточных оснований. Более того, данная классификация вводит участников процесса в заблуждение. На практике некоторые участники процесса - следователи, да и прокуроры, - буквально толкуя данную классификацию, освобождают себя от объективного исследования обстоятельств дела, полагая, что они не должны, а некоторые даже считают, что они не имеют права собирать доказательства, оправдывающие обвиняемых, смягчающие их вину. Это глубочайшее заблуждение наносит непоправимый вред выполнению задач уголовного судопроизводства, обеспечению прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

Мы считаем, что в порядке совершенствования уголовно-процессуального закона целесообразно отказаться от зафиксированной в законе классификации участников процесса.

Если нужна в законе классификация участников процесса, то она может быть следующей: 1) участники процесса - государственные органы и должностные лица, ведущие процесс: суд, судья, прокурор, следователь, начальник следственного отдела, орган дознания, дознаватель; 2) участники процесса, имеющие свой личный интерес в уголовном деле: подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители, защитник; 3) иные участники процесса, вовлекаемые в уголовный процесс с целью содействия в решении задач уголовного судопроизводства: свидетели, понятые, эксперты, специалисты, переводчики, статисты и др.

С учетом изложенного возможно дать следующее понятие функции в уголовном судопроизводстве²⁵⁸. Уголовно-процессуальные функции - это определяемые нормами права, непосредственно раскрывающие предназначение уголовного судопроизводства, ориентированные на разрешение задач, стоящих перед уголовным процессом, определяющие направления деятельности участников процесса, обусловленные их правовым статусом.

Основным предназначением уголовного судопроизводства является обеспечение реализации норм материального уголовного права.

Направлениями деятельности участников процесса, вытекающими из предназначения всего уголовного судопроизводства, являются:

1) надзор за соблюдением Конституции РФ и законов, регламентирующих деятельность в сфере уголовного судопроизводства (ст.129 Конституции РФ и ст.37 УПК РФ) - для прокурора;

2) выявление информации о подготавливаемых и совершенных преступлениях и принятие решения о возбуждении уголовных дел - для органа дознания, следователя, прокурора;

3) предварительное расследование преступлений (выявление виновных, привлечение их к уголовной ответственности, обеспечение защиты интересов обвиняемых и потерпевших) - для следователя, дознавателя, прокурора;

4) завершение дознания, предварительного следствия и определение путей окончательного разрешения дела (направление в суд или прекращение производства по делу) - для следователя, дознавателя, прокурора;

5) прокурорский надзор за окончанием расследования - для прокурора;

6) предварительное рассмотрение дела судом - для судьи, суда;

²⁵⁷ Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву. М., 1961. С.47-48.

²⁵⁸ Функция - круг деятельности, назначение, роль // Словарь русского языка, М.: изд. АН СССР, 1961. Т.IV. С.805. Функция - functio - лат. - отправление - деятельность - 1) деятельность, обязанность, работа; назначение // Краткий словарь иностранных слов. Гос. изд. иностр. и нац. словарей. М., 1950. С.400.

7) судебное разбирательство и принятие судебного решения по делу (отправление правосудия) - для суда;

8) защита прав и законных интересов потерпевших и обвиняемых в ходе расследования и судебного разбирательства - для судьи, суда, прокурора, защитника, подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, представителей подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего;

9) вспомогательные функции, осуществляемые иными участниками процесса - для свидетелей, экспертов, понятых, специалистов, переводчиков и др.;

10) побочные функции (предъявление гражданского иска и защита от него) - для гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей.

Вряд ли можно согласиться с положением, установленным ч.2 ст.15 УПК РФ о том, что "функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо".

Как мы установили ранее, применительно к суду функция разрешения уголовного дела является синонимом понятия отправления правосудия. Правосудие в РФ осуществляется только судом (ч.1 ст.118 Конституции РФ). Это означает, что суд самостоятельно принимает решение, и это решение должно соответствовать истине - реальной действительности. Если совокупность представленных суду, собранных и проверенных им доказательств убеждает суд в наличии преступления, совершенного подсудимым, то суд признает подсудимого виновным и определяет ему соответствующее наказание. Тем самым суд становится на сторону обвинения и выполняет функцию обвинения. И наоборот, если доказательств недостаточно или они убеждают суд в невиновности подсудимого, то суд постановляет оправдательный приговор, снимая с подсудимого какие-либо подозрения в виновности. Вынося такое решение, суд выполняет функцию защиты, реабилитирует подсудимого. Таким образом, осуществляя функцию правосудия, суд разрешает уголовное дело, в ходе рассмотрения которого реализует как функцию обвинения, так и функцию защиты по различным делам или по различным эпизодам одного и того же дела, когда по одним эпизодам он оправдывает подсудимого, а по другим признает виновным и осуждает, назначая наказание.

Прокурор, следователь, дознаватель в стадии предварительного расследования при подтверждении виновности обвиняемого совокупностью доказательств привлекают его к уголовной ответственности в качестве обвиняемого, выполняя тем самым функцию обвинения, завершают расследование направлением дела в суд. В случае отсутствия доказательств виновности обвиняемого или их недостаточности названные участники процесса разрешают уголовное дело его прекращением, тем самым выполняя функцию защиты. Принимая же решение о прекращении уголовного дела и оформляя это решение вынесением постановления о прекращении уголовного дела, они выполняют функцию разрешения уголовного дела.

Некорректность формулы, содержащейся в частях 2 и 3 ст.15 УПК РФ, подтверждает и анализ некоторых норм УПК РФ, регламентирующих работу с доказательствами следователя, дознавателя, прокурора и суда. Часть 1 ст.86 УПК РФ "Собирание доказательств" гласит: "Собирание доказательств осуществляется в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором и судом путем производства следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных настоящим Кодексом".

Закон определяет перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию. Этот перечень определен статьей 73 УПК РФ. Обязанность доказывания возлагается на государственные органы, ведущие уголовное судопроизводство. В стадии предварительного расследования эта обязанность возложена на дознавателя, следователя, прокурора, а в суде - на суд.

В соответствии со ст.73 УПК РФ по каждому уголовному делу подлежат доказыванию следующие обстоятельства: 1) событие преступления (время, место,

способ и другие обстоятельства совершения преступления); 2) виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы; 3) обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; 4) характер и размер вреда, причиненного преступлением; 5) обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния; 6) обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; 7) обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания. Подлежат также выявлению обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

В каждом из обстоятельств, подлежащих доказыванию, могут содержаться обстоятельства, которые могут быть отнесены как к обвинительным, так и к оправдательным обстоятельствам. Это означает, что в стадии предварительного расследования следователь, дознаватель, прокурор, собирая доказательства обвинительные, выступают на стороне обвинения, а, собирая доказательства оправдательные или смягчающие вину, выступают на стороне защиты. Действовать иначе они не имеют права. Они должны действовать объективно, реализуя как обвинительную, так и защитную функцию, а в целом реализуя функцию расследования. Аналогично должен действовать и суд в судебном заседании. Он не имеет права без оснований отвергать доказательства, представленные как обвинителем, так и защитником. Это значит, что он будет каждый раз то на стороне обвинения, то на стороне защиты, т.е. выполнять функции как обвинения, так и защиты. Тем самым суд будет объективно и непредвзято выполнять функцию разрешения уголовного дела, т.е. выполнять функцию правосудия.

С учетом изложенного полагаю бы возможным предложить следующую редакцию статьи 15 УПК РФ:

"Статья 15. Состязательность сторон.

1. Судебное разбирательство осуществляется на основе состязательности сторон при исследовании доказательств как обвинительных, так и оправдательных.

2. Суд - полноправный участник уголовного судопроизводства. Он создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав. В целях обеспечения полноты исследования суд самостоятельно собирает доказательства как оправдательные, так и обвинительные.

3. Выносимые по делу решения должны основываться на проверенных судом с участием сторон доказательствах, подтверждающих установление истины.

4. Стороны обвинения и защиты равноправны перед судом".

Принятие нашего предложения позволит стабилизировать практику применения уголовно-процессуального законодательства и обеспечить соблюдение прав и законных интересов сторон в уголовном судопроизводстве.

ССЫЛКИ НА ПРАВОВЫЕ АКТЫ

(Перечень ссылок подготовлен специалистами КонсультантПлюс)

"Конституция РФ" (принята всенародным голосованием 12.12.1993)

"Уголовно-процессуальный кодекс РФ" от 18.12.2001 № 174-ФЗ (принят ГД ФС РФ 22.11.2001)

Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 "О ПРОКУРАТУРЕ РФ"

Постановление Конституционного Суда РФ от 14.01.2000 № 1-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений УПК РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой г-ки И.П.Смирновой и запросом Верховного Суда РФ»

СВИДЕТЕЛЬСКИЕ ПОКАЗАНИЯ КАК ИСТОЧНИК ДОКАЗАТЕЛЬСТВ²⁵⁹

Р.П.Чернов, адвокат

Свидетельские показания – это, прежде всего, процессуальный результат, продукт взаимодействия специального субъекта (дознатель, следователь, суд) с носителем информации (свидетелем) в законодательно определенной форме с обязательным соблюдением условий, предусмотренных законом.

Свидетельские показания не носят безусловного характера, представляют собой не объективную форму выражения информации (рассказ свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными), а парадигму, допустимость которой зависит от ряда конкретных условий, определяемых на законодательном уровне.

Исторически свидетельские показания всегда были формой доказательства. Но в то же время на протяжении всей истории развития правосудия процессуальная форма подвергала их сомнению с точки зрения надежности и достоверности. Вопрос о допустимости настолько беспокоил наших предков, что действовало правило, гласившее: нет свидетельских показаний без их проверки. Свидетельские показания проверялись по их источнику, по носителю (человеку) так называемыми ордоналиями - телесными испытаниями ритуального характера (испытание огнем, испытание водой и т.д.).

В основном благодаря именно такому прошлому сегодня в языке обороты "свидетельствует", "я тому свидетель" и пр. ассоциируются с истинностью высказываемого.

Свидетельские показания - единственный источник доказательств, к которому предъявлялись и предъявляются повышенные требования качественного характера. При этом, если ранее качество свидетельских показаний ассоциировалось исключительно с понятием "истинность", содержание которой всецело зависело от царивших нравов и, в конечном счете, определялось исключительно нормами морали, то сегодня закон не связывает допустимость свидетельских показаний с их правдивостью. Иными словами, и ложные свидетельские показания могут быть источником доказательств, поскольку вопросы истинности решаются судом в совещательной комнате на основе представленных доказательств. Вопросы качества (в части правдивости) смещены в сферу уголовного преследования за дачу заведомо ложных показаний. При этом на данный состав преступления при производстве по делу распространяется и принцип презумпции невиновности. Потенциальное уголовное преследование никак не связано с тем процессом, по которому были даны ложные показания. Само событие преступления связано с наличием умысла в отношении дачи заведомо ложных показаний. С учетом того, что вопросы истинности и лжи решаются в рамках совещательной комнаты, свидетельские показания не распространяются на вопросы виновности, а именно последние и лежат в основе приговора (и только они), следует отметить, что действующее законодательство не связывает допустимость свидетельских показаний с их правдивостью. Сегодня допустимость показаний означает прежде всего соблюдение процессуальной формы. А на саму процессуальную форму возлагается роль абсолютного алгоритма, позволяющего установить истину для лица, осуществляющего правосудие.

Насколько такая позиция оправданна, нам предстоит увидеть позже.

Следует четко понимать, что познание с помощью права, с точки зрения права как парадигмы познания лишено объективности, так как сама природа права предполагает сбалансированность элементов, доступных познанию, исключая универсальность и полноту, иначе само правоприменение стало бы невозможным и обременительным. Право - прежде всего оружие, отсекающее все лишнее, все человеческое и уж тем более все философское, - все то, что может быть приближено к истине в понимании философии (умозрительность, абсолютное отсутствие противоречий). Право зиждется на фактах, интерпретирует их и задает их процессуальную стоимость (понимая их как юридические факты).

²⁵⁹ Адвокат. Май 2005 г. № 5.

В области материального права (за исключением англосаксонских систем права) нет нормативного определения того, что такое показания. Нет этого определения и в Уголовно-процессуальном кодексе РФ (далее - УПК РФ). Законодатель подталкивает нас к тому, чтобы применительно к нашему предмету исследовать целостную парадигму данного явления, а практика зачастую ставит вопрос ребром о так называемых объяснениях, заявлениях, их отличии от показаний свидетеля, потерпевшего, субъекта защиты. При этом коллизии в таких фигурах, как потерпевший, свидетель и очевидец, закреплены законодательно, эти субъекты дают подписку об ответственности за дачу заведомо ложных показаний, отказ от дачи показаний. Данный факт позволяет теоретикам усматривать в статусе потерпевшего элементы статуса свидетеля.

Итак, свидетельские показания как форма (источник) доказательства являются лишь частью общей парадигмы явления.

На разной стадии уголовного процесса данная парадигма выражается по-своему, что находит отражение в материалах дела. До возбуждения уголовного дела не существует понятий "свидетель", "свидетельские показания". Идет первичный сбор и проверка информации, любые сведения, сообщаемые участниками события, признанного происшествием и в будущем возможно квалифицируемого как преступление, отражаются в форме объяснений, заявлений, запросов, ответов на них и проч. Но и сам факт возбуждения уголовного дела не означает, что лицо, сообщаемое какие-либо сведения, становится автоматически свидетелем. Уголовно-процессуальный закон связывает понятие "свидетель" лишь с моментом объективного взаимодействия потенциального носителя информации с субъектом предварительного следствия, отправления правосудия (ч.1 ст.56 УПК РФ четко указывает в качестве обязательного признака вызов для дачи показаний).

Данное определение во многом противоречиво и неполноценно. Практика показывает, что оно существенно влияет на принцип равенства сторон в ходе осуществления правосудия.

1. Вызов регламентирован ст.187-191 УПК РФ в соответствии с требованиями ч.2 ст.56 УПК РФ. Указанные статьи относятся непосредственно к досудебному производству по уголовному делу (гл.26 части второй УПК РФ) и адресованы непосредственно субъекту уголовного преследования - следователю. Предусматривается вызов повесткой. Наряду с этим в п.4 ст.217 УПК РФ упоминается о том, что защитник имеет право указывать, какие свидетели со стороны защиты подлежат вызову в суд в качестве свидетелей (для обоснования позиции защиты). Суд не обязан направлять повестку: в п.4 ч.2 ст.231 УПК РФ говорится о "вызове", но не конкретизируются его способ (почтовое сообщение, средства связи и пр.) и форма (повестка, сообщение и пр.). С учетом того, что "функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга" (ч.2 ст.15 УПК РФ), суд не имеет права руководствоваться нормами, непосредственно адресованными субъекту обвинения (т.е. нормами ст.187-191 УПК РФ), а в уголовно-процессуальном праве действует принцип "разрешено только то, что разрешено", представляется возможным сделать вывод о наличии противоречия в определении лица, являющегося свидетелем. В ходе предварительного расследования - это лицо, которому могут быть известны обстоятельства дела и которое вызвано; до окончания предварительного расследования статус свидетеля приобретает сам факт указания на любое лицо стороной защиты. Налицо явное противоречие.

2. Как уже было отмечено, суд не обязан никого вызывать повестками. Но даже если суд вызовет лицо, указанное в обвинительном заключении свидетелем защиты, повесткой, возникает вопрос: с какого момента у свидетеля наступает обязанность дать показания (п.1, 2 ч.6 ст.56 УПК РФ). Очевидно, с момента получения судебной повестки. Таким образом, суд обязан направлять повестку, однако в законе об этом ничего не сказано. Более того, в практике суды настаивают на реализации ч.4 ст.271 УПК РФ, а именно на ходатайстве о допросе лица при условии его явки. Таким образом, закон опять ставит правовой статус лица в зависимость от конкретных процессуальных обстоятельств - "суд не вправе отказать в удовлетворении

ходатайства о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившего в суд по инициативе сторон". И так, даже сама явка в суд (вне зависимости от того, вызвано лицо повесткой или пришло по собственной инициативе) не является основанием для признания лица свидетелем. Таким основанием может быть только факт удовлетворения ходатайства о допросе в качестве свидетеля. Несмотря на то, что закон адресован как обвинению, так и защите, следует отметить, что речь идет о новых лицах, ранее не допрашиваемых. И опять же из практики вытекает критерий свидетеля, сформированный не буквой закона, а самим правоприменением: свидетель - это допрошенное лицо. И здесь явное нарушение принципа, сформированного ч.2 ст.2 УПК РФ: "Порядок уголовного судопроизводства, установленный настоящим Кодексом, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников судопроизводства".

Представим себе ситуацию, что защитник при исполнении п.4 ст.217 УПК РФ указывает в качестве свидетеля защиты, скажем, папу Римского, вписывая анкетные данные последнего в протокол ознакомления с материалами дела. Следовательно обязан в соответствии с ч.4 ст.220 УПК РФ включить папу в свидетели защиты. Далее прокурор, осуществляя надзор, обязан одобрить это (прямое указание п.3 ч.2 ст.221 УПК РФ запрещает исключать свидетелей защиты из списка). Суд, руководствуясь п.4 ч.2 ст.231 УПК РФ, обязан вызвать папу любым удобным для него способом. При этом сторона обвинения лишена возможности ходатайствовать об исключении папы, так как он не давал показаний и нет доказательства, подлежащего исключению по ходатайству стороны обвинения, а, следовательно, нельзя заявить ходатайство об исключении доказательств (в частности, показаний папы). А что же далее?

Думаю, однозначного ответа нет. При этом, подобная ситуация вполне возможна в практике. Заметьте: все это основано на законе. В ст.274 УПК РФ четко указано на то, что стороны "представляют" доказательства. Таким образом, можно сделать следующий вывод: на сторонах лежит обязанность обеспечения доказательств. Допустим. Но опять же папа еще не допрошен, нет никаких показаний. Вызов ему направлен, явиться он обязан, отказ явиться чреват приводом, штрафом, отказ дать показания - уголовным преследованием. Абсурд? Нет - строгое следование букве закона.

3. На практике адвокаты зачастую включают в свой список свидетелей защиты лиц, которые были допрошены следователем в ходе предварительного следствия. Соответственно, возникает вопрос: является ли указание свидетелей, допрошенных следствием в качестве свидетелей обвинения, обстоятельством, исключающим включение их в список свидетелей защиты? С точки зрения здравого смысла - безусловно. С точки зрения уголовно-процессуального закона, оказывается, нет. Подобные ситуации случаются неоднократно, и суд, рассматривающий данный вопрос в порядке ст.125 УПК РФ, признавал и по первой, и по второй, и в надзорной инстанции обоснованность действий защитника и следователя, ссылающихся на одних и тех же лиц в обвинительном заключении. Действительно, УПК РФ такую возможность предоставляет, т.е. практика идет по пути "все, что не запрещено, разрешено". При этом подобное положение вещей непосредственно противоречит положениям о допросе свидетелей в ходе судебного разбирательства, а именно: порядку исследования доказательств (ст.274 УПК РФ), обеспечению объективных условий осуществления правосудия (ч.2 ст.264, 278 УПК РФ), т.е. одних и тех же лиц будут допрашивать дважды, сначала как свидетелей обвинения, затем - как свидетелей защиты.

Справедливости ради следует отметить, что подобная формалистика может быть упрощена, если рассматривать свидетеля именно как элемент системы доказательств и доказывания. Но это только в первом приближении к данной проблеме. Однако наша задача - быть по возможности объективными. Рассмотрим эту сторону вопроса.

Законодательство умалчивает и о том, что такое доказательство. Речь идет о доказательствах, которые понимаются как "любые сведения, на основе которых суд,

прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном настоящим Кодексом, устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела" (ч.1 ст.74 УПК РФ).

Но это - теория, детализированная практикой, а именно положениями ст.79 УПК РФ, где под показаниями свидетеля как доказательством понимается следующее: "Показания свидетеля - сведения, сообщенные им на допросе, проведенном в ходе досудебного производства по уголовному делу или в суде в соответствии с требованиями статей 187-191 и 278 настоящего Кодекса" (п.1 ст.79 УПК РФ). Как видим, УПК РФ не делает разницы между следователем и судом, корреспондируя в то же время суду права, предусмотренные ст.187-191 УПК РФ.

В соответствии с ч.3 ст.86 УПК РФ (вкупе со ст.84, ч.2 ст.74 УПК РФ) данные положения закрепляют возможность защитника собирать доказательства. По логике и в соответствии с прямыми указаниями закона все собранное защитником является "иными документами" (УПК в ч.2 ст.74 дает исчерпывающий перечень видов допустимых доказательств). Поскольку действует принцип *lex specialis*, формулировка ч.1 ст.74 УПК РФ ("доказательствами по уголовному делу являются любые сведения", на основе которых осуществляется процесс доказывания) представляется практически неприменимой вне правового поля, очерченного ст.84 УПК РФ. Указанная статья расширяет требования к допустимости доказательств, называя два условия - относимость сведений применительно к предмету доказывания (ст.73 УПК РФ) и процессуальная форма получения и представления (ч.2 ст.84 УПК РФ). Норма же, к которой отсылает ст.84 УПК РФ, называет способ получения доказательств и конкретных субъектов сбора доказательств, прямо указывая на защитника как на субъекта собирания доказательств (ч.3 ст.86 УПК РФ). На первый взгляд, может показаться, что защитник обладает правом собирать доказательства. Но это лишь уловка законодателя. В ст.85 УПК РФ указано, что доказывание состоит в собирании, проверке и оценке доказательств. При этом субъектами проверки и оценки являются только субъекты уголовного преследования и суд. Опять же мы имеем здесь явно преднамеренное противоречие и дисбаланс в полномочиях защиты и обвинения. Вернее всего было бы исключить из понятия "доказывание" "собираение" доказательств, так как последнее является основой, а не самим процессом доказывания обстоятельств, предусмотренных ст.73 УПК РФ. Однако и здесь не все просто. Сторонники обвинения считают, что речь идет прежде всего о стадии возбуждения уголовного дела (или о стадии привлечения в качестве подозреваемого, обвиняемого), когда необходимо доказать факт причастности лица к преступлению. Однако данная позиция несмотря на свою рациональную обоснованность не находит формально-юридического закрепления, так как УПК РФ не относит органы дознания к субъектам доказывания. Все, что мы имеем, - весьма расплывчатое упоминание о том, что результаты оперативно-розыскной деятельности (ОРД) запрещаются к использованию, если не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам. Однако в УПК РФ подобные требования не указаны, поэтому непонятно, что имел в виду законодатель.

Таким образом, УПК РФ не связывает понятие доказательств с определенной парадигмой процесса, очерчивая лишь контуры, предоставляя правоприменителю полную свободу действий.

Применительно к свидетельским показаниям практика выглядит следующим образом. Защитник может опрашивать лицо, руководствуясь п.2 ч.3 ст.86 УПК РФ, т.е. собирая доказательства. Но сам по себе протокол опроса не станет доказательством, также как и содержащиеся в нем сведения. Данная позиция поддержана и представителями обвинения, и адвокатами, так как сам по себе адвокатский опрос не является процессуальной формой, а значит, не порождает процессуальный результат - доказательство. Изначально данная позиция подкреплялась ссылками на принцип непосредственности и устности судебного разбирательства (ст.240 УПК РФ). Однако по новому УПК РФ судебное разбирательство не является формой уголовного преследования, следовательно, возможность оглашения показаний свидетеля, допрошенного в рамках

предварительного расследования, в случае его неявки в суд (ч.1 ст.281 УПК РФ) предоставляло обвинению существенное преимущество перед защитой, которой УПК РФ такую возможность не предоставляет (ст.285 УПК РФ указывает на обязательное условие "удостоверение обстоятельств", а опросы суд за документы не считает). Такая ситуация нарушала ст.244 и п.4 ст.15 УПК РФ. Поэтому со временем обоснование стало чисто теоретическим, сведенным к пониманию процессуальной формы как критерия получения доказательств. Все вопросы в любом случае было рекомендовано адресовать суду, рассматривающему уголовное дело (допрос свидетеля, приобщение протоколов и т.д.).

Таким образом, защитник на практике исключен из перечня субъектов, взаимодействие с которыми рождает понятие свидетельских показаний.

Практика и доктрина завуалированно утверждают только один тезис: свидетельские показания - это сведения, государственно удостоверенные. Это объект публичных правоотношений, где субъектами выступают государственный орган и лицо, содержанием - взаимные корреспондирующие права и обязанности субъектов. Что же является юридическим фактом?

Если углубляться в анализ материального права (что такое преступление и пр.), мы попадем в дебри, из которых трудно выбраться.

Следуя тезису о государственной природе свидетельских показаний, необходимо произвести компаративный анализ свидетельских показаний, сравнивая их с другими формами доказательств по источнику получения (живой человек). Правда, следует отметить, что данный анализ будет неполным, поскольку мы не будем анализировать такой источник доказательств, как показания подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, кассатора, заявителя (в надзорном производстве). Это вызвано тем, что в доказывании, как мы видели, участвуют исключительно государственные служащие.

В каких формах представляется результат взаимодействия государства с человеком? Каково их отличие от свидетельских показаний? Оговоримся, что речь идет исключительно о вербальной коммуникации, то есть об общении.

Заявление, обращение, предложение являются односторонними формами коммуникации. У лица есть право обратиться к государству, а у государства - обязанность принять и рассмотреть обращение в форме заявления, обращения, предложения и т.д. Применительно к уголовному процессу объектом правоотношения выступает реализация принципа защиты государством личности.

С точки зрения доказательств заявление о совершении преступления само по себе ничего не доказывает. Заявление является поводом к возбуждению уголовного дела и, как правило, исходит от потенциального потерпевшего. На практике встречаются случаи, когда заявления принимаются от лиц, которые в дальнейшем потерпевшими не признаются. Заявления потенциальных потерпевших - это первая группа заявлений. Процессуальный результат представлен протоколом устного заявления о совершении преступления, отбором подписки о предупреждении об уголовной ответственности за заведомо ложный донос. Как правило, по одному только заявлению уголовные дела не возбуждаются, в суде сами по себе заявления не оглашаются и в качестве доказательств не рассматриваются. Закон относит их к "иным документам". Заявление влечет за собой как минимум такую форму взаимодействия, как отбор объяснения от самого заявителя и от других лиц, так или иначе включенных в круг событий, указанных в заявлении. Двух данных документов достаточно для того, чтобы следователем, дознавателем было принято решение о производстве оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) и возбуждении уголовного дела. Как видим, данные документы решают вопрос события преступления, но не устанавливают виновность конкретного лица (допустим, подозреваемого). Более того, на практике, если нет возможности получить объяснения у лица, на которого заявитель указывает как на преступника, дело возбуждается в отношении "неустановленного лица", несмотря на то, что в самом заявлении могут быть указаны все необходимые анкетные данные. Во-первых, слова заявителя не расцениваются как удостоверение того или иного обстоятельства, а во-вторых, значительно

сокращаются сроки работы. По сути, выполнение вышеперечисленных действий (регистрация заявления в книге учета, и отбор объяснения) служит основанием для регистрации совершения преступления.

Следует отметить, что отсутствие статусности таких документов, как заявление и объяснение, нередко используется защитой в суде и на этапе предварительного расследования.

И заявление, и объяснение отбираются органом дознания, взаимодействие с субъектами предварительного расследования не происходит. При этом объяснение отбирается в рамках Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ "Об оперативно-розыскной деятельности" (так называемый ОРМ-опрос). Единственное исключение - сбор первичного материала органами прокуратуры, следователем прокуратуры. Это исключение, опять же созданное практикой, по своей сути носит внеправовой характер, так как прокуратура субъектом ОРД не является.

При отсутствии четкой законодательной регламентации данной стадии уголовного процесса весьма сложно говорить о соотносимости заявления, объяснения с таким доказательством, как показания свидетеля. Как правило, данные документы лишь закрепляют показания потерпевшего.

В советское время на практике выработался следующий прием. Защита, проводя мероприятия, направленные на установление алиби подзащитного, находила лиц, готовых дать показания о непричастности подзащитного к инкриминируемому деянию. Справедливо опасаясь, что следователь не вызовет данных лиц, последние в момент явки на допрос или в другой период времени, передумают сообщать сведения, подтверждающие алиби подзащитного, адвокаты писали проекты заявлений в прокуратуру по месту производства предварительного расследования от имени указанных лиц, те их подписывали и заявления передавались прокурору. Последний, в свою очередь, направлял их следователю. Далее следователь был уже вынужден допрашивать указанных заявителей. Такая форма взаимодействия защиты и следствия встречается до сих пор. Однако та же практика не раз показывала, что лицо, указанное в заявлении, при вызове на допрос отказывалось от ранее написанного заявления, давало показания, совершенно противоположные написанному, или же вовсе отрицало факт написания заявления. В итоге составлялся "голый" протокол допроса свидетеля.

В данном случае само по себе заявление и изложенные в нем сведения не учитывались как доказательства. Ходатайства, основанные на сведениях, изложенных в данных заявлениях, отклонялись в полном объеме. Вопрос о возбуждении дела по факту фальсификации судебных доказательств, заведомо ложном доносе (нередко в данных изобличающих заявлениях содержатся указания на совершение преступлений как сотрудниками правоохранительных органов, так и рядовыми гражданами) также не рассматривались.

Эта, казалось бы, парадоксальная ситуация имеет весьма простое объяснение. Свидетельские показания - необратимы, в то время как все остальное (в рамках отношения к свидетелю) по действующему закону является формой волеизъявления, не порождающей отчуждения сведений от их носителя - лица, сообщающего определенные сведения. Свидетельские показания могут быть использованы при доказывании и в случае неявки свидетеля в суд, и в случае его гибели, и в случае отказа от ранее данных свидетельских показаний, и в случае утраты им дееспособности, и пр. (п.1 ч.4 ст.56 УПК РФ). С того момента как подписан протокол допроса свидетеля, сведения, изложенные в нем, становятся независимыми от воли свидетеля, не требуют подтверждения. Они уже - доказательство в силу непосредственного указания о том в законе. Если свидетель пожелает изменить свои показания, ему придется прибегнуть к ходатайству о дополнительном допросе, которое опять же может быть отклонено следователем.

Возникает обоснованный вопрос: что делать следователю в случае, если лицо, фактически являющееся очевидцем преступления, обладает свидетельским иммунитетом?

Рассмотрим часто встречающийся в практике случай - необходимость допроса в качестве свидетеля адвоката.

Круг вопросов теории лежит в области реализации фундаментальных конституционных прав и обязанностей, предусмотренных ч.2 ст.50, ч.2 ст.51 Конституции РФ, п.40 ст.5, п.3 ч.3 ст.56 УПК РФ.

Нередко попытка допроса адвоката начинается с так называемого "приглашения". Закрыв глаза на такие процессуальные тонкости, как разница между приглашением и вызовом, будем считать, что адвоката вызывают на допрос повесткой. Подобные действия органов предварительного расследования не могут быть признаны законными, так как полностью противоречат принципам и духу действующего законодательства.

В ч.2 ст.51 Конституции РФ указано, что помимо обстоятельств, указанных в гипотезе ч.1 этой же статьи, "федеральным законом могут устанавливаться иные случаи освобождения от обязанности давать свидетельские показания".

Согласно ч.2 ст.8 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ" (далее - Закон об адвокатуре) адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием. Эта норма носит императивный характер, имеет четкое предписание, ее действие не зависит от каких-либо условий.

УПК РФ в части регулирования данных вопросов в п.2 и 3 ч.3 ст.56 также четко и императивно указывает, что не подлежат допросу в качестве свидетелей:

адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого - об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием;

адвокат - об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи.

При этом УПК РФ (п.3 ч.3 ст.56) конкретизирует положения Закона об адвокатуре, указывая, что статус адвоката вне связи с процессуальным положением (представитель, защитник и проч.) предоставляет свидетельский иммунитет только в случае именно оказания юридической помощи.

Между тем ст.7 УПК РФ четко указывает:

"1. Суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель не вправе применять федеральный закон, противоречащий настоящему Кодексу.

2. Суд, установив в ходе производства по уголовному делу несоответствие федерального закона или иного нормативного правового акта настоящему Кодексу, принимает решение в соответствии с настоящим Кодексом".

Противоречий между ст.8 Закона об адвокатуре и ст.56 УПК РФ нет, есть лишь несовпадение в части полноты регулирования (п.3 ч.3 ст.56 УПК РФ сужает свидетельский иммунитет адвоката как лица, обладающего статусом адвоката, включая обязательный признак - оказание юридической помощи).

Таким образом, органы предварительного расследования обязаны учитывать положения ч.2 ст.8 Закона об адвокатуре в части того, что адвокат не подлежит вызову в качестве свидетеля.

УПК РФ прямо указывает на субъект, который может разрешать коллизию в праве. Это суд, и только в тот период, когда осуществляет производство по уголовному делу, т.е. когда дело уже передано в суд для рассмотрения по существу. Органы предварительного следствия в данном случае лишь связаны законом в части невозможности применения, а не установления противоречия норм права.

Ту же позицию выразил и Конституционный Суд РФ. Так, в п.3 Определения от 6 марта 2003 г. № 108-О указано, в частности, что п.2 ч.3 ст.56 УПК РФ не исключает его (адвоката) право дать соответствующие показания в случаях, когда сам адвокат

и его подзащитный заинтересованы в оглашении тех или иных сведений. В подобных случаях суды не вправе отказывать в даче свидетельских показаний лицам, перечисленным в ч.3 ст.56 УПК РФ (в том числе защитникам обвиняемого и подозреваемого), при заявлении ими соответствующего ходатайства.

Данная позиция Конституционного Суда РФ полностью совпадает со смыслом п.40 ст.5 УПК РФ, указывающей на то, что "свидетельский иммунитет - право лица не давать показания против себя и своих близких родственников, а также в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом".

В качестве свидетеля какой стороны адвокат должен давать показания: обвинения или защиты? Какие основания у следователя включать адвоката в список свидетелей обвинения, вызывая на допрос до исполнения ст.215, 261, п.4 ст.217 УПК РФ? В каких случаях данные бывшим клиентом показания (если он их вообще давал) можно считать ходатайством о вызове адвоката на допрос в качестве свидетеля? Где гарантия того, что, приди адвокат на допрос и дай показания, защита не заявит ходатайство об исключении этих показаний как доказательства, так как они получены с нарушением вышеперечисленных норм УПК РФ, а все остальное будет списано на процессуальную позицию подзащитного по делу в рамках защиты от органов досудебного уголовного преследования? В итоге адвокат оказывается предавшим своего, пускай и бывшего, клиента. А это влечет за собой однозначное лишение статуса адвоката.

Разрешение этих вопросов невозможно без четкого соблюдения норм закона и норм, имеющих силу закона. Последние однозначно запрещают вызов адвоката в качестве свидетеля и его допрос.

Однако это не умаляет обязательность и императивность требований органов предварительного расследования. Как указал Конституционный Суд РФ, допрос принципиально возможен в рамках судебного заседания. Тем более что УПК РФ в ч.4 ст.271 четко указывает: "Суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайств о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе сторон". Таким образом, ничто не мешает ни государственному обвинителю, ни защитнику, ни органам предварительного следствия допросить адвоката в качестве свидетеля в суде при наличии оснований, предусмотренных законом.

Что касается помощников и стажеров адвоката, то они свидетельским иммунитетом не пользуются и, соответственно, подлежат допросу в качестве свидетелей, если только не осуществляют защиту по уголовному делу в рамках определения суда о допуске к такой защите.

В отношении других лиц, указанных в ч.3 ст.56 УПК РФ, ситуация еще запутаннее. На практике, однако, встречаются случаи, когда умудряются допрашивать и судей, и священников. При этом закон предоставляет удивительные привилегии политикам - п.5 ч.3 ст.56 УПК РФ указывает на возможность допроса депутата Государственной Думы РФ, Совета Федерации РФ при его согласии дать показания. Маленький островок диспозитивности в океане долженствования процессуальной формы. Поскольку действует принцип главенства специальной нормы, положения п.40 ст.5 УПК РФ следует понимать как дублирующие либо недействующие. По крайней мере, адвокат точно не может давать показания, даже в случае своего согласия - это несовместимо со званием адвоката. Странно было бы думать, что закон применительно к остальным лицам, указанным в ч.3 ст.56 УПК РФ, также предполагает возможность дачи показаний при отсутствии отказа от этого. Отметим также, что УПК РФ в любом случае не запрещает вызывать повесткой на допрос в качестве свидетелей лиц, указанных в ч.3 ст.56; речь идет лишь о том, что они не подлежат допросу в качестве свидетелей, а не вызову в качестве свидетелей. Таким образом, возможен вызов в качестве свидетеля, и при явке - выяснение, желает ли вызванное лицо давать показания, или же откажется от этого, воспользовавшись свидетельским иммунитетом. К тому же Закон определяет жесткую зависимость свидетельского иммунитета от круга сведений, известных лицу, ставших впоследствии известными в связи с его специальным статусом, а ч.2

ст.79 УПК РФ конкретизирует обстоятельства, которые практически не могут стать известными в связи с исповедью, отправлением правосудия, оказанием юридической помощи и пр. Таким образом, допрос принципиально возможен.

Но на практике ни следователь, ни судья не желают балансировать на грани законности. Поэтому процессуальными результатами при взаимодействии с лицами, указанными в ч.3 ст.56 УПК РФ, являются, как правило:

1) "голый" протокол допроса. По принципу "мы не знали, кого вызывали, но вот вы пришли, предъявили свое удостоверение и т.п., и мы видим, что допросу вы не подлежите. Извините за беспокойство". В протокол вносятся анкетные данные, делается запись о невозможности допроса в силу прямого указания закона. Дело направляется в суд. Если вызов был осуществлен судом, суд отказывает в ходатайстве стороны о допросе (ч.8 ст.234, ч.4 ст.271 УПК РФ);

2) "прицеп." В протоколе при существенной процессуальной необходимости в графе "Перед началом, в ходе, по окончании допроса, от участвующих лиц заявления, ходатайства поступили (не поступили)" делается заявление свидетеля об интересующих следствие обстоятельствах. Автору попалось заявление в "голом" протоколе на 8 (!) страницах. По полноте данное заявление не уступало самому развернутому протоколу допроса. Таким образом, закон не нарушается, требуемые сведения подшиваются в дело. Естественно, нет никаких вопросов-ответов, и процессуальная сила отсутствует, но цель в большей степени достигнута. Как минимум есть основание для дачи отдельных поручений органам дознания, выделения материалов уголовного дела и пр.;

3) отдельное поручение следователя органу дознания о проведении ОРМ, а именно опрос лица, обладающего свидетельским иммунитетом. Сам по себе опрос допросом не является, он может документироваться как в форме объяснения, так и с помощью технических средств, как гласно, так и негласно. Единственным препятствием является прямой запрет на проведение ОРМ в отношении конкретной категории лиц в федеральном законе (ст.8 Закона об оперативно-розыскной деятельности).

Это наиболее часто встречающиеся формы. Следует, правда, отметить, что на практике они встречаются только по весьма специфическому кругу уголовных дел. Все данные формы в той или иной степени носят легитимный характер.

Нередки случаи, когда отдельные представители предварительного расследования - от безысходности, наверное - пытаются получить обращение или заявление в форме предложения с подробным изложением обстоятельств, интересующих следствие. В дальнейшем, объяснив появление в деле подобных обращений и предложений доброй волей лица, их написавшего, а свою деятельность охарактеризовав как сбор доказательств, они пытаются представить данные документы как доказательства в суде. Но, как правило, в случае своевременного заявления защитой ходатайства об исключении доказательств данные попытки терпят фиаско.

Следует отметить еще одну конкурирующую с показаниями свидетеля форму доказательств - сведения, распространяемые средствами массовой информации. Здесь мы подходим к вопросу сущности такого понятия, как "свидетельские показания". Дело в том, что нигде нет большей легальности в части фальсификации обстоятельств действительности, как в средствах массовой информации (особенно это касается телевидения). Как правило, допросы свидетелей по уголовным делам, возбужденным на основании материалов, собранных средствами массовой информации и ими же распространенными, должны либо опровергать, либо подтверждать информацию СМИ. На практике материалы, предоставляемые СМИ, скомпонованы таким образом, что прокурору весьма сложно сформулировать конкретные указания органу дознания для проверки поступившего сообщения. К тому же закон (ч.2 ст.144 УПК РФ) практически предоставляет своего рода свидетельский иммунитет по отношению к источнику получения документов и материалов, подтверждающих сообщение о преступлении. Не решен и вопрос о возможности экспертизы указанных материалов на предмет монтажа, подлога и

проч. Зачастую в таких материалах фигурируют видеозаписи лиц, которые находятся за границей, являются гражданами других государств или имеют двойное гражданство. Полнота их заявлений всецело зависит от лица, передающего информацию СМИ, проверить следственным путем полученные данные не представляется возможным. Судебная проверка по делам частного и частно-публичного обвинения (а таких дел в данной области большинство) также не представляется возможной, к тому же п.3 ч.2 ст.281 УПК РФ предполагает возможность судебного разбирательства в отсутствие свидетелей, являющихся гражданами иностранного государства. Правоприменительная практика не выработала единообразной формы применения закона в данной области.

Как видим, практика намного шире теории. Однако если отвлечься от критики и обратиться к позитивным моментам, улучшающим само правосудие, мы увидим, что в данной области противоречий еще больше. Когда закон в силу исторического развития лишен системы снятия противоречий, а практика не выработала общепризнанные традиции, общество находится в весьма опасном положении, так как основная функция уголовно-процессуального закона - снятие социальных противоречий в области действительного - не реализуется ни государством, ни гражданским обществом. Рост социальных противоречий, неудовлетворенность всех участников правосудия этим правосудием, медиатизация ложных представлений о механизмах, обеспечивающих принятие судебного решения того или иного качества (коррупция, связи, социальное положение), в итоге приводят к падению авторитета власти, тотальному неисполнению требований текущего законодательства и, как следствие, к обнищанию страны, падению ее престижа на международном уровне.

Позитивное право, по крайней мере, сегодня, не может считаться достаточной формой познания явления, особенно такого, как показания человека. Парадигма свидетельских показаний сквозь позитивное право выглядит ущербной и абсурдной, как и практика, применяющая процессуальный закон.

Каковы же перспективы развития института свидетельских показаний? Каким образом данный институт (его развитие) будет способствовать созданию государства благоденствия? Надеяться на то, что наше общество повторит путь развития англосаксонских стран и сформирует систему правосудия, одна возможность соприкосновения с которой не будет внушать ужас рядовому гражданину, - утопия. Структурирование социума по аналогии в разрыве временного континуума в несколько десятков поколений в условиях резкого изменения инфраструктуры возможностей социума (НТР, изменение традиций семьи, рост субкультур, основанных на наркотиках, различных форм игр и проч.) - абсурд и чистой воды мошенничество со стороны руководителей аппарата государства. Что же ждет нас впереди? Сможем ли мы сформировать такую систему правосудия, взаимодействие которой с человеком будет рождать истину?

Для ответа на этот вопрос необходимо понять некоторые вещи. Во-первых, истина относительна и всецело зависит от конвенциональной проработанности той или иной системы социума. Это может показаться надуманным. Действительно, какие сложно структурируемые гносеологические вопросы могут лежать в основе вопроса о свидетельских показаниях? Совершенно преступление, есть свидетели, которые видели, как это произошло, их показания - и есть доказательство. Что еще необходимо?

Такая форма рассуждения - следствие конвенционности, так как не делает разницы между очевидцем преступления и свидетелем. Как правило, в законе говорится о том, что свидетель до уголовного дела считается очевидцем, а в рамках уголовного дела - свидетелем. Но это не совсем так: каждый очевидец преступления является свидетелем, но не каждый свидетель является очевидцем. Свидетель может вообще не знать о преступлении, не иметь никакого отношения ни к одному обстоятельству, логически связанному с самим преступлением, но при этом его показания будут доказательством. Единственное условие при этом - указать источник своей осведомленности (п.2 ч.2 ст.75 УПК РФ).

Вопрос о свидетельских показаниях в соотнесении с вопросами

справедливости приговора суда приобретает весьма серьезный гносеологический характер. А при том, что закон не предъявляет к органам дознания никаких требований по проверке, уповая на умение и опыт следователя в вопросах установления истинности и ложности свидетельских показаний, ситуация становится угрожающей. Проверка доказательств вообще носит логический характер, а состоятельность сама по себе не может служить формой проверки.

Таким образом, создана система легализации не только заблуждений, но и прямой фальсификации. Единственное исключение - фиктивная форма испытания свидетельских показаний - очная ставка. Но и она лишена четкой формы проведения: закон опять же предоставляет следователю решать, в чью пользу засчитывать ее результаты, сама по себе она противоречий не снимает.

Противоречия в показаниях свидетелей устраняются следователем в ходе непосредственно допроса посредством как изложения показаний в протоколе, так и умалчивания об определенных обстоятельствах, невключения их в протокол. Не секрет, что допрос как процессуальное действие на практике состоит из ряда стадий, основными из которых являются:

разведбеседа с целью получения предварительных данных и установления психологического контакта;

постановка отдельных вопросов без внесения их в протокол;

разъяснение прав и обязанностей;

формирование текста протокола;

оформление ходатайств и заявлений.

Допрос должен быть строго формализован, и все сказанное при допросе должно быть записано. Но в ч.2 ст.189 УПК РФ указаны иные требования к данной процедуре. Поэтому непонятно: когда деятельность следователя носит законный характер, а когда является самодеятельностью. Страдают из-за этого опять же следователи, на которых адвокаты пишут со своей стороны весьма обоснованные жалобы. При этом надо отметить, что ни один простой человек (тот, который не имеет отношения к юриспруденции) не понимает сущность разъясняемых ему прав в той форме, в какой их до него доводит следователь и нормы закона.

Для многих юристов-практиков остается загадкой право свидетеля не свидетельствовать против самого себя.

Для зарубежного правоприменителя является чудовищной наша практика привлечения к уголовной ответственности свидетеля по цепочке "свидетель-подозреваемый". В основном поражает то, что в отношении подозреваемого используются им же данные показания в качестве свидетеля. Получается, что человек свидетельствует против самого себя. При этом суды такие свидетельские показания не исключают, так как следствие выбирает хитрый алгоритм "допрос в качестве свидетеля - очная ставка", сама очная ставка копирует ранее данные свидетельские показания, при этом являясь совершенно независимым следственным действием, и таким образом, совершенно исключает возможность защиты ссылаться на нарушение ст.51 Конституции РФ (на практике иногда встречаются случаи исключения судами из доказательств свидетельских показаний подсудимого, но никогда не исключаются протоколы очной ставки). К тому же ст.51 Конституции РФ предполагает лишь возможность отказаться свидетельствовать против себя самого. Многие же такие "горе-свидетели", находясь в неведении относительно собранного против них материала, воспринимая возложенную на них обязанность давать показания как неизбежную, не понимая, что вопросы по их участию (соучастию) подпадают под действие ст.51 Конституции РФ, дают показания, лишаящие даже суд возможности вынести по их фигуре оправдательный приговор (ч.2 ст.11 УПК РФ не исполняется практически никогда).

Словом, и здесь правоприменение искажает и извращает закон. Если и есть область, познавать которую бессмысленно через призму закона, то это область уголовного процесса.

В связи с этим вполне понятными и оправданными становятся мифологические представления населения о свидетелях. Общество на животном интуитивном уровне чувствует опасность соприкосновения с правоохранительной системой (за все время работы мне ни разу не встретился человек, приближенный к криминальным кругам, который спокойно отнесся бы к необходимости давать свидетельские показания. То же в полной мере почему-то относится и к сотрудникам МВД).

Объяснять это тем, что наша правоохранительная система поражена коррупцией, надеяться на то, что с изменением кадровой политики решатся фундаментальные вопросы правоприменения - смешно. Наша правоохранительная система перенесла столько реформ и чисток (одна история реформ органов безопасности впечатляет), что никакие запугивания, усиление режимности внутренних проверок и прочего вопрос не решат.

И причина кроется не в испорченности кадров, а в том, что до сих пор субъекту правоприменительной деятельности приходится участвовать в формировании ретроспективного представления о преступлении посредством креативной деятельности. Сотрудник органа дознания, дознаватель, следователь не фиксируют и не воссоздают картину преступления - они ее создают, а иногда и фальсифицируют в соответствии с производственной необходимостью.

В работе со свидетелем это особенно заметно. Речь не идет об откровенном выбивании показаний, существует множество легальных способов. Так, законом запрещено получать показания путем угроз, насилия и проч. (п.4 ст.164 УПК РФ). Но эта норма непосредственно адресована субъекту производства следственного действия. На практике психологическую обработку фигуранта ведут оперативники. В лучшем случае серьезные правоохранительные органы плотно сотрудничают с адвокатами, активно участвуя в их медиатизации, создании положительного имиджа, получая в итоге активного сторонника тактической позиции следствия (в соответствии с п.6 ч.4 ст.56, п.5 ст.189 УПК РФ адвокат сейчас может быть и у свидетеля, явившегося на допрос). Зачастую встречаются формы непосредственного внедрения адвоката.

Есть совсем невинные формы воздействия на свидетеля - перед допросом следователь дает прочитать показания других свидетелей (при этом отбирается подписка о неразглашении сведений), либо предоставляет возможность ознакомиться с другими материалами как непосредственно, так и просто сообщая определенные сведения, формируя тем самым у допрашиваемого необходимую для следствия картину. Если же свидетель ранее судим или проходит по другому уголовному делу в качестве подозреваемого, обвиняемого, подсудимого: комментарии излишни.

Нельзя согласиться с тезисом о том, что все вышеперечисленное - продукт деятельности "оборотней в погонах", что честный сотрудник никогда не будет прибегать к вышеприведенным методам. Ни одно уголовное дело не дойдет до суда, а дошедшее - развалится, если не прибегать к вышеперечисленным формам работы. Это - суровая правда, и ее необходимо осознать сейчас.

Первым звончком в этом отношении стала практика судов присяжных по новому УПК РФ. Дела проваливались в судах одно за другим. И это с учетом того, что на присяжных более всего воздействуют именно очные свидетельские показания в суде. Практика показала: то, что очевидно для правоохранительной системы, совершенно не очевидно для судов присяжных. Свидетели обвинения один за другим превращаются в свидетелей защиты, оправдательные приговоры по действительно очевидно доказанным делам стали нормой. Защитники отмечают, что сами не ожидали такого успеха, многие из них признаются, что даже не знают, как реагировать на некоторые вердикты - оправдывают заведомо виновных, даже тех, кто сам признает свою вину в показаниях в рамках судебного следствия. И такие случаи - не редкость. Правоохранительная система ответила спайкой "судья и государственный обвинитель едины", но и это не помогло, а лишь усилило предубежденность присяжных. По замыслу законодателя такого не должно было произойти: суд присяжных изначально вводился в отношении узкой категории дел,

следствие по которым велось элитой следственного мира - прокуратурой и ФСБ, сами составы по своей сути настолько аморальны, что должны были вызывать у людей справедливое чувство желания возмездия: Было сделано все, чтобы исключить возможность принятия решения, неугодного субъектам правоприменения. Но все это разбилось о практику. Возникает справедливый вопрос: что стало бы с правоохранительной системой, если бы любое преступление могло рассматриваться с участием присяжных?

Что же предпринимает правоохранительная система для взаимодействия с присяжными? Все, что угодно, кроме действительно необходимого - изменения фундаментальных основ правосудия. По-прежнему в судах свидетели обвинения путаются в показаниях, противоречат друг другу, бывают пойманными защитой на даче заведомо ложных показаний: И это картина только по свидетельским показаниям.

На сегодняшний день такое доказательство, как свидетельские показания в исполнении нашей правоохранительной системы, полностью дискредитировано и девальвировано самой процессуальной формой. Причина этого - отсутствие системы испытания доказательства, снятия противоречий в рамках самого уголовного процесса. Повышенная роль следователя, государственная монополия на получение доказательств, отсутствие механизма по обеспечению проверки показаний - все это в сочетании с наследием репрессивной системы ставит под сомнение саму возможность рассматривать свидетельские показания как форму доказательства.

Видимо, законодателю в ближайшее время необходимо взять на вооружение механизм, обеспечивающий ликвидацию вышеуказанных недостатков. В противном случае предположение западных экспертов о том, что наше правосудие - всего лишь инструмент политически активных элементов, может быть признано справедливым и в достаточной степени обоснованным.

ПЕРЕКРЕСТНЫЙ ДОПРОС В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ²⁶⁰

А.С.Александров
профессор кафедры уголовного процесса
Нижегородской академии МВД РФ,
доцент, д.ю.н.
С.П.Гришин
первый проректор Нижегородской правовой академии,
член Высшей квалификационной коллегии судей,
доцент, к.ю.н.

Из принципа состязательности (ст.15 УПК) следует вывод об активности сторон по представлению и исследованию доказательств. Каждая из сторон должна представлять свои доказательства: сторона обвинения - обвинительные доказательства, сторона защиты - оправдательные.

Суд не должен подменять стороны в том, какими доказательственными средствами они считают возможными разрешить уголовно-правовой спор. Суд обязан обеспечить сторонам возможность надлежащим образом реализовать свои процессуальные права и выполнить обязанности по доказыванию своих утверждений. Дисциплинарная власть председательствующего равным образом распространяется на обе стороны. Суд контролирует то, как стороны выполняют процессуальные правила и этические нормы. Суд участвует в доказывании прежде всего путем исследования доказательств, представленных и исследованных сторонами. С целью проверки и оценки сведений, уже представленных сторонами, суд вправе по своей инициативе принять меры к получению дополнительных доказательств.

С приведенными принципиальными положениями связано коренное изменение порядка судебного допроса. Вместо ранее практиковавшегося первоначального основного допроса судьей свидетеля и свободного рассказа последнего, судебный допрос разделился на первоначальный (главный) допрос юристом своего свидетеля, чьи показания он представляет в суде, и перекрестного допроса этого же лица противной стороной. Последний этап допроса - постановка допрошенному сторонами свидетелю дополнительных вопросов председательствующим (членами суда) - не носит обязательного характера и осуществляется по усмотрению суда.

Прокурор не обязан представлять показания всех свидетелей, которые указаны в обвинительном заключении (акте), а только тех, чьи показания действительно изобличают подсудимого в совершении преступления или помогают получить и оценить сведения об иных обстоятельствах, которые помогают сделать выводы о мере ответственности и виде наказания, возмещении вреда от преступления.

Прямой допрос - это первый допрос свидетеля по обстоятельствам, которые не были еще предметом показаний этого свидетеля²⁶¹ в суде. Прямой допрос проводится стороной, представляющей показания данного свидетеля в качестве доказательства своего утверждения в суде.

Соответственно, перекрестный допрос можно определить таким образом: это допрос свидетеля стороной, противоположной той, что проводила прямой допрос по обстоятельствам, которые были предметом прямого допроса данного свидетеля. Таким образом, вопросы сторон перекрещиваются, главным образом, в пределах уже представленных обстоятельств и фактов. В более развернутом виде о перекрестном допросе можно сказать, что это допрос юристом лица, чьи показания представляются в качестве доказательства противной стороной, для критического исследования и проверки содержащихся в них сведений, представленных в ходе прямого допроса, их источника и носителя, а также для получения новых данных от лица, допрошенного на прямом допросе.

²⁶⁰ Российская юстиция. Ноябрь 2005 г. № 11.

²⁶¹ Под "свидетелями", допрашиваемыми на перекрестном допросе, подразумевается самый широкий круг лиц, дающих в суде пояснения об обстоятельствах дела, удостоверяющих факты: это эксперты, специалисты, потерпевшие, но также и подсудимый.

Можно сказать также, что перекрестный допрос - это допрос, который перекрещивается с основным допросом противника. Если прямой допрос направлен на формирование оснований для аргументов стороны, то перекрестный допрос выступает контрдоводом, средством опровержения доказательства противника.

Судебные факты образуются в процессе судебного следствия, поэтому любое показание может претендовать на статус доказательства только после испытания его перекрестным допросом. То, что было сомнительно на прямом допросе, становится истиной после перекрестного. И, во всяком случае, показание делается гораздо более важным и сильным после перекрестного допроса, по сравнению с тем, каким оно, возможно, может стать в результате прямого допроса. Юрист стороны в деле может или принять доказательство противника, тем самым допустить факт против себя, или провести перекрестный допрос свидетеля, дающего это доказательство, чтобы не дать появиться факту.

Необходимо исходить из того, что перекрестный допрос лежит в основании судебного следствия. Он незаменим ничем иным в условиях состязательного судопроизводства. Только пройдя испытание чистилищем перекрестного допроса, показание становится "судебным доказательством".

Сама только возможность перекрестного допроса (хотя бы и нереализованная) есть уже гарантия правильности устанавливаемых судом фактов - угроза сильнее воплощения. Поэтому издавна считалось, что перекрестный допрос является одним из основных процессуальных средств борьбы сторон. В условиях состязательности уголовного судопроизводства перекрестный допрос не только наиболее эффективный способ исследования данных, представляемых сторонами в качестве доказательств своих утверждений, но и единственно допустимый способ. Проблема состоит в том, что и в нашем судебном следствии это стало реальностью.

Поскольку без непосредственного перекрестного допроса невозможно себе представить формирование доказательственной базы по юридическому делу в условиях состязательности, постольку всякого рода ограничения - официальные или неофициальные - на проведение перекрестного допроса являются свидетельством сокращения состязательности.

Говоря о значимости перекрестного допроса в правовой культуре состязательного судопроизводства, без преувеличения можно сказать, что он служит одной из фундаментальных гарантий прав и свобод человека. В соответствии с подпунктом "d" п.3 ст.6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (04.11.1950 г.) каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления, как минимум, имеет право допрашивать показывающих против него свидетелей или право на то, чтобы эти свидетели были допрошены.

Поэтому право обвиняемого на перекрестный допрос и очную ставку со свидетелем обвинения должно быть закреплено и в УПК РФ. Подсудимый не может быть лишен права перекрестного допроса лиц, которые дают показания против него. Древнее процессуальное право обвиняемого ставить его "с очей на очи" с доносчиком не может быть ограничено никакими ссылками на необходимость сохранения анонимности свидетеля с целью обеспечения его безопасности (ч.3 ст.11 УПК). В ином случае обвиняемый будет беззащитен перед анонимными изобличителями. Положения ч.9 ст.165 УПК имеют действие только в пределах предварительного расследования. В суде свидетель, эксперт обвинения, потерпевший должны быть представлены стороне обвинения для проведения перекрестного допроса. Со стороны суда могут быть предприняты меры предосторожности: нахождение допрашиваемого вне пределов видимости защиты и из зала заседания, использование устройства по изменению голоса и пр. Однако защите не может быть отказано в проведении перекрестного допроса свидетелей обвинения.

Проведение перекрестного допроса - это диспозитивное право стороны. Поскольку право перекрестного допроса есть одно из самых существенных прав, предоставленных законом стороне для защиты своих интересов, постольку председательствующий обязан предлагать стороне защиты (особенно, когда у

подсудимого нет адвоката-защитника) воспользоваться этим правом (и разъяснять его) каждый раз, как такое право у нее возникает.

Очевидно, что общая направленность перекрестного допроса является критической. Большинство ученых и практиков склоняется к тому, что перекрестный допрос является орудием разрушения или ослабления силы показаний свидетеля, представляемых противником.

В первую очередь, с помощью перекрестного допроса проверяют правильность и вероятность показаний свидетеля противника, что равнозначно порождению у суда сомнений в их правдоподобии и, во вторую очередь, стремятся получить новые благоприятные сведения.

Однако при любой направленности целью перекрестного допроса должно быть установление истины. Итак, основная цель перекрестного допроса состоит в ликвидации лживых показаний или показаний, не соответствующих действительности, которые даны добросовестно заблуждающимся человеком. Если показания свидетеля являются полностью недостоверными, перекрестный допрос должен быть направлен на полное их разрушение. Если показания свидетеля являются частично правильными, а частично нет, то перекрестный допрос должен быть направлен против ложной части.

Задачами перекрестного допроса могут быть: 1) дискредитация результатов прямого допроса, разрушение показаний и подрыв доверия к свидетелю противника, дающему неправильные сведения; 2) если в показаниях имелись некоторые преувеличения, одностороннее освещение, то требуется возвращение рассказа такого свидетеля к действительному положению обстоятельств, приведение его в соответствие с другими фактами по делу или здравым смыслом; 3) получение новых сведений в свою пользу.

Первая задача, условно говоря, "разрушительная". Достижение ее включает не только подрыв доверия к информации, представленной свидетелем противника, дискредитацию свидетеля непосредственно в ходе самого перекрестного допроса, но также закладывание оснований для последующего разрушения показаний данного свидетеля или для разрушения других доказательств, или заявления ходатайств (скажем, об отводе эксперта противника ввиду его некомпетентности), жалоб (в том числе в вышестоящий суд). В последних случаях имеет место своего рода отложенное разрушение доказательства противника: оно происходит не во время самого перекрестного допроса, а потом - в ходе других судебных действий или даже в прениях, или даже в апелляционном (кассационном суде), но на основании данных, полученных на перекрестном допросе. Способами достижения первой задачи могут быть: 1) выявление искажений, сокращений или преувеличений в показаниях, данных как в суде (независимо от того, во время прямого или перекрестного допроса), так и до суда, а также противоречий с другими доказательствами, имеющимися в деле; 2) демонстрация того, что факты, содержащиеся в показаниях, по своей природе невозможны и противоречат здравому смыслу (в частности, это касается опровержения алиби); 3) показать, что свидетель не способен давать показания относительно тех фактов, которые призван удостоверить; 4) заставить его признать то, что он не вполне уверен в тех фактах, относительно которых ранее прямо утверждал; 5) подвергнуть сомнению его добропорядочность, выявить порочащие его факты (опровергнуть фактическую презумпцию истинности свидетельских показаний); 6) доказать его пристрастность или предубежденность по делу в целом или какой-то его части; 7) подвергнуть сомнению профессиональную состоятельность свидетеля-специалиста, компетентность эксперта.

Вторая задача, условно говоря "коррекционная", заключается в том, чтобы: 1) показать, что свидетель не способен давать правильные показания относительно тех фактов, которые призван удостоверить; 2) вызвать сомнения в реальности существования обстоятельств, дающих свидетелю возможность правильно воспринять какие-то обстоятельства; 3) показать, что прошедшее время и сопутствующие этому обстоятельства исказили воспоминание фактов свидетелем и

поэтому показания его носят преувеличенный характер; 4) убедить, что свидетель-специалист, эксперт не имел достаточных материалов и возможности сделать обоснованные выводы (тем самым готовятся основания для ходатайства о проведении дополнительной или повторной судебной экспертизы и, соответственно, подрыва заключений экспертизы, содержащей выводы в пользу противника).

Третья задача - "эвристическая" - достигается посредством: 1) новой интерпретации свидетелем фактов в пользу допрашивающей стороны; 2) установления новых фактов, которые ранее не сообщались свидетелем; 3) дополнения, усиления эффекта от ранее установленных фактов различного рода речевыми и прочими средствами и приемами.

Нуждаются в законодательном урегулировании пределы и предмет перекрестного допроса. Полагаем, что в ходе перекрестного допроса показания, данные во время главного допроса, подвергаются проверке по тем пунктам, которые выбирает допрашивающий. Однако существует одно главное правило. Перекрестный допрос, главным образом, ограничен теми фактами, которые были получены на прямом допросе этого свидетеля.

Вместе с тем, перекрестный допрос не может быть замкнут в пределах темы основного (первоначального) допроса. Наш процессуальный закон этого не предписывает. В частности, предметом исследования на перекрестном допросе могут стать репутация свидетеля, его физические и интеллектуальные качества, его прошлое, которые позволяют суду правильно оценить его способность удостоверять факты по делу.

Еще в древности проверка репутации признавалась неотъемлемой частью перекрестного допроса свидетеля противника.

Полагаем, перекрестный допрос в этой части может касаться следующего: 1) пристрастия и предубеждения допрашиваемого; 2) мотивы для преувеличения или искажения фактов; 3) предыдущие конфликты с законом, аморальность свидетеля; 4) память, наблюдательность; 5) интеллектуальные способности; 6) условия восприятия событий, хранения и передачи информации; 7) утверждения, сделанные на предварительном расследовании; 8) используемые письменные заметки; 9) отношения с другими участниками процесса.

Если ведущий перекрестный допрос пытается выявить новые факты, которые не были предметом прямого допроса и которые не связаны с проверкой надежности свидетеля, он должен превратить свой перекрестный допрос в прямой допрос, т.е. относиться к свидетелю, как к своему. Это касается, прежде всего, запрета задавать этому свидетелю наводящие вопросы, а также выражать недоверие к данному свидетелю или его показаниям. Следовательно, второе правило, которое необходимо соблюдать, состоит в следующем: сторона не может представлять новые факты в свою пользу посредством приемов перекрестного допроса. Из него вытекает дозволение стороне развивать свой перекрестный допрос в любом направлении, но по правилам прямого допроса. Право провести перекрестный допрос свидетеля противника по фактам и обстоятельствам, извлеченным прямым допросом, является абсолютным и не может быть ограничено судом. Но там, где целью перекрестного допроса является проверка надежности такого свидетеля, его методы и пределы зависят от дискреционного усмотрения председательствующего. Судья вправе ограничить, по своей инициативе или ходатайству стороны, применение перекрестного допроса в данной области при обнаружении злоупотреблений допрашивающего. Вместе с тем, судья не может отказать ему в предъявлении допрашиваемому доказательств для достижения цели проверки надежности свидетеля противника.

Когда перекрестный допрос ведется по обстоятельствам, которые были предметом прямого допроса, юристу разрешается задавать наводящие вопросы. Однако когда перекрестный допрос распространяется на иные обстоятельства или переходит на новые темы, допрашивающий не вправе задавать свидетелю наводящие вопросы и должен ограничиться полученными ответами, не пытаться подвергнуть их сомнению. Причина для такого запрета состоит в том, что

исследование несущественных обстоятельств, затеянное на перекрестном допросе, не должно стать препятствием для нормального развития процесса и быть пустой тратой времени.

Определение уместности или неуместности постановки вопросов для проверки репутации относится, конечно, к компетенции суда. Обязанность судьи состоит в том, чтобы позволить постановку таких вопросов свидетелю только тогда, когда его репутация поставлена под сомнение юристом по достаточно веским основаниям. Если такие основания слабы, суд вправе их не допускать. Вопросы, направленные на проверку репутации свидетеля, будут оправданы, если обвинение, которое они в себе несут, является истинным, и убеждение судьи оправданно подвергается испытанию по поводу надежности репутации свидетеля. Вопросы же, которые не позволяют пролить свет ни на подлинное положение вещей в деле, ни на надежность свидетелей, но только служат унижению и позору допрашиваемого, должны сниматься председательствующим.

Дискреционному усмотрению суда подлежит регулирование только той области перекрестного допроса, которая находится вне пределов, заданных прямым допросом. К этому надо добавить то существенное соображение, что многое здесь зависит от активности вашего противника. В некотором смысле правы те авторы, которые указывают, что пределы перекрестного допроса определяются сторонами - это их диспозитивное право (вытекающее из права на формирование доказательственного материала). Следовательно, область перекрестного допроса свидетеля противника совершенно безгранична, за исключением того, что задаваемые вопросы должны быть относимыми по существу фактов и допустимыми по форме.

Процессуальный противник может стремиться к ограничению круга вопросов, задаваемых юристом на перекрестном допросе, посредством обращения к председательствующему с ходатайством снять недопустимый или не относящийся к делу вопрос. Но если подобное возражение не сделано заинтересованной стороной, вся тяжесть нежелательных последствий в виде ответа допрашиваемого на "неправильный вопрос", "опасный вопрос" падает на нее.

Вопросы юриста, ведущего допрос, инициируют производство судебных фактов в суде. Вопрос лежит в основе и представления, и исследования доказательств на суде. Поэтому основной техникой прием, используемый ведущим перекрестный допрос, - это постановка вопросов. Мера, в которой юрист стремится реализовать какую-то тактическую схему в допросе свидетеля, становится мерой наведения вопросов, задаваемых им. Проведение перекрестного допроса немыслимо без использования наводящих вопросов. Это подтверждает современная судебная практика. Поэтому запрет на применение наводящих вопросов при перекрестном допросе надо снять. В УПК надо закрепить следующие правила: (1) наводящие вопросы не могут задаваться на прямом допросе или повторном прямом допросе; (2) наводящие вопросы могут задаваться на перекрестном и повторном перекрестном допросе.

Юрист при ведении перекрестного допроса вправе осуществлять контроль показаний допрашиваемого им лица. Более того, одна из главных заповедей перекрестного допроса состоит в том, чтобы жестко контролировать допрашиваемого, заставляя его отвечать только на те вопросы и только в тех пределах, которые требует допрашивающий. Основное средство контроля допрашиваемого - это выбор формы задаваемых ему вопросов, их последовательность, темп постановки вопросов, интонация и т.п. Различные виды альтернативных вопросов (юрист предлагает отвечать на вопрос: "да" или "нет"), особенно такая их разновидность как "раздельные вопросы" - позволяют осуществлять наибольший контроль. В раздельных вопросах адресант может сигнализировать о своем отношении к вводимой в вопросе информации или к желательному варианту ответа путем добавления выражений "не так ли", "верно" и т.п. Они, следовательно, содержат явное приглашение к определенному ответу.

Допустимость вопросов есть главная проблема формирования (разрушения)

показаний в ходе перекрестного допроса. Вопрос может быть отведен, как недопустимый "наводящий вопрос" (по смыслу ч.1 ст.275 УПК), когда он сформулирован в агрессивной манере, обладающей большим внушающим воздействием (как правило, это так называемые "ли-вопросы") и при этом (1) прямо или исподволь предполагает считать существующими неустановленные факты; или (2) исходит из допущения фактов, которые были опровергнуты в судебном следствии или же были признаны недопустимыми доказательства, их подтверждающие; или (3) вводит новую тему (идею) для обсуждения, которая ранее не обсуждалась на прямом допросе; или (4) подталкивает свидетеля сделать оценочное суждение.

Контроль за недопустимыми наводящими вопросами и вопросами, не относящимися к делу, осуществляет председательствующий. Однако обязанность распознавания недопустимого наводящего вопроса лежит на сторонах. Юрист должен сам просить судью снять "недопустимый" вопрос и аргументировать данное ходатайство. В противном случае, на сторону ложатся последствия неблагоприятных показаний. В тоже время судья обязан удовлетворить обоснованное ходатайство об отводе наводящего вопроса, недопустимого в данном контексте.

Можно выделить несколько разновидностей перекрестного допроса.

Первоначальный перекрестный допрос проводится вслед за прямым (главным) допросом, но до вступления в допрос судьи.

Повторный перекрестный допрос проводится в том случае, когда процессуальный противник воспользовался правом на проведение повторного прямого допроса и попытался нейтрализовать результаты перекрестного допроса. Если противник добился некоторого успеха в этом, надо решаться на повторный перекрестный допрос. Повторный перекрестный допрос - это перекрестный допрос свидетеля после проведения противником повторного прямого допроса. Здесь задача состоит в том, чтобы добиться подтверждения результатов, полученных на первом перекрестном допросе, буквально - повторения нужных вам данных.

В подобном случае чаще всего в допросе уже принимал участие суд. А судьи не любят, когда пытаются переиначить результаты их допроса, поставить их под сомнение, перепроверить и пр. На это юристу важно обратить внимание: прямо нападать следует только на показания, полученные противником. В крайнем случае, надо ограничиться использованием открытых, не наводящих вопросов. Как правило, предметом повторного перекрестного допроса становится несколько вопросов, по которым произошло расхождение при прямом и перекрестном допросах. Бывает, что свидетель повторно вызывается в суд в связи с получением судом новых доказательств, которые опровергают его показания или расходятся с ними. В таком случае предметом перекрестного допроса становится исследование выявившихся противоречий и разрешение их в свою пользу.

Дополнительный перекрестный допрос проводится дополнительно к первоначальному перекрестному допросу не для того, чтобы оспорить результаты прямого допроса противника (в том числе повторного или дополнительного), а для того, чтобы подчеркнуть какие-то детали, дать им дополнительную остроту, новое освещение. Редко - чтобы получить дополнительную новую информацию. Так бывает, например, когда свидетель повторно вызывается в суд для уточнения ранее данных показаний по инициативе суда или сторон в связи с необходимостью разъяснения предъявленных вещественных доказательств или других доказательств, которые появились в деле после его допроса. Опасность столкновения юриста, проводящего перекрестный допрос, с судьей здесь меньше, чем при повторном допросе, но она есть.

Перекрестный допрос может приобрести вид очной ставки, когда юрист в ходе исследований показаний прибегает к представлению показаний другого ранее допрошенного лица, если между ними имеются противоречия.

Встречается на практике смешанный допрос, в котором попеременно одному и тому же свидетелю задают вопросы обе стороны. Иногда к ним присоединяется и

председательствующий. Но мы расцениваем подобную "челночную" практику как неправильную.

Итак, не подлежит сомнению, что перекрестный допрос - это альфа и омега судебного состязания, на нем основывается проверка доказательств дела в суде. То, что перекрестный допрос не получил пока должного признания и развития в нашей судебной культуре говорит о ее недостаточной неразвитости.

Перекрестный допрос должен быть положен в основание судебного следствия. Он не заменим ничем иным в условиях состязательного судоговорения. Только пройдя испытание чистилищем перекрестного допроса, показание становится судебным доказательством, которое можно использовать при итоговой аргументации в прениях. Вопросы юриста, ведущего перекрестный допрос, оказывают влияние на силу свидетельских показаний, а, кроме того, составляют важнейший компонент окончательного аргумента стороны перед судом.

Председательствующий вправе вмешаться в перекрестный допрос только тогда, когда действия допрашивающего идут вопреки интересам правосудия.

Перекрестный допрос является величайшим оружием установления истины в состязательном суде, которое когда-либо было изобретено человеком. Об этом свидетельствует тысячелетний опыт его употребления. И мы можем сказать, что перекрестный допрос - это средство, которое позволяет защитнику или обвинителю добиться всего, чего надо по делу, и остаться честным.

ПРАВО ОБВИНЯЕМОГО НА ДОПРОС ИЗОБЛИЧАЮЩИХ ЕГО ЛИЦ - ЗАКОННОЕ СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ ОТ ПРЕДЪЯВЛЕННОГО ОБВИНЕНИЯ²⁶²

В.Холоденко, к.ю.н.

Часть 2 ст.45 Конституции РФ закрепляет право каждого гражданина защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.

Одним из предусмотренных законом средств защиты от обвинения является закрепленное в подп."е" п.3 ст.14 Международного пакта о гражданских и политических правах и подп."d" п.3 ст.6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод право каждого обвиняемого в совершении преступления допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены.

Содержание указанного права образуют следующие права обвиняемого: требовать допроса всех лиц, прямо или косвенно подтверждающих предъявленное ему обвинение; присутствовать при допросе указанных лиц и задавать им вопросы; получать в ходе допроса краткие консультации своего защитника.

Следует заметить, что право каждого обвиняемого допрашивать показывающих против него свидетелей не было закреплено в УПК РСФСР. Оно также не нашло своего отражения в Федеральном законе «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РФ в связи с ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод», принятом Государственной Думой 21 февраля 2001 г., и в УПК РФ 2001 г. Вместе с тем Конституционный Суд РФ обоснованно рассматривает данное право как одно из обязательных условий справедливого судебного разбирательства и считает, что принятие судом решения вопреки указанным международно-правовым нормам служит для гражданина основанием для обращения в вышестоящие судебные инстанции, а при исчерпании всех имеющихся внутригосударственных средств правовой защиты - в соответствующие межгосударственные органы (см.: определение об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина В.В.Щенникова на нарушение его конституционных прав частями второй и третьей ст.276, ч.1 ст.277 и п.2 ч.1 ст.286 УПК РСФСР от 27 октября 2000 г. № 233-О).

Как свидетельствует отечественная судебная практика, в период действия УПК РСФСР рассматриваемое право довольно часто нарушалось. Это было возможным потому, что чч.2 и 3 ст.276 УПК РСФСР позволяли суду произвольно отказывать в удовлетворении ходатайств подсудимого о вызове и допросе свидетелей, показывающих против него, а ч.1 ст.277 и п.2 ч.1 ст.286 УПК РСФСР - рассматривать дело без участия свидетелей обвинения даже при наличии возражений со стороны подсудимых и их защитников. Совершенно очевидно, что лишая подсудимого права допросить изобличающего его свидетеля (потерпевшего), ограничиваясь оглашением показаний не явившегося в судебное заседание лица, суд существенно нарушал установленный нормами международного права и Конституцией РФ порядок доказывания виновности обвиняемых в совершении преступлений.

В соответствии с ч.3 ст.123 Конституции РФ судопроизводство должно осуществляться на основе состязательности и равноправия сторон. Это означает, в частности, что стороны обвинения и защиты имеют равные права в исследовании любых доказательств, включая право на допрос всех без исключения свидетелей обвинения, а суд должен основывать приговор лишь на тех доказательствах, участие в исследовании которых на равных основаниях было обеспечено каждой из сторон. Однако в рассматриваемой ситуации указанный принцип нарушался. Оглашая против воли подсудимого в соответствии с п.2 ч.1 ст.286 УПК РСФСР показания не явившегося в судебное заседание свидетеля обвинения, данные на дознании или предварительном следствии, суд лишал подсудимого такого важного процессуального способа защиты от выдвинутого обвинения как участие в допросе изобличающего его лица, чем ставил его (подсудимого) в неравное положение с

²⁶² Российская юстиция. 2003. № 11.

прокурором.

Проект УПК РФ, принятый Государственной Думой в первом чтении в 1997 г., допускал оглашение показаний потерпевшего и свидетеля, ранее данных при производстве предварительного расследования, при их неявке в судебное заседание независимо от согласия подсудимого (п.2 ч.1 ст.327), что также противоречило нормам международного права.

И только в УПК РФ было, наконец, предусмотрено, что оглашение в судебном заседании показаний потерпевшего и свидетеля, ранее данных при производстве предварительного расследования или судебного разбирательства, а также демонстрация фотографических негативов и снимков, диапозитивов, сделанных в ходе допросов, воспроизведение аудио- и(или) видеозаписи, киносъемки допросов допускаются только с согласия сторон (ч.1 ст.281). Однако такая законодательная новация значительно сузила возможности государственного обвинителя по доказыванию предъявленного подсудимому обвинения, что не могло не привести к увеличению количества оправдательных приговоров.

В связи с этим положения ст.281 УПК были подвергнуты резкой критике со стороны представителей органов уголовного преследования и ряда авторитетных ученых.

Судебная практика применения ст.281 УПК была весьма противоречивой. Чаще всего суды не позволяли сторонам оглашать ранее данные показания при отсутствии согласия одной из сторон. В то же время находились суды, поступавшие иначе. Так, определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 10 октября 2002 г. был оставлен без изменения приговор Волгоградского областного суда по уголовному делу по обвинению И.В.Кобыльникова от 26 июля 2002 г. По мнению Судебной коллегии, суд первой инстанции, огласив показания потерпевшего и свидетелей по ходатайству государственного обвинителя, правомерно руководствовался закрепленным в ст.123 Конституции РФ принципом состязательности уголовного судопроизводства, обеспечив тем самым предусмотренные ст.15 УПК условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей по осуществлению предоставленных им прав.

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. "О внесении изменений и дополнений в УПК РФ" ст.281 УПК была подвергнута существенным изменениям, суть которых сводится к тому, что решение об оглашении показаний свидетелей и потерпевших, не явившихся в судебное заседание, может приниматься судом как с согласия, так и независимо от согласия сторон, как по их ходатайству, так и по собственной инициативе суда. По общему правилу, оглашение ранее данных показаний допускается с согласия сторон (ч.1 ст.281 УПК).

В то же время при неявке в судебное заседание потерпевшего или свидетеля суд вправе по ходатайству стороны или по собственной инициативе принять решение об оглашении ранее данных ими показаний в случаях: смерти потерпевшего или свидетеля; тяжелой болезни, препятствующей явке в суд; отказа потерпевшего или свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову суда; стихийного бедствия или иных чрезвычайных обстоятельств, препятствующих явке в суд (ч.2 ст.281 УПК). Нетрудно заметить, что, изменив и дополнив ст.281 УПК РФ, законодатель фактически реанимировал положения ст.286 УПК РСФСР.

Несомненным достоинством ст.281 УПК РФ является то, что по сравнению со ст.286 УПК РСФСР в ней конкретизируются причины, препятствующие явке в суд свидетеля или потерпевшего (пп.1, 2 и 4 ч.2 ст.281 УПК). К числу недостатков указанной статьи относится, в частности, то, что в случае отказа потерпевшего или свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову суда она позволяет оглашать ранее данные ими показания независимо от причин отказа (п.3 ч.2 ст.281 УПК).

Кроме того, отсутствие в законе четкого понятия "тяжелая болезнь, препятствующая явке в суд" и хотя бы примерного перечня "чрезвычайных

обстоятельств, препятствующих явке в суд" создает возможности для произвольного оглашения (без согласия сторон) ранее данных показаний, что может привести к нарушению права подсудимого на допрос изобличающих его лиц. Существует опасение, что при нынешней редакции ч.2 ст.281 УПК согласие сторон на оглашение показаний не явившихся в судебное заседание лиц может оказаться не востребованным, а право подсудимого на допрос изобличающих его лиц - превратиться в декларацию.

ВАН МЕХЕЛЕН (VAN MECHELEN) И ДРУГИЕ ПРОТИВ НИДЕРЛАНДОВ

Судебное решение от 23 апреля 1997 г.

Краткое неофициальное изложение обстоятельств дела

А. Основные факты

Данное дело возникло из жалоб, поданных в Комиссию четырьмя гражданами Нидерландов: Гендриком ван Мехеленом, Виллемом Венериусом, Иоганном Венериусом и Антониусом Амандусом Приюжмбоомом, которые родились соответственно в 1960, 1961, 1962 и 1964 гг.

В январе и феврале 1989 г. заявители были арестованы в связи с вооруженным ограблением почты в Оирсчоте, происшедшим 26 января, сопровождавшимся перестрелкой, в результате которой были ранены четверо полицейских. Арестованным были предъявлены обвинения в краже при отягчающих обстоятельствах и в нескольких покушениях на преднамеренное и простое убийство. Они отрицали все эти обвинения и продолжали их отрицать в течение всего последовавшего затем процесса.

В судебных решениях, вынесенных 12 мая, 3 августа и 9 октября 1989 г., Окружной суд Хертогенбоса признал заявителей виновными и приговорил каждого из них к десяти годам тюремного заключения. Обвинения были основаны *inter alia* на полицейских докладах, содержащих показания офицеров полиции, свидетельствовавших под номерами, но в остальном остававшихся анонимными, а также показаниях свидетелей, как полицейских, так и обычных жителей.

Заявители подали апелляцию в Апелляционный суд, который в отличие от окружного суда рассматривал четыре дела одновременно. Защита потребовала допроса полицейских в открытом суде. Апелляционный суд, однако, решил, что всех свидетелей наедине допросит следователь.

Следователь заслушал показания под присягой двадцати свидетелей, из которых одиннадцать не были идентифицированы защитой, поскольку при их допросе следователем защитник и прокурор находились в отдельных комнатах, которые соединялись между собой и с кабинетом следователя при помощи звуковой связи.

Свидетели, дававшие показания под номерами - офицеры полиции, - утверждали, что если их имена будут раскрыты, то они больше не смогут выполнять свои обязанности надлежащим образом. Более того, все они пожелали остаться анонимными из страха перед репрессиями против себя и своих семей. Все они подтвердили свои свидетельские показания в окружном суде, рассматривавшем дело по первой инстанции.

В своем официальном докладе следователь заявил, что ему известна личность каждого из анонимных свидетелей, и то, что это были 11 разных людей. В докладе излагались причины, по которым свидетели пожелали остаться анонимными. Следователь счел причины убедительными и достаточными, а показания - заслуживающими доверия. Как обвинение, так и защита имели возможность задавать вопросы, и опрос каждого из свидетелей занял от двух до пяти часов. Заданные вопросы, но не ответы - т.к. это могло привести к раскрытию личности свидетеля или используемых полицией методов дознания - записывались. Все, кто принимал участие в опросе, получили копию проекта доклада, и им было разрешено дать свои комментарии.

В последующем Апелляционный суд отверг просьбу защиты о повторном допросе анонимных свидетелей в открытом суде, но допросил ряд свидетелей, чья личность не была засекречена.

В четырех отдельных судебных решениях, вынесенных 4 февраля 1991 г., Апелляционный суд признал всех четырех заявителей виновными в покушении на убийство и в ограблении с применением насилия и приговорил каждого к 14 годам

тюремного заключения. Помимо показаний 11 свидетелей, о которых говорилось выше, в деле имеются вещественные улики, показания в суде офицеров полиции и гражданских лиц, чья личность была известна, а также расшифровка перехваченного телефонного разговора между женой третьего заявителя и ее матерью. Опознали заявителей как лиц, совершивших преступление, анонимные офицеры полиции, свидетельствовавшие под номерами.

Заявители подали жалобу, основывающуюся на вопросах права, в Верховный Суд. Их жалобы были отклонены в четырех самостоятельных судебных решениях от 9 июня 1992 г.

В. Разбирательство в Комиссии по правам человека

В жалобах, поданных в Комиссию 24 и 27 ноября и 8 декабря 1992 г., заявители утверждали, что было нарушено их право допрашивать свидетелей, предусмотренное статьей 6 п.3(d) Конвенции. Жалобы были объявлены приемлемыми 15 мая 1995 г.

В своем докладе от 27 февраля 1996 г. Комиссия установила факты и пришла к выводу, что нарушения статьи 6 п.1 и 3(d) Конвенции не было (двадцать голосов против восьми).

Европейская Комиссия передала дело в Суд 17 апреля 1996 г.

Извлечение из судебного решения

Вопросы права

I. О предполагаемом нарушении статьи 6 п.1 и 3(d) Конвенции

46. Заявители жаловались, что приговор им был вынесен главным образом на основе свидетельских показаний офицеров полиции, чья личность оставалась анонимной и которые не были заслушаны публично в их присутствии. Тем самым была нарушена статья 6 п.1 и 3(d), которая гласит:

"1. Каждый человек имеет право... при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, на справедливое и публичное разбирательство дела... Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допускаться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или государственной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или - в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо - при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия.

...

3. Каждый человек, обвиняемый в совершении уголовного преступления, имеет как минимум следующие права:

...

(d) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него;

..."

Ни Правительство, ни Комиссия не разделяли эту точку зрения.

A. Доводы в Суде

47. Заявители ставили под вопрос саму необходимость сохранения анонимности офицеров полиции. Они утверждали, что для них или членов их семей не было никакой опасности. Это подкреплялось тем, что г-ну Ангелену, одному из свидетелей обвинения, чье имя было названо и который на ранней стадии процесса давал показания, не была предоставлена анонимность, и неизвестно, чтобы ему на каком-то этапе угрожали.

Более того, в обращении утверждалось, что допрос свидетелей не должен был проводиться у следователя. Целесообразнее было бы, чтобы офицеров полиции, если нужно в масках, допрашивали в открытом судебном заседании.

Кроме того, заявители считали, что у них не было достаточной возможности возражать и задавать вопросы офицерам полиции. Они обратили внимание на условия, в которых велся допрос анонимных свидетелей.

Анонимные офицеры полиции были помещены в одну комнату со следователем и отделены от заявителей и их адвокатов, которые не могли знать, был ли кто-нибудь еще в этой комнате и что там происходило.

Не на все вопросы, поставленные защитой, был получен ответ, например, где находился офицер полиции в то время, когда он вел свои наблюдения, носил ли он очки и пользовался ли он, когда следил за стоянкой жилых автоприцепов, какими-нибудь оптическими приборами или направленным микрофоном.

И, наконец, заявители утверждали, что обвинительный приговор против них в решающей мере строился на показаниях, данных именно этими свидетелями. Единственным показанием, на котором основывался Апелляционный суд, было опознание заявителей этими офицерами полиции.

48. Правительство и Комиссия считали, что нарушения статьи 6 п.1 и 3(d) не было.

Они полагали, что безопасность самих офицеров полиции и их семей, а также необходимость не рисковать возможностью их дальнейшего использования в других подобных операциях являлись достаточным основанием для сохранения их анонимности.

Примененная процедура была выработана Верховным Судом Нидерландов в его решении от 2 июля 1990 г. в развитие решения Суда по делу Костовски от 20 ноября 1989 г. (Серия А, т.166). Эта процедура, согласно их утверждениям, была принята Судом в его решении по делу Доорсон против Нидерландов от 26 марта 1996 г. (Reports, 1996-II).

В соответствии с этой процедурой показания анонимных офицеров полиции были запротokolированы (а) следователем, который (b) сам удостоверил личность соответствующих офицеров полиции; (c) письменно высказал свое мнение об их надежности и доверии к их информации в своем официальном докладе; (d) привел обоснованное мнение по поводу имеющих у них причин сохранять свою анонимность и нашел их достаточными; (e) предоставил защите достаточную возможность опросить их или поставить перед ними вопросы. Официальный доклад следователя, который был очень подробным, все это подтвердил.

Кроме того, полученные таким путем показания подкреплялись другими свидетельствами не из анонимных источников, а именно записями телефонных переговоров, заявлениями других офицеров полиции, а также некоторыми техническими свидетельствами. Поэтому обвинительный приговор не основывался исключительно на показаниях.

В. Оценка Суда

1. Принципы, подлежащие применению

49. Поскольку требования статьи 6 п.3 следует рассматривать как конкретные аспекты права на справедливое разбирательство, гарантированные в статье 6 п.1, Суд объединит рассмотрение жалоб на нарушение ст.6 п.1 и 3(d) (см. среди многих других вышеупомянутое решение по делу Доорсона, с.469-470, п.66).

50. Суд повторяет, что допустимость доказательств является вопросом, который регулируется главным образом национальным законодательством, и по общему правилу именно национальные суды призваны оценивать предъявленные им доказательства. Задача Суда, согласно Конвенции, заключается не в том, чтобы оценивать показания свидетелей, а в том, чтобы удостовериться, было ли судебное разбирательство в целом справедливым, включая и то, как были получены

доказательства (см. среди других прецедентов вышеупомянутое решение по делу Доорсона, с.470, п.67).

51. Обычно все доказательства должны быть представлены в ходе публичного слушания в присутствии обвиняемого с тем, чтобы обеспечить состязательность. Из этого принципа имеются исключения, но они не должны ущемлять право на защиту; по общему правилу статья 6 п.1 и 3(d) требует, чтобы обвиняемому была предоставлена адекватная возможность оспаривать утверждения и допрашивать свидетельствующих против него лиц, либо когда они дают показания в суде, либо на более поздней стадии (см. решение по делу Люди против Швейцарии от 15 июня 1992 г. Серия А, т.238, с.21, п.49).

52. В своем решении по делу Доорсона (там же, с.470, п.69) Суд указал, что использование показаний анонимных свидетелей для обоснования обвинительного приговора ни при каких обстоятельствах несовместимо с Конвенцией.

53. В этом своем решении Суд отметил следующее:

"Статья 6 специально не требует принимать в расчет интересы свидетелей. Однако когда на карту ставится жизнь, свобода или безопасность человека, тогда, по общему правилу, вопрос попадает в сферу действия статьи 8 Конвенции. Подобные интересы свидетелей и жертв защищаются в принципе другими статьями Конвенции, согласно которым Договаривающиеся Государства должны организовать свое судопроизводство по уголовным делам таким образом, чтобы эти интересы не оказывались под угрозой. В таких обстоятельствах принципы справедливого судебного разбирательства требуют также, чтобы в соответствующих случаях интересы защиты соизмерялись с интересами тех свидетелей или жертв, которых вызвали в суд для дачи показаний" (см. вышеупомянутое решение по делу Доорсона, с.470, п.70).

54. Однако если сохраняется анонимность свидетелей обвинения, защита сталкивается с такими трудностями, которых при рассмотрении уголовных дел обычно быть не должно. Соответственно, Суд признал, что в таких случаях статья 6 п.1 и п.3(d) Конвенции требует, чтобы эти трудности защиты в достаточной мере уравновешивались судебной процедурой (там же, с.471, п.72).

55. И, наконец, следует напомнить, что обвинительный приговор не должен основываться единственно или в решающей степени на анонимных утверждениях (там же, с.472, п.76).

2. Применение вышеуказанных принципов

56. По мнению Суда, соотношение интересов защиты с аргументами в пользу сохранения анонимности свидетелей поднимает особые проблемы, т.к. свидетели, о которых идет речь, служат в государственной полиции. Хотя их интересы, а равно их семьи также заслуживают защиты в соответствии с Конвенцией, следует признать, что их положение до некоторой степени отличается от положения незаинтересованного свидетеля или жертвы. На полицейских лежит долг повиновения исполнительным властям государства, и они связаны с прокуратурой; только по одним этим причинам к их использованию в качестве анонимных свидетелей следует прибегать лишь в исключительных обстоятельствах. Кроме того, сама природа их служебных обязанностей, в частности производство ареста, требует впоследствии дачу показаний в открытом судебном заседании.

57. С другой стороны, Суд в принципе признал, что при условии уважения прав на защиту правомерным является желание руководства полиции сохранить анонимность агента, занимающегося розыскной деятельностью, для защиты его самого или его семьи и для того, чтобы не ставить под угрозу возможность его использования в будущих операциях (см. решение по делу Люди, с.21, п.49).

58. Принимая во внимание то значение, которое имеет в демократическом обществе право на справедливое отправление правосудия, любые меры, ограничивающие права защиты, должны диктоваться строгой необходимостью. Если менее ограничительная мера будет достаточна, то именно она должна применяться.

59. В данном деле офицеры полиции, о которых идет речь, находились в отдельной комнате со следователем, куда обвиняемые и даже их адвокаты не имели доступа. Все общение шло по звуковому проводу. Защита, таким образом, не знала не только личность свидетелей из полиции, но и была лишена возможности следить за их поведением, как это было бы при прямом допросе, а значит, и проверить их надежность (см. решение по делу Костовски, с.20, п.42 in fine).

60. Суду не было удовлетворительным образом объяснено, почему потребовалось прибегать к таким крайним ограничениям права обвиняемых на то, чтобы показания против них давались в их присутствии, и почему не были использованы иные, не столь далеко идущие меры.

В отсутствие какой-либо дополнительной информации Суд не может признать оперативные потребности полиции достаточным оправданием для ограничения прав обвиняемых. Следует отметить, что пояснительная записка к законопроекту, который стал Законом от 11 ноября 1993 г., упоминает в этой связи о возможности использования грима или маски, а также предотвращения визуального контакта.

61. Суд не убежден, что Апелляционный суд в достаточной мере оценил реальность угрозы мести офицерам полиции и членам их семей. Из решения суда не видно, чтобы он рассматривал вопрос, будут ли заявители в состоянии выполнить такие угрозы или побудить других сделать это по их поручению. Его решение строилось исключительно на серьезности совершенных преступлений.

В этой связи следует отметить, что г-н Энгелен, гражданский свидетель, который на ранних стадиях рассмотрения дела опознал одного из заявителей как лицо, совершившее преступление, не пользовался защитой анонимности и ни разу не заявлял, что ему угрожали.

62. Справедливо - как было отмечено Правительством и Комиссией, - что анонимные офицеры полиции допрашивались в присутствии следователя, который сам удостоверился в их личности и в очень подробном официальном докладе об установленных им фактах высказал свое мнение об их надежности и достоверности сообщаемых ими сведений, а также о приведенных ими причинах сохранения анонимности.

Однако эти меры не могут считаться достаточным основанием для лишения защиты возможности задавать вопросы свидетелям в своем присутствии, иметь собственное суждение об их поведении. Поэтому нельзя сказать, что помехи в условиях, в которых пришлось работать защите, уравниваются процедурой, о которой сказано выше.

63. Более того, единственным доказательством, на которое полагался Апелляционный суд, подтверждающим опознание заявителей в качестве лиц, совершивших преступления, были показания анонимных офицеров полиции. Таким образом, обвинительный приговор заявителей "в решающей степени" основывался на этих анонимных заявлениях.

64. По мнению Суда, настоящее дело не подпадает под случай Доорсона: в последнем решение основывалось на информации (содержавшейся в материалах дела) о том, что свидетели Y 15 и Y 16 - оба гражданские лица, лично знавшие обвиняемого, имели достаточно причин полагать, что он может прибегнуть к насилию, и они были заслушаны в присутствии адвоката и обвинителя (см. вышеупомянутое решение по делу Доорсона, с.454-455, п.25; с.455-456, п.28; с.470-471, п.71 и 73).

Более того, в этом деле имелись другие доказательства, кроме анонимных свидетельств, обеспечивавшие позитивную идентификацию обвиняемого как лица, совершившего вменяемые ему преступления (там же, с.458-459, п.34; с.472, п.76).

65. При таких обстоятельствах Суд не находит справедливой примененную процедуру в целом.

С. Вывод

66. Имело место нарушение статьи 6 п.1 и п.3(d).

II. Применение статьи 50 Конвенции

67. Статья 50 Конвенции предусматривает следующее:

"Если Суд установит, что решение или мера, принятые судебными или иными властями Высокой Договаривающейся Стороны, полностью или частично противоречат обязательствам, вытекающим из настоящей Конвенции, а также если внутреннее право упомянутой Стороны допускает лишь частичное возмещение последствий такого решения или такой меры, то решением Суда, если в этом есть необходимость, предусматривается справедливое возмещение потерпевшей стороне".

A. Ущерб

68. Заявители утверждали, что если бы Апелляционный суд Хертогенбоса не полагался на заявления анонимных офицеров полиции, то против них не было бы заведено никакого дела и их бы оправдали. Они потребовали возмещения морального вреда в сумме 250 голландских гульденов за каждый день, проведенный в заключении.

Правительство сочло требования заявителей о возмещении ущерба "непропорционально высокими".

Делегат Комиссии этот вопрос не комментировал.

69. Суд полагает, что в данных условиях этот аспект дела еще не готов для вынесения по нему решения. Поэтому необходимо отложить его, учитывая возможность достижения соглашения между государством-ответчиком и заявителями.

B. Издержки и расходы

70. Заявители не предъявили претензий по поводу издержек и расходов, понесенных ими в ходе внутренней процедуры уголовного разбирательства.

Относительно издержек и расходов, понесенных при рассмотрении дела в Европейской Комиссии и Европейском Суде по правам человека, заявители требуют следующее:

Г-н Ван Мехелен и г-н Виллем Венериус (представленные г-жой Спронкен) - 16 598,07 нидерландского гульдена, включая налог на добавленную стоимость;

Г-н Иоганн Венериус (представленный г-ном Съекрона) - 30 446,43 нидерландского гульдена, включая налог на добавленную стоимость;

Г-н Прюижмбоом (представленный г-ном Кноопсом) - 11 905 нидерландских гульденов, включая налог на добавленную стоимость.

Правительство и делегат Комиссии данные требования не комментировали.

71. Суд отмечает, что г-н Ван Мехелен, г-н Иоганн Венериус и г-н Виллем Венериус получили судебную помощь от институтов Конвенции.

72. Суд констатирует, что заявители действительно понесли в силу необходимости требуемые ими издержки и расходы в попытках добиться исправления установленных нарушений. Он также находит требуемые заявителями Ван Мехеленом, Виллемом Венериусом и Прюижмбоомом суммы разумными в количественном отношении.

С другой стороны, требование г-на Иоганна Венериуса непропорционально по отношению к требованиям других заявителей. Не было дано никакого объяснения такому несоответствию.

73. Суд присуждает г-ну Прюижмбоому требуемую сумму.

Г-ну Ван Мехелену и г-ну Виллему Венериусу, совместно, он присуждает требуемые суммы за вычетом уже выплаченных им Советом Европы в порядке

судебной помощи, а именно 11 412 французских франков.

Принимая решение на основе справедливости, Суд присуждает г-ну Иоганну Венериусу 20 000 нидерландских гульденов, включая налог на добавленную стоимость, за вычетом уже выплаченных ему Советом Европы в порядке юридической помощи, а именно 11 436 французских франков.

С. Проценты за просрочку

74. Согласно имеющейся у Суда информации, обычная процентная ставка, применявшаяся в Нидерландах на дату принятия настоящего решения, составляла 5% годовых.

По этим основаниям Суд

1. Постановил шестью голосами против трех, что имело место нарушение статьи 6 п.1 и п.3(d) Конвенции;

2. Постановил единогласно, что государство-ответчик обязано в течение трех месяцев оплатить расходы и издержки:

(a) заявителям Ван Мехелену и Виллему Венериусу, совместно, - 16 598,07 (шестнадцать тысяч пятьсот девяносто восемь нидерландских гульденов и семь центов) за вычетом 11 436 (одиннадцати тысяч четырехсот тридцати шести) французских франков, переведенных в нидерландские гульдены по обменному курсу, действовавшему на дату вынесения настоящего судебного решения;

(b) заявителю Иоганну Венериусу - 20 000 (двадцать тысяч) голландских гульденов за вычетом 11 436 (одиннадцати тысяч четырехсот тридцати шести) французских франков, переведенных в нидерландские гульдены по обменному курсу, действовавшему на дату вынесения настоящего судебного решения;

(c) заявителю Прюижмбоому - 11 905 (одиннадцать тысяч девятьсот пять) нидерландских гульденов;

(d) простой процент, исходя из годовой ставки 5%, подлежит уплате по истечении вышеупомянутого трехмесячного срока вплоть до погашения;

3. Отверг единогласно оставшуюся часть требования заявителя Иоганна Венериуса о возмещении издержек и расходов;

4. Постановил единогласно, что вопрос о применимости статьи 50 Конвенции к требованиям заявителей о возмещении вреда еще не готов для решения и, соответственно,

(a) откладывает указанный вопрос;

(b) приглашает Правительство и заявителей представить в течение предстоящих трех месяцев свои письменные замечания по этому вопросу и, в частности, уведомить Суд о соглашении, которого они могли бы достичь;

(c) откладывает дальнейшее рассмотрение и делегирует председателю Палаты полномочия возобновить его, если потребуется.

Совершено на английском и французском языках и оглашено во Дворце прав человека в Страсбурге 23 апреля 1997 г.

Герберт Петцольд
Грефье

Рудольф Бернхардт
Председатель

В соответствии со статьями 51 п.2 Конвенции и 55 п.2 Регламента Суда В к настоящему решению прилагаются отдельные мнения судей.

Особое мнение судей Матшера и Вальतिकоса

Это пограничный случай. С одной стороны, условия, при которых проходил суд и опрашивались свидетели, были не вполне удовлетворительны и, вне всякого сомнения, они могли бы быть улучшены, хотя следует признать, что в голландском праве были предприняты усилия по адаптации процедуры заслушивания анонимных

свидетелей к требованиям статьи 6 Конвенции в том виде, как они изложены в решении по делу Костовски против Нидерландов от 20 ноября 1989 г. (Серия А, т.166). С другой стороны, дело идет о вооруженном ограблении, и вполне понятно, что свидетели, даже если они являются офицерами полиции, боятся репрессий со стороны преступников, которые рады возможности нажать на курок. Возможное возникновение подобных ситуаций в будущем делает желательной дальнейшую конкретизацию требований статьи 6 Конвенции.

Однако в настоящем случае, с учетом всех обстоятельств дела, мы не можем найти нарушения статьи 6 Конвенции и в целом согласны с мнением судьи Ван Дийка.

Особое мнение судьи Ван Дийка

1. К сожалению, я не могу согласиться с выводом большинства, что имело место нарушение статьи 6 п.1 в сочетании с п.3(d) Конвенции. Я также не могу последовать за большинством и в том, что касается сути рассуждений в поддержку этого вывода.

2. Хотя прецедентное право Суда относительно условий, при которых обвинительный приговор по уголовному делу может частично строиться на показаниях анонимных свидетелей, еще не получило полного развития, Суд наметил основные линии. Я придерживаюсь мнения, что настоящее решение не находится в пределах обозначенных ими рамок и не является логическим продолжением этих линий; с другой стороны, обстоятельства дела не являются до такой степени специфичными, чтобы обособить его от других, в частности от дела Доорсона (см. решение по делу Доорсон против Нидерландов от 26 марта 1996 г. Reports, 1996-II), где указано, что в действиях Нидерландов не было нарушения статьи 6 п.1 в сочетании со статьей 6 п.3(d). Хотя Суд и не связан жестко прецедентом, правовая определенность и юридическое равенство требуют, чтобы судебная практика была ясной и непротиворечивой, а также предсказуемой в той мере, в какой обстоятельства дела сопоставимы с более ранними случаями.

3. Поскольку "допустимость доказательств регулируется главным образом национальным правом, а по общему правилу оценку представленных им доказательств производят национальные суды" (см. решение по делу Доорсона, с.470, п.67), то применяемое национальное законодательство, прецедентное право и судебная практика представляются до определенной степени значимыми и для данного Суда.

Верховный Суд Нидерландов пересмотрел судебную практику относительно условий, при которых обвинительный приговор может основываться на показаниях анонимных свидетелей в свете решения суда по делу Костовски (см. п.40 настоящего решения). Более того, взяв пересмотренную судебную практику за отправную точку и основываясь *inter alia* на анализе практики настоящего Суда относительно допустимости показаний анонимных свидетелей при разбирательстве уголовных дел и значении его для внутреннего права и законодательной практики Нидерландов, Правительство страны предложило, а Законодательное собрание приняло несколько поправок к Уголовно-процессуальному кодексу (см. Пояснительную записку к Закону 1993 г.).

Закон 1993 г. еще не вступил в силу, когда национальные суды вынесли свои решения по данному делу. Однако если бы он уже вступил в силу, то процедура, которой следовал Апелляционный суд, соответствовала бы его нормам. Действительно, перечисленные в Законе причины, позволяющие держать личность свидетеля в секрете, не включают, по тактическим соображениям, желательность не раскрывать личность офицера, чтобы не поставить под угрозу эффективность его работы в будущем. Пояснительная записка к Закону подробно излагает мнение Правительства о том, что заключающийся в расследовании серьезных преступлений общественный интерес сам по себе не может служить оправданием для предоставления гарантии полной анонимности. Однако Апелляционный суд основывал свое согласие на сохранение анонимности по желанию свидетелей не на этой причине, а на том, что свидетели опасались за жизнь и безопасность свою и

своих семей, что является основанием, предусмотренным в статье 226а Уголовно-процессуального кодекса.

Ранее сказанное, конечно, само по себе не гарантирует, что пересмотренная практика Верховного Суда и/или измененные нормы Уголовно-процессуального кодекса будут соответствовать Конвенции при всех обстоятельствах. Однако, как отмечалось выше, в этом вопросе внутренняя судебная практика и законодательство обладают собственной значимостью. Более того, в настоящем случае с учетом юридических обстоятельств формирования соответствующей судебной практики Нидерландов и истории подготовки нового законодательства, когда в обоих случаях прецедентное право Европейского Суда учитывалось специально, имеются, по-видимому, достаточные основания исходить из презумпции соответствия, по крайней мере, в отношении тех вопросов, которые уже рассматривались Судом.

4. Рассмотрение затронутых здесь вопросов, в конечном счете, привело меня к выводу, что статья 6 п.1 и 3(d) в настоящем деле нарушена не была. Возможно, было бы предпочтительнее, если бы Апелляционный суд или следователь допросили свидетелей в присутствии защиты и генерального прокурора, а обвиняемый следил бы за ходом разбирательства в отдельной комнате. Из материалов дела, которые были в Суде, я не могу установить, рассматривалась ли вообще такая возможность. Однако и в том виде, как это было, с учетом всех фактов и обстоятельств, по моему мнению, право защиты допрашивать свидетелей не было ограничено в такой степени, которая не давала бы ей надлежащей и адекватной возможности оспаривать утверждения и задавать вопросы свидетелям, как того требует статья 6 п.1 и 3(d) (см. решение по делу Люди от 15 июня 1992 г.). Поэтому я считаю, что, с учетом всех компенсационных элементов процедурного характера, предписанных Апелляционным судом и выполненных следователем, судебное разбирательство было справедливым. Придя к этому выводу, я хотел бы подчеркнуть следующие аспекты:

(a) Анонимных свидетелей допрашивал не только обвинитель, но и независимый и беспристрастный судья, который, судя по его официальному докладу Апелляционному суду по поводу установленных им обстоятельств дела, приложил большие старания, чтобы компенсировать защите неудобство, возникшее из-за отсутствия контакта лицом к лицу со свидетелями. Заявители и их защитник могли слышать допрос, который вел следователь, и задавать свои собственные вопросы. В этом аспекте, как было отмечено и Комиссией, настоящий случай отличается от случаев Костовски (см. решение по делу Костовски против Нидерландов от 20 ноября 1989 г. Серия А, т.166, с.20, п.42), Виндиша (см. решение по делу Виндиш против Австрии от 27 сентября 1990 г. Серия А, т.186, с.10, п.27), Саиди (см. решение по делу Саиди против Франции от 20 сентября 1993 г. Серия А, т.261-С, с.56-57, п.44). В делах, подобных настоящему, практика заслушивания свидетелей следователем, а не в самом судебном заседании, была принята Судом как соответствующая Конвенции.

(b) Апелляционный суд привел причины, по которым следователю были делегированы полномочия по заслушиванию свидетелей. Значение, которое меньшинство членов Комиссии придает тому, что Апелляционный суд не воспользовался возможностью самому оценить надежность свидетелей, не является, по моему мнению, решающим; нет причин, по которым суд не мог бы полагаться на оценку в равной мере независимого и беспристрастного следователя. В этом отношении уместно напомнить, что допросы у следователя проводились не на досудебной стадии, а во время приостановления рассмотрения дела в Апелляционном суде и в соответствии с решением Апелляционного суда; они являлись составной частью судебного разбирательства. По делу Костовски, где Суд подчеркнул важность для слушающего дело судьи следить за поведением свидетеля, судьей был заслушан только один из свидетелей, однако личность этого лица осталась ему неизвестной.

(c) Показания в присутствии следователя были даны приведенными к присяге офицерами полиции, которым было поручено осуществлять дознание и

расследование и которые отвечали за любое заявление, сделанное ими в этой связи (см. судебное решение по делу Люди, с.21, п.49).

(d) Следователь, который наблюдал за поведением свидетелей во время допроса, высказал мотивированное мнение об их надежности, что должно было компенсировать защите лишение визуальной информации, которая позволяла бы ей проверить надежность свидетелей (см. решение по делу Виндиша, с.10-11, п.28-29).

(e) Следователь высказал мотивированное мнение по поводу желания офицеров полиции сохранить анонимность, и вслед за ним эти причины счел оправданными и Апелляционный суд. По их общему мнению, характер обвинений и событий был таков, что страх последствий, сопряженных с насилием, нельзя было считать необоснованным. Статья 6 неограниченного права допроса свидетелей не гарантирует. Необходимо не только признать дискреционное усмотрение компетентных внутренних судов по принятию мер в соответствии с потребностями надлежащего отправления правосудия, но и уравновесить интересы защиты по статье 6 интересами свидетелей, которые охраняются другими материальными статьями Конвенции (см. решение по делу Доорсона, с.470, п.70). А в решении по делу Люди Суд счел интерес полицейских властей в сохранении анонимности их агентов "легитимным", еще больший вес должен быть придан в этом случае, как это было сделано Апелляционным судом, интересу агентов защитить жизнь и безопасность свою и своих семей (статьи 2, 3, 5 и 8 Конвенции).

(f) Защита получила полную возможность слушать и задавать вопросы свидетелям, а также комментировать запись их ответов и действительно широко пользовалась этой возможностью; технические дефекты, на которые она жаловалась, причиняли неудобства, и, наверное, их можно было бы избежать, но, особенно учитывая продолжительность времени слушаний и тщательность записи показаний, эти дефекты не были настолько серьезны, чтобы помешать защите.

(g) Апелляционный суд не исключал заранее возможность постановки перед свидетелями во время суда дополнительных вопросов, но полагал, что защита не обосновала это в достаточной степени. В то же время защите была предоставлена возможность оспорить сделанные заявления и их использование в качестве доказательств в открытом судебном разбирательстве в Апелляционном суде.

(h) Обвинение не строилось исключительно на показаниях анонимных свидетелей. Хотя эти показания, несомненно, были основой доказательств, были показания и других свидетелей, некоторые доказательства технического характера, а также запись телефонного разговора. В этом отношении Суду следует признать, что "по общему правилу именно национальные суды призваны давать оценку представленным им доказательствам".

В решении по делу Доорсона, где критерий "решающей степени" получил обоснование и применение (с.472, п.76), Суд посчитал, что этот критерий был удовлетворен в ситуации, когда в дополнение к показаниям анонимных свидетелей обвинение основывалось и на заявлении, которое было сделано в полиции свидетелем, чья личность была установлена, но отозвано в процессе судебного разбирательства, и на заявлении другого идентифицированного свидетеля, который исчез до того, как защита получила возможность допросить его (там же, с.472, п.76 и с.458-459, п.34).

Принимая во внимание все эти обстоятельства дела, я прихожу к выводу, что суд, осудивший заявителей, был "справедливым" в смысле статьи 6 Конвенции в том виде, как она толкуется предшествующей судебной практикой.

Изложив свой вывод, я хочу со всем подобающим уважением сделать следующие замечания по поводу рассуждений, на которых основывается вывод большинства.

5. Как и большинство, в соответствии со сложившейся практикой Суда я исхожу из того, что в обычных условиях доказательства должны быть представлены при публичном слушании дела. Вот почему, рассуждая теоретически, я нахожу, что предпочтительнее было бы провести допрос офицеров полиции на заседании

Апелляционного суда, а они, если это необходимо для их анонимности, могли бы надеть маски. Однако я хочу также привлечь внимание к мнению Апелляционного суда о том, что это было слишком рискованно, т.к. возможность раскрытия личности свидетелей нельзя было бы исключить. Я предпочел бы, чтобы Апелляционный суд привел конкретные аргументы в поддержку такого мнения. С другой стороны, у меня и, как я полагаю, у моих коллег по Суду не хватает специальных знаний, чтобы судить, были ли эти опасения оправданны. И снова можно задаться вопросом: стало бы положение защиты лучше в плане наблюдения за поведением свидетелей и проверки их надежности, если бы свидетели предстали в масках; эффективная маскировка может существенно изменить звук и интонацию голоса, а также манеру держаться заинтересованного лица. В общем можно считать, что национальный суд находится в более выгодном положении, чтобы судить о таком сложном вопросе фактического характера, чем наш Суд, который должен подменять суждения национального суда своими только тогда, когда последние явно неразумны. Из формулировки решения по делу Доорсона ясно видно, что в подобных ситуациях Суд признает приоритет национального суда.

6. Тот факт, что в участвовавших в преследовании офицеров полиции стреляли, не обязательно означает, что на более поздней стадии, во время или после суда, их жизнь и/или их семей будет в опасности. Однако по обоим этим вопросам национальным властям (по данному делу - национальным судам) следует оставить поле для маневра, чтобы они могли найти баланс между интересами защиты, с одной стороны, и свидетелей - с другой (см. решение по делу Доорсона, с.470, п.70). По моему мнению, Апелляционный суд не переступил через черту, установив, что риск раскрытия личности свидетелей присутствовал и что их страх за жизнь и безопасность свою и своих близких был оправдан в свете серьезности совершенных преступлений и примененного насилия.

Я не согласен с большинством, что Апелляционный суд не предпринял никаких конкретных усилий, чтобы оценить реальность угрозы репрессалий. В распоряжении Апелляционного суда находился доклад следователя с установленными им обстоятельствами по делу, где он ссылаясь по этому вопросу не только на показания заинтересованных офицеров полиции, но и дал свою собственную оценку в свете опасности преступлений и насилия, примененных преступниками. Решение Апелляционного суда, подтвердившего мнение следователя, рассматривалось в порядке надзора Верховным Судом.

В решении по делу Доорсона Суд установил, что не требуется фактической угрозы, направленной против свидетелей, для признания решения о сохранении их анонимности разумным, достаточно, чтобы имелся соответствующий предыдущий опыт. По настоящему делу следует также принять во внимание, что некоторые свидетели, преследуя грабителей, получили ранение. Если даже занять позицию, что профессия офицера полиции подразумевает некоторый риск, это тем более не должно означать, что надо рисковать без необходимости, и это не должно означать, что жизнь и безопасность их семей заслуживают меньшей защиты, чем жизнь и безопасность других людей. "Долг повиновения органам исполнительной власти государства" не может подразумевать, что жизнь и безопасность полицейских, а равно их семей не заслуживают защиты. Вот почему я не могу согласиться с большинством, что единственно из-за того, что в настоящее дело вовлечены служащие полиции, это дело следует отличать от дела Доорсона в том, что касается поиска баланса между интересами защиты и свидетелей.

То обстоятельство, что г-ну Энгелену, открыто давшему изобличающие показания, не был причинен никакой вред, в данном контексте нельзя признать решающим. В его случае полиция, вероятно, совершила ошибку, раскрыв его личность, но в любом случае последующие события автоматически и ретроспективно не отменяют разумную оценку риска. Трудно винить свидетеля, который не хочет ждать, пока что-нибудь плохое случится с ним или с другим свидетелем; единственный критерий, из которого должны исходить национальные суды, - это обоснованность опасений.

7. Я не вижу, почему на полицейских лежит специальный долг давать

показания в открытом суде, тогда как это предписываемый правом общегражданский долг. И даже если согласиться с тем, что к использованию полицейских в качестве анонимных свидетелей "следует прибегать только в исключительных обстоятельствах", то, с другой стороны, можно спорить по поводу того, что их анонимность должна встречать меньше возражений с позиции защиты, т.к. их показания даются под присягой и личность и компетенция этих профессионалов легко могут быть проверены следователем.

8. Большинство также рассматривало вопрос, являются ли "оперативные потребности" достаточным оправданием для сохранения анонимности офицеров полиции. В этом контексте делалась ссылка на Пояснительную записку к Закону от 11 ноября 1993 г., в которой Правительство Нидерландов указывало, что, по его мнению, этот интерес может быть в достаточной мере защищен не столь далеко идущими ограничениями прав защиты. Однако, по моему мнению, эта проблема для настоящего дела не является столь важной, т.к. Апелляционный суд в своем решении постановил, что из выдвинутых свидетелями аргументов в поддержку требования об анонимности он считает "решающим" аргумент, касающийся личной безопасности свидетелей и их семей.

9. Нельзя отрицать - и в самом деле никто не отрицал, - что возможность защиты допрашивать свидетелей подверглась ограничениям. Но таковые существуют и в обычной ситуации, когда личность свидетелей защите известна. То обстоятельство, что на некоторые вопросы свидетели не ответили, а следователь счел это приемлемым, может быть подвергнуто критике, но это с большой долей вероятности могло бы случиться, если бы замаскированных тем или иным способом свидетелей допрашивали в открытом суде. Поэтому можно спорить по поводу того, было ли необходимо и соразмерно отказываться отвечать на некоторые заданные защитой вопросы с целью сохранить анонимность свидетелей и секретность тактики, применяемой полицией. Однако, прежде всего, на этот вопрос должен дать ответ компетентный национальный суд, что он и сделал, согласившись с позицией следователя, а когда защита оспорила это решение в Апелляционном суде, последний подтвердил его. В целом, по моему мнению, ни ограничения, вызванные ситуацией, ни те, что были приняты следователем, не оправдывают вывода о том, что отсутствовала "надлежащая и адекватная возможность задавать вопросы свидетелям", как того требует Суд в своем решении, вынесенном по делу Костовски. Препятствия действиям защиты были достаточно сбалансированы установленной судебными властями процедурой (см. решение по делу Костовски, с.21, п.43, и решение по делу Доорсона, с.472, п.76).

10. Наконец, хотя показания анонимных свидетелей явились существенной частью доказательств, нельзя сказать, что обвинительные приговоры строились исключительно на этих показаниях. Были ли они основаны на этих показаниях в "решающей степени", как утверждает большинство, трудно сказать. Я разделяю мнение, высказанное делегатом Комиссии на слушаниях в Суде, что этот критерий, изложенный в решении по делу Доорсона (с.472, п.76), трудно применить, так как если показания анонимных свидетелей используются судом как часть доказательств, это происходит потому, что суд считает их очень важной частью доказательств, благодаря которым они становятся полными или по крайней мере достаточными. Здесь вновь должно преобладать заключение Суда, что "по общему правилу именно национальные суды призваны оценивать предъявленные им доказательства". Более того, как уже упоминалось, обстоятельства данного дела в этом отношении, по видимому, не отличаются существенно от обстоятельств дела Доорсона.

БЕРБЕРА, МЕССЕГЕ И ХАБАРДО ПРОТИВ ИСПАНИИ

Г-да Бербера, Мессега и Хабардо были арестованы в Барселоне в 1980 г. в ходе следствия по убийству каталонского предпринимателя. Находясь под стражей в Барселоне, они подписали заявление, что признаются в том, что приняли участие в убийстве. Впоследствии перед следственным судьей они отказались от своих признаний и показали, что на них оказывалось давление.

Дело было передано 12 января 1982 г. на судебное разбирательство первой секции уголовной палаты суда Audencia national²⁶³, находящегося в Мадриде. Заседание было назначено на 12 августа 1982 г. Вслед за подготовительной встречей между защитником и председателем суда заявители были отправлены этапом вечером 11 августа из Барселоны и доставлены в следственный изолятор в Мадриде рано утром, всего за несколько часов до слушаний. Заявители принесли жалобу, что были вынуждены принять участие в судебном заседании в изнуренном состоянии.

Тем же самым утром, председательствующий и один из судей были заменены: защита не была оповещена о замене.

Суд длился один день. Из трех вызванных государственным обвинением очевидцев-свидетелей только один смог прибыть в Мадрид. Он дал показания, но не сумел опознать обвиняемых. Единственным документальным доказательством, представленным государственным обвинителем, была копия уголовного дела. Все стороны согласились рассматривать материалы дела как уже представленные в рамках процедуры *pro reproductiva*. В соответствии с этой процедурой, материалы дела не оглашались в суде. Они содержали решающее показание г-на Мартинеза Вендрелла, который был первым лицом, которое обвинило заявителей. Он отсутствовал на слушании дела.

Audencia national приговорил 15 января 1982 г. г-на Хабардо к двенадцати годам и одному дню заключения за соучастие и сокрытие преступления, а других заявителей - к тринадцати годам лишения свободы за убийство.

Заявители затем принесли кассационные жалобы, но они не были удовлетворены в их отношении, за исключением г-на Хабардо, чья мера наказания была сокращена до 6 лет в силу перекалфикации его преступного деяния в принадлежность к вооруженным бандам. Конституционный суд объявил жалобу заявителей недопустимой 20 апреля 1983 г.

Суд по Правам Человека должен был, прежде всего, установить, была ли заявителем предоставлена возможность справедливого судебного разбирательства, гарантированного ст.6-1 ЕКПЧ.

Исследуя предполагаемую предвзятость Audencia national, Суд не считал, что изменения в составе суда были такими, чтобы вызывать сомнения в его беспристрастности. Однако изменения должны рассматриваться с точки зрения возможных последствий для справедливости разбирательства.

По вопросу о жалобах по поводу замены председательствующего Суд согласился с предварительным возражением²⁶⁴ по поводу неисчерпания внутренних средств, ибо во время заседания заявители не делали возражений по поводу очевидной неприязни.

Суд затем обратился к исследованию вопроса о справедливости судебного разбирательства и установлению порядка исследования доказательств. Суд признал, что положения заявления Испании о признании права на индивидуальное обращение в Европейскую Комиссию по Правам Человека не предусматривают рассмотрения событий до 1 июля 1981 г. Суд, однако, признал, что может исследовать разбирательство в целом с тем, чтобы оценить их справедливость.

²⁶³ Коллегиальный судебный орган общей юрисдикции, осуществляющий судопроизводство в отношении всей территории Испании.

²⁶⁴ Предварительные возражения правительства высказываются на досудебной стадии рассмотрения дела в Комиссии, в настоящее время - в Палате Суда. Обычно возражения касаются вопросов приемлемости требований, содержащихся в заявлениях, в свете критериев Суда в Страсбурге.

Что касается существа дела, то Суд признал, что, хотя изучение и оценка доказательств входит в полномочия национальных судов, Суд должен определить установить, были ли справедливыми согласно ст.6-1 ЕКПЧ разбирательства, взятые в целом, включая то, каким образом доказательства обвинения и защиты были представлены. В данном случае Суд счел, что этапирование обвиняемых в Мадрид всего за несколько часов до открытия суда было обстоятельством, достойным сожаления, которое ослабило их позицию в жизненно важный момент. Более того, замена председательствующего и одного из судей без уведомления застало заявителей врасплох, и они законно могли опасаться, что новый председательствующий был незнаком с несомненно сложным делом.

Что касается установления порядка исследования доказательств, то Суд счел, что в уголовных делах истребование и представление доказательств должны рассматриваться в свете ст.6-2 и 6-3 ЕКПЧ.

Суд обратил внимание, что ст.6-2 ЕКПЧ, содержащая принцип презумпции невиновности, требует, среди прочего, чтобы бремя доказательств лежало на обвинении, и любые сомнения толковались в пользу обвиняемого. В данном случае государственный обвинитель не конкретизировал доказательства, на которых он основывался, делая тем самым задачу заявителя более сложной.

Суд напомнил, что ст.6-1 ЕКПЧ, взятая вместе со ст.6-3-d ЕКПЧ, требует, чтобы обвиняемый имел возможность защищать себя сам лично или с правовой помощью адвоката. В этих целях должно существовать равное обращение с обвинением и защитой по отношению к допросу свидетелей. Более того, все доказательства должны быть в принципе представлены в присутствии обвиняемого на публичных слушаниях с целью обеспечения состязательности представления аргументов. Суд счел допрос свидетелей в той форме, в какой он был проведен в данном деле, был осуществлен в согласии с этими требованиями.

Однако по отношению к документальным доказательствам использование процедуры *rog reproducida* привело к допуску большого количества доказательств без того, чтобы они были оглашены общественности. Хотя ответчики имели право отказаться от зачтения материалов своего дела, отказ должен быть выражен в неоспоримой форме. В данном случае его нельзя было просто вывести из согласия заявителей на процедуру *rog reproducida* и из того, что заявители были согласны также не оспаривать содержание материалов, на которые опиралось обвинение.

В Испании даже стадия предварительного следствия по уголовным делам сама по себе состязательная. Так, обвиняемый может прибегать к услугам своего защитника по любому процессуальному действию, которое его касается. Суд отметил, что в данном деле заявители могли принять участие в разбирательстве только за один месяц до его окончания, когда дело вел следственный судья в Барселоне. У них, тем самым, не было достаточно времени представить доказательства в подтверждение собственного понимания следствия по делу, которое по сути велось главным образом в Мадриде. Государственный обвинитель не представил также доказательства во время предварительного следствия. Следовательно, Суд пришел к выводу, что недостатки на уровне проведения судебного заседания не были по существу восполнены процессуальными гарантиями на стадии следствия.

Что касается показаний г-на Мартинеза Вендрелла, правительство не может рассматриваться как ответственное за его отсутствие на слушаниях 12 января. Между тем следственный судья был не прав, поскольку не обеспечил заявителям возможности рассмотреть такого ключевого свидетеля после их ареста.

В заключении Суд указал, что обстоятельства признаний обвиняемых дают основания для оговорок.

В свете обстоятельств дела Суд счел, что разбирательство перед *Audencia nacional* не отвечает требованиям справедливого и публичного слушания. Ст.6-1 ЕКПЧ была, тем самым, нарушена.

По отношению к ст.6-2 ЕКПЧ Суд счел, что в данном случае нарушение не имело место. Он заявил, что презумпция невиновности была бы не соблюдена там, где до осуждения обвиняемого судебное решение по его поводу отражало бы

мнение, что он виновен. Доказательство наличия такого мнения отсутствовало в данном деле.

ДЕЛЬТА ПРОТИВ ФРАНЦИИ

Уголовный суд Парижа приговорил в мае 1983 г. гражданина Франции г-на Дельта к трем годам тюремного заключения за разбойное нападение в парижском метро. Это решение было основано на доказательствах, полученных при опросе полицейским, который сам не был свидетелем нападения, но который вместе с потерпевшей и ее подругой задержал г-на Дельта. Последний не имел очной ставки с двумя 16-летними девушками, которые не присутствовали на суде, несмотря на вызов прокуратуры.

Апелляционный суд Парижа отклонил в сентябре 1983 г. жалобу заявителя, который утверждал, что он был неправильно идентифицирован в качестве лица, совершившего правонарушение. При этом суд отказался рассматривать его заявление о вызове потерпевшей, ее подруги и двух свидетелей защиты. Кассационный суд отклонил в октябре 1984 г. жалобу заявителя по мотивам нарушений процессуального права.

В отношении права на справедливое судебное разбирательство (ст.6-1 ЕКПЧ) и права на допрос свидетелей (ст.6-3-г ЕКПЧ) Суд напомнил, что в принципе доказательства должны быть представлены в присутствии обвиняемого в ходе публичных слушаний с целью обеспечения состязательного характера проведения процесса. Это не означает, однако, что используемые в качестве доказательства заявления свидетелей должны быть всегда представлены на публичных слушаниях в суде: использование таких доказательств, полученных на стадии предварительного следствия, само по себе не является несовместимым со ст.6-1 и 6-3-d ЕКПЧ при том условии, что права защиты были соблюдены. Как правило, такие права предполагают, что обвиняемый должен иметь право на адекватную и надлежащую возможность возражать и опрашивать показывающих против него лиц либо в то время, когда свидетель дает показания, либо на более поздней стадии производства.

В данном случае потерпевшая, на которую было совершено нападение, и ее подруга были допрошены в ходе дознания проведенным задержание полицейским и составившим протокол их показаний инспектором.

Они не опрашивались следственным судьей по причине использования формы упрощенного судебного разбирательства.

Защита не ходатайствовала в своих письменных заявлениях о вызове каких-либо свидетелей в уголовный суд Парижа. Однако прокуратура в установленном законом порядке вызвала двух девушек, и ввиду того, что они отсутствовали и не представили уважительных причин, объясняющих свою неявку, Суд мог подвергнуть их приводу.

В апелляционном суде, напротив, заявитель прямо просил о допросе потерпевшей, ее подруги и двух свидетелей защиты, но ходатайство было отклонено.

Согласно вышеизложенному, ни заявитель, ни его защита, ни разу не имели адекватной возможности допросить свидетелей, показания с которых были взяты в их отсутствие и позже запротоколированы полицейским, который сам не был свидетелем нападения. Доказательства должны были бы быть исследованы судами, которые должны нести ответственность за установление фактов, что является решающим моментом ввиду того, что материалы дела не содержали других доказательств. Суды не могли, тем самым, проверить достоверность показаний свидетелей или поставить под сомнение их правдивость.

В итоге право защиты было подвергнуто таким ограничениям, что заявитель не воспользовался правом на справедливое судебное разбирательство. Суд, вследствие этого, принял решение, что нарушение ст.6-3-d ЕКПЧ, взятой совместно

со ст.6-1 ЕКПЧ, имело место.

КОСТОВСКИ ПРОТИВ НИДЕРЛАНДОВ

Г-н Слободан Костовски, 1953 г.р., имел за собой весьма длинный перечень правонарушений. Он совершил совместно с другими заключенными в августе 1981 г. побег из тюрьмы в Нидерландах и был обнаружен только в апреле следующего года.

В январе 1982 г. три человека в масках совершили вооруженное разбойное нападение на банк в г.Баарн. Некоторое время спустя в полицию явились два человека, которые предпочли не раскрывать свои личности по причине страха за возможную месть, и сделали заявления с обвинением заявителя и некоторых других лиц в разбойном нападении.

Следственный судья провел вслед за этим в отсутствие прокурора и заявителя с его защитником допрос одного из свидетелей, подтвердившего свое предшествующее заявление. Защитнику заявителя была затем предоставлена возможность задать через следственного судью письменные вопросы свидетелю, но большинство вопросов или не было поставлено, или на них не был дан ответ с тем, чтобы сохранить его/ее анонимность.

Суд округа Утрехта приговорил в сентябре 1982 г. заявителя и его сообщников по вооруженному нападению к шести годам тюремного заключения каждого. Анонимные свидетели, личности которых были известны прокурору, не были допрошены на судебном заседании. Окружной суд обосновал свое заключение на протоколах показаний, составленных полицией и следственными судьями в ходе допросов свидетелей, которые он признал в качестве доказательств и расценил как решающие и достоверные.

Приговор и срок заключения заявителю и его сообщникам был оставлен в силе после нового рассмотрения дела в мае 1983 г. апелляционным судом Амстердама, где вышеуказанные протоколы были также приняты в качестве доказательств.

Верховный суд оставил в сентябре 1984 г. жалобу заявителя без рассмотрения.

Суть жалобы заявителя заключалась в том, что он не имел справедливого судебного разбирательства по той причине, что в качестве доказательства были использованы протоколы показаний анонимных свидетелей.

Суд подчеркнул, прежде всего, что в его задачу не входит формулирование мнения, были ли эти показания правомерно допущены и оценены судами Нидерландов, но, прежде всего проверка того, что разбирательство, взятое как целое, включая то, каким образом доказательства были получены, было справедливым.

В принципе, все доказательства должны, как напомнил Суд, быть представлены обвиняемому в ходе публичных слушаний в целях обеспечения состязательности процесса. Однако показания, полученные на досудебной стадии рассмотрения, могут использоваться как доказательства при том условии, что права защиты были соблюдены. Как правило, эти права требовали, чтобы обвиняемому была предоставлена адекватная и надлежащая возможность лично на каком-либо этапе разбирательства делать отводы и допрашивать свидетелей, показывающих против него.

С точки зрения Суда, такая возможность не была предоставлена в данном случае. Ни на одном из этапов следствия неизвестные свидетели не были допрошены самим заявителем или по его поручению. Кроме того, вопросы, которые защита смогла задать тем, кто допрашивал свидетелей и, косвенно, одному из свидетелей, носили ограниченный характер по причине решения сохранить анонимность свидетелей. Эта черта дела усугубила сложности, встреченные заявителем: если защита не знала личность свидетелей, она не могла доказать, что он (или она) был предвзят, враждебен или неправдив.

Более того, Суд не счел, что разбирательство, проведенное на уровне

судебных органов, восстановило равновесие, нарушенное в ущерб защите. Судьи, принимавшие участие в заседаниях, не видели свидетелей и не могли составить собственное представление о достоверности их показаний. В дополнение к этому, только один из свидетелей был допрошен следственным судьей, но личность свидетеля ему была неизвестна.

Признавая смысл ссылок правительства на значимость роста запугиваний свидетелей и необходимости равновесия между различными присутствующими интересами, Суд счел, что право на добросовестное отправление правосудия не может быть принесено в жертву быстроте. Использование показаний анонимных заявлений как достаточных доказательств для вынесения обвинительного приговора, как в данном случае, отличается от вопроса о допустимости в стадии предварительного следствия таких источников, как анонимные информанты. В первом случае присутствует ущемление прав защиты, что является несовместимым с гарантиями справедливого судебного разбирательства в смысле ст.6. Поэтому суд пришел к выводу, что нарушение ст.6-3-d (право допрашивать свидетелей), взятой совместно со ст.6-1 ЕКПЧ (право на справедливое судебное и публичное разбирательство независимым и беспристрастным судом), имело место.

ЛЮДИ ПРОТИВ ШВЕЙЦАРИИ

Следственный судья Лауфена начал предварительное следствие против г-на Люди и отдал санкцию на прослушивание его телефонных разговоров с тем, чтобы получить более полные сведения о торговле наркотиками. Полиция Лауфена и специальное подразделение по борьбе против торговли наркотиками поручили одному из своих агентов выдать себя за потенциального покупателя кокаина. 1 августа 1984 г. после пяти встреч с этим агентом заявитель был арестован и обвинен в незаконной торговле наркотиками.

4 июня 1985 г. суд Лауфена приговорил г-на Люди к трем годам тюремного заключения за нарушение федерального законодательства о наркотиках. Агент полиции не был допрошен в качестве свидетеля, его свидетельства и протоколы телефонных прослушиваний были оценены как достаточные для того, чтобы доказать, что заявитель имел намерение действовать как посредник при поставках значительного количества наркотиков. Факт, что влияние деятельности агента не привлекло достаточного внимания, был одной из причин, почему Кассационная палата Федерального суда приняла 8 апреля 1985 г. к рассмотрению кассационную жалобу заявителя на недействительность судебного приговора. Федеральный суд направил дело на новое рассмотрение в апелляционный суд Берна, который сократил срок наказания заявителя.

Суд по Правам Человека не ставил под сомнение, что прослушивание телефонных разговоров является "вмешательством" в личную жизнь и тайну корреспонденции заявителя. Вопрос заключался в том, является ли подобное вмешательство оправданным согласно требованиям ст.8-2 ЕКПЧ.

Суд констатировал, что оспариваемая мера вмешательства основывалась на ст.171-в и 171-с Уголовно-процессуального кодекса Берна, который применяется также и к предварительной стадии следствия, когда существуют серьезные подозрения, что правонарушения должны произойти в ближайшее время. Суд подчеркивает, что в данном случае "вмешательство" было нацелено на "предотвращение уголовных правонарушений", которое, несомненно, "необходимо в демократическом обществе". Что касается использования агента, то Суд счел, что тот не вторгся в личную жизнь заявителя, так как его использование касалось сделки с наркотиками и имело целью арест сообщников. Вследствие этого Суд пришел к выводу, что нарушения ст.8 ЕКПЧ не было.

Второй вопрос, который был поставлен перед Судом по Правам Человека заключался в том, чтобы установить, имело ли место нарушение права заявителя на справедливый процесс, в частности, его права на защиту, как они гарантированы в ст.6-1 и 6-3 ЕКПЧ.

Напомним, что, согласно своей юриспруденции, доказательства должны в принципе быть представлены подсудимому на публичном заседании с тем, чтобы обеспечить состязательный характер процесса, и что исключения из этого правила должны принимать во внимание права защиты, Суд отметил, что в данном случае осуждение заявителя было основано среди прочего на письменных донесениях агента. Суд отметил, что ни г-н Люди, ни его защитник ни в какой момент судопроизводства не имели возможности опросить и поставить под сомнение достоверность показаний этого агента. Суд выразил мнение, что было бы возможно найти средства, позволившие не подвергать риску раскрытие личности агента, и вместе с тем дать возможность заявителю сформулировать возражения по поводу его донесений. В результате Суд пришел к выводу, что право на защиту подверглось ограничениям до такой степени, что заявитель не имел возможности на справедливое рассмотрение своего дела. Следовательно, нарушение ст.6-3-d в совокупности со ст.6-1 ЕКПЧ имело место.

ПОПОВ ПРОТИВ РОССИИ

ДОКАЗЫВАНИЕ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ, ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВА ЗАКЛЮЧЕННОГО НА МЕДИЦИНСКУЮ ПОМОЩЬ, УСЛОВИЯ СОДЕРЖАНИЯ В ШТРАФНОМ ИЗОЛЯТОРЕ: *POPOV V. RUSSIA*

Постановление *Popov v. Russia* касается различных вопросов работы системы уголовного правосудия. Основанием для подачи жалобы в Европейский суд послужили следующие обстоятельства.

26 сентября 2001 г. примерно в 14.00 четыре подростка (ученика школы для слабослышащих детей), проходя к трамвайной остановке мимо парка Сокольники, стали очевидцами драки между двумя молодыми людьми. Один из дерущихся позднее был найден убитым. Школьники рассказали о происшествии своему учителю. Они говорили, что нападавший был одет в кожаную куртку и его волосы были завязаны в хвост.

14 мая 2002 г. в 12.00 сотрудники правоохранительных органов пришли в квартиру заявителя и попросили его пройти с ними в отделение милиции. Заявитель согласился. В отделении милиции, он был обыскан и помещен в камеру. Было произведено его опознание двумя из школьников, которые указали на него как на человека, который участвовал в драке 26 сентября 2001 г. В тот же день был произведен обыск в квартире заявителя. 15 мая 2002 г. заявитель был помещен в ИВС Сокольники. 17 мая 2002 г. в отношении заявителя была избрана мера пресечения – содержание под стражей. 21 мая 2002 г. было проведено опознание заявителя двумя другими школьниками. Один из них не был уверен, что именно заявителя они видели 26 сентября 2001 г., а второй заявил, что никогда раньше его не видел. 24 мая 2002 г. заявителю предъявили обвинение в убийстве, и он был допрошен как обвиняемый. При допросе присутствовал адвокат К., приглашенный следователем.

25 мая 2002 г., заявитель был помещен в СИЗО 77/1 в Москве. 21 июня 2002 г. адвокат К. подал жалобу в прокуратуру о порядке проведения расследования. В жалобе он указывал, что опознание проводилось с нарушением уголовно-процессуального закона. В частности, остальные участники опознания были старше заявителя, и только у заявителя волосы были завязаны в хвост, что существенно влияет на достоверность опознания. Адвокат также указывал, что следователь не предпринял никаких действий, чтобы проверить алиби заявителя, так как не были допрошены те свидетели, которые видели его в день убийства: его соседка, плотник, который вел ремонтные работы в его квартире и мать подруги заявителя. Прокурор удовлетворил ходатайство адвоката о допросе указанных свидетелей, но ни соседка, ни плотник, так и не были допрошены в ходе следствия.

В период следствия срок содержания заявителя под стражей неоднократно продлялся. 10 января 2003 г. прокурор подписал обвинительное заключение и направил дело в суд. В обвинительном заключении было указано, что 26 сентября 2001 г. заявитель около 14.00 перед входом в парк Сокольники поссорился с жертвой по неустановленной причине, ссора перешла в драку, на почве внезапно возникшей личной неприязни заявитель стукнул по затылку потерпевшего неустановленным тупым твердым предметом, а потом порезал его горло неустановленным острым предметом. Обвинительное заключение содержало список доказательств со ссылками на страницы дела, но без какого-либо разъяснения их относимости к тем или иным обстоятельствам.

4 февраля 2003 г. Преображенский районный суд г.Москвы назначил судебное слушание на 17 февраля 2003 г. и оставил меру пресечения без изменений. Заявитель обжаловал это решение. 17 февраля 2003 г. суд удовлетворил ходатайство адвоката о вызове в качестве свидетеля соседки заявителя, а также не разрешил дяде заявителя представлять его интересы, поскольку его интересы уже защищал адвокат. Плотник, работавший в квартире заявителя, также был вызван в суд. Однако допрос свидетелей в этот день не производился, поскольку суд отложил

слушание до вынесения определения по жалобе заявителя на определение о назначении дела к слушанию.

22 апреля Московский городской суд отменил определение о назначении дела к слушанию. 10 мая 2003 г. Преображенский районный суд г.Москвы назначил повторное предварительное слушание по делу на 19 мая 2003 г. и оставил меру пресечения без изменения. 19 мая суд назначил рассмотрение дела на 12 июня 2003 г. В тот же день заявитель подал ходатайство об исключении из доказательственной базы протоколов его допросов, проводившихся 14 мая 2002 г., а так же результатов опознания. Заявитель указывал, что эти доказательства неприемлемы. Суд отклонил это ходатайство, указав, что судебное следствие по делу еще не начато, следовательно, оценка всех доказательств, включая те, которые хочет исключить подсудимый, должна быть произведена в процессе рассмотрения дела по существу.

В дальнейшем слушания дела несколько раз откладывались, а срок содержания заявителя под стражей продлялся. В итоге суд приступил к рассмотрению по существу только 8 сентября 2003 г. В протоколе судебного заседания за этот день есть запись о том, что вызванные свидетели явились в суд, однако фамилии свидетелей не указываются. В этом заседании адвокат заявителя ходатайствовал о вызове в качестве свидетеля его соседа, чтобы подтвердить алиби и дать характеристику личности подсудимого. Прокурор возражал, указывая, что данные о личности подсудимого уже имеются в материалах дела. Суд отклонил ходатайство адвоката без объяснения причин.

В этот же день суд провел допрос троих школьников – очевидцев драки 26 сентября 2001 г. Один из школьников подтвердил, что видел подсудимого в тот день. Другой сказал, что хоть и опознал подсудимого во время следствия, к моменту проведения судебных слушаний он уже не помнит точно, как выглядел преступник. Другой школьник сообщил, что не опознает подсудимого. Учитель этих подростков так же был допрошен судом и показал, что школьники имеют хорошее зрение, однако из-за особенностей своего ментального состояния страдают провалами в памяти, которые и не позволяют им адекватно воспроизвести события полугодовой давности. Одновременно были допрошены родители убитого. Отец сообщил, что он получил анонимный звонок, которым ему сообщили о том, что его сын был убит заявителем.

На следующий день слушания продолжились. Была допрошена мать заявителя, которая показала, что 26 сентября 2001 г. ее сын весь день находился дома, что может подтвердить плотник и сосед. Девушка заявителя показала, что вечером 26 сентября она выгуливала свою собаку вместе с заявителем. Мать девушки сообщила, что днем 26 сентября она несколько раз звонила домой заявителю и разговаривала с ним. В этот день суд так же заслушал показания друга заявителя и эксперта по компьютерной технике. Адвокат заявителя подал ходатайство о вызове и допросе плотника. Суд отказал в удовлетворении ходатайства, сославшись на то, что этот свидетель был уведомлен о слушаниях, но не явился.

10 сентября Преображенский районный суд вынес приговор, признав заявителя виновным в убийстве и приговорив его к десяти годам лишения свободы. В судебном решении указывалось, что 26 сентября 2001 г. около 14:00 около входа в парк Сокольники заявитель по неустановленным причинам вступил в ссору с пострадавшим. Ссора перешла в драку. Из-за внезапно возникшей личной неприязни заявитель стукнул по затылку потерпевшего неустановленным тупым твердым предметом, а потом порезал его горло неустановленным острым предметом. Суд установил, что вина заявителя подтверждается показаниями школьников М. и З., которые идентифицировали его как лицо, дравшееся с пострадавшим, а так же схожими показаниями школьника Ф., который был на 50% уверен, что он видел заявителя на месте преступления. Суд отметил, что учитель подтвердил, что у этих свидетелей отсутствуют ментальные недостатки. Суд так же установил, что вина заявителя подтверждается: показаниями Г., который сообщил, что пароль и логин пользователей Интернета индивидуален и позволяет установить место нахождения пользователя и корреспонденцию с другими пользователями; показаниями

свидетеля Б. подтвердил, что заявитель пользовался сетевым именем «Спенсер» и у него была черная кожаная куртка; результатами освидетельствования трупа; описанием места преступления; результатами проверки компьютера и дискета пострадавшего, а так же компьютера и дискета неуказанного лица; результатами проверки предметов, принадлежащих заявителю; данными Интернет провайдера, согласно которым 12 сентября 2001 г. в 23:16 был осуществлен выход в Интернет с телефона матери заявителя. Суд отклонил ходатайства заявителя об исключении протоколов опознания как неприемлемых, поскольку счел, что опознания проводились в соответствии с законом. Что касается показаний свидетелей, суд пришел к выводу, что показания матери заявителя, его девушки и матери девушки не заслуживают доверия, так как они являются близкими заявителя и хотят помочь ему.

Заявитель обжаловал приговор, утверждая, что суд первой инстанции вынес решение, опираясь на неприемлемые доказательства, а также отказал в ходатайствах о допросе соседа и об отложении слушаний для вызова работавшего в его квартире плотника. Московский городской суд утвердил приговор 20 января 2004 г. В решении Московского городского суда указывалось: «Преступление было совершено в Москве при обстоятельствах, описанных в решении суда первой инстанции... Суд верно основывал свое решение о вине [заявителя] на показаниях свидетелей. Суд [кассационной инстанции] считает, что эта оценка корреспондирует другим доказательствам: компьютерной базе данных, где зафиксирована переписка [заявителя], использовавшего сетевое имя «Спенсер», и пострадавшего, а так же свидетельским показаниям Б... Утверждение [заявителя] о том, что версия о его нахождении дома в день совершения преступления не была должным образом исследована, является необоснованным... Законность процессуальных действий по данному делу была проверена и решение суда не было основано на каких-либо доказательствах, чья законность вызывала бы сомнение».

Следует отметить, что с 24 мая 2002 г. по 15 февраля 2004 г. заявитель содержался в СИЗО 77/1 в г.Москва. Заявитель утверждал, что камеры, где он находился, были переполнены, в них отсутствовала естественная вентиляция и освещение, что зимой там было холодно, а летом очень жарко и что в любое время года в камерах была высокая влажность. По словам заявителя, камеры были населены насекомыми, и что туалет в камерах не был отделен от жилой части. Заявитель утверждал, что еду выдавали дважды в день, не предоставляли постельных принадлежностей и пр.

Также, по словам заявителя, его регулярно и с ведома тюремной администрации избивали другие заключенные, чтобы принудить к признанию в преступлении. Он получил сотрясение мозга и травму уха, многочисленные переломы носа и синяки. Из-за неправильно сросшихся костей носа его лицо было обезображено, дыхание затруднено и притуплено обоняние. У него так же ухудшилось зрение и слух. Заявитель утверждал, что многократно обращался к врачу, но так и не был надлежащим образом осмотрен. Между тем, согласно записи в его медицинской карте 1 ноября 2002 г. у него были обнаружены синяки. Заявитель направил своему представителю письмо, в котором сообщил об избиениях и указал, что он не подавал никаких жалоб по этому поводу, поскольку ему угрожали убийством.

Заявитель также жаловался на то, что ему не была предоставлена адекватная медицинская помощь. С 1994 г. заявитель страдал от рака мочевого пузыря. В 1999 г. его прооперировали. Несмотря на операцию и проведенный курс химиотерапии состояние здоровья заявителя оставалось тяжелым, ему требовалось постоянное наблюдение врача и специальное лечение. Во время нахождения в СИЗО у заявителя стали случаться приступы боли, из-за которых он вынужден был обращаться за медицинской помощью практически каждую неделю. По словам заявителя, помощь ему либо не оказывалась вообще, либо оказывалась после того, как приступ проходил сам. Ему не давали медикаментов, которые были прописаны врачом онкологом. В период пребывания в СИЗО заявитель несколько раз сдавал анализы мочи и крови, а также проходил ультразвуковое обследование. В 2003 г. его

несколько раз помещали в медчасть. Однако, по словам заявителя, медчасть СИЗО не имела оборудования, необходимого для проведения всех необходимых исследований. Кроме того, в медчасти СИЗО не было специалистов урологов и онкологов. В 2003 г. в результате ультразвукового исследования было установлено появление у заявителя новой опухоли. Последующие исследования показали, что опухоль увеличивается. Врачи СИЗО обращались по телефону за консультациями к врачу, который ранее лечил заявителя, однако они не сообщили о появлении новой опухоли. Заявитель и его мать неоднократно подавали жалобы на неадекватность медицинской помощи. Глава медчасти отвечал матери заявителя, что ее сын проходит обследования и его состояние удовлетворительное. Из Московского УИН матери заявителя сообщили, что ее сын находится под постоянным наблюдением врачей и не нуждается в специализированном лечении в онкологической клинике.

В марте 2004 г. заявитель был переведен в Сарапул для отбывания наказания. Заявитель сообщил медицинскому персоналу колонии о том, что он был прооперирован в связи с раковой опухолью. По словам заявителя, медицинский персонал колонии не провел необходимых исследований его состояния и не оказал соответствующей помощи из-за отсутствия необходимого оборудования и условий. В колонии заявитель отказался от выполнения обязательных работ, ссылаясь на сильные боли в пояснице и желудке. Заявитель также отказывался от утренней зарядки. Врач колонии поставил ему диагноз пиелонефрит, однако счел, что состояние здоровья заявителя позволяет ему работать. Заявителя также признали годным к выполнению утренней зарядки.

Из-за отказа заявителя работать и делать зарядку его неоднократно помещали в штрафной изолятор. По словам заявителя, в штрафных изоляторах условия содержания были плохими. В частности, камеры были тесными, холодными и невентилируемыми. Кровати в изоляторах были прикованы к стене, и их разрешалось опускать только на ночь. Заключение в изоляторе не могли пользоваться своей одеждой, а тюремная не была достаточно теплой. Кроме того, им запрещалось кипятить воду. В результате нахождения в штрафном изоляторе состояние здоровья заявителя ухудшилось. Заявитель жаловался на отсутствие адекватной медицинской помощи и неоправданное помещение в штрафной изолятор в ГУИН.

В августе 2004 начальник медчасти колонии произвел осмотр заявителя и пришел к выводу о том, что оценить состояние его здоровья в условиях колонии невозможно, так как там нет врачей уролога и онколога. В сентябре 2004 заявитель был переведен в госпиталь УИС. Проведенное там ультразвуковое обследование выявило, что у заявителя имеются многочисленные камни в почках, а так же диффузные изменения органов малого таза. Согласно записям в медицинской карте заявителя, он отказался от оперативного вмешательства. По результатам этого обследования матери заявителя сообщили, что у ее сына не выявлено заболеваний мочеполовой системы, его состояние удовлетворительное и он отказывается от дальнейшей помощи.

Заявитель был возвращен в колонию. Оттуда он писал своему представителю, что его здоровье ухудшается, ему не оказывается надлежащая медицинская помощь, а записи в его медицинской карте не соответствуют действительности. Представитель заявителя обратился в Минздрав с просьбой провести обследование заявителя. В октябре 2004 г. глава Института урологии Минздрава дал письменное заключение о состоянии здоровья заявителя. В заключении указывалось, что у заявителя возможно произошел рецидив рака, однако точно установить это невозможно без проведения биопсии и других анализов. В заключении также указывалось, что отсутствие регулярного наблюдения со стороны уролога и онколога может привести к задержке в постановке диагноза и к ситуации, когда оперативное вмешательство уже будет невозможным.

В ответ на запросы, для обследования заявителя был приглашен врач одной из больниц Сарапула. Однако заявитель отказался от обследования, поскольку у этой больницы не было лицензии на ведение урологической практики.

Европейский суд, получивший жалобу заявителя, счел необходимым применить в данном деле так называемые предварительные меры. Суд потребовал от государства-ответчика освободить заявителя от работы и физических упражнений, а так же провести независимое медицинское обследование заявителя в специализированном учреждении. Государство-ответчик сообщило Суду, что заявитель был обследован в онкологической больнице в Ижевске. В результате обследования было установлено, что онкологические заболевания у заявителя не развиваются и в специализированной помощи он не нуждается.

Заявитель также пожаловался на то, что представители властей оказывают на него давление в связи с обращением в Европейский суд. В частности, заявитель сообщал, что представители администрации колонии требовали отозвать жалобы из Суда и угрожали ухудшением условий отбывания наказания. Также его посетил представитель Удмуртского УИН и потребовал перестать жаловаться на состояние здоровья.

Позднее заявителя посетил представитель ГУИН и спрашивал его о поданной в Суд жалобе. Заявитель подтвердил все свои претензии относительно условий содержания и медицинской помощи. После этого заявителя вызвали в оперативную часть колонии и потребовали, чтобы он написал заявление о том, что не подвергался давлению со стороны администрации колонии. Заявитель отказался сделать это.

Через некоторое время заявителя вновь посетил представитель ГУИН и в присутствии сотрудника оперативной части колонии спрашивал заявителя о том, подвергался ли он давлению со стороны администрации колонии. Заявитель отказался отвечать без консультации со своим адвокатом.

Рассматривая данное дело, Суд признал неприемлемыми все жалобы заявителя на нарушение статьи 5 Конвенции, которая гарантирует свободу и личную неприкосновенность, поскольку заявитель пропустил шестимесячный срок для подачи этих жалоб.

С жалобами на различные нарушения права на справедливое судебное разбирательство, гарантированное ст.6 Конвенции, Суд согласился частично. В частности, Суд констатировал, что рассмотрение уголовного дела в отношении заявителя началось 24 мая 2002 г., когда его задержали, и закончилось утверждением приговора 24 января 2004 г. Суд счел, что общий срок разбирательства в один год и восемь месяцев нельзя назвать чрезмерным, тем более что национальные органы не производили никаких действий, которые могли бы затянуть процедуру.

Также Суд отклонил жалобу заявителя на то, что обвинительное заключение по его делу было неконкретным: оно не указывало специфических обстоятельств преступления. В результате, на заявителя было возложено бремя доказывания своей невиновности. По мнению Суда, дефекты обвинительного заключения не привели к тому, что заявитель стал считаться виновным до вынесения приговора. Относительно претензий заявителя по поводу использования неприемлемых доказательств – протоколов опознания – Суд постановил следующее. Во-первых, Суд напомнил, что правила, регулирующие приемлемость доказательств, относятся к компетенции национальных властей, а сам Суд некомпетентен решать, какие типы доказательств можно считать допустимыми. Задача Суда – установить, были ли соблюдены права защиты, в частности, имелись ли у защиты возможности оспорить качество доказательств и возможность их использования в процессе. Суд отметил, что заявитель подавал ходатайство об исключении протоколов опознания из доказательственной базы. Судебные органы государства-ответчика рассмотрели эти ходатайства и отклонили их со ссылкой на заслушанные показания свидетелей о том, что никаких нарушений в ходе опознаний они не отметили. Таким образом, права защиты по оспариванию доказательств нарушены не были.

Суд также отклонил жалобу заявителя на то, что его дядя не был допущен участвовать в суде в качестве защитника. Суд отметил, что гарантированное статьей 6 Конвенции право обвиняемого быть представленным защитником по своему

выбору не является абсолютным. Российский УПК дает возможность наряду с профессиональным адвокатом привлечь для своей защиты родственника или иное лицо. Однако эта возможность зависит от усмотрения судебного органа. Таким образом, именно национальный судебный орган должен в каждом конкретном случае решать, необходимо ли для защиты интересов обвиняемого привлекать дополнительного защитника. На этом основании и с учетом того обстоятельства, что у заявителя был выбранный им адвокат, Суд пришел к выводу, что отказ российского суда допустить к защите дядю заявителя, нельзя рассматривать в качестве нарушения статьи 6 Конвенции.

Вместе с тем, в данном деле Суд нашел нарушение принципа справедливого судебного разбирательства, которое выразилось в том, что следственные и судебные органы не допросили некоторых свидетелей защиты. Суд отметил, что основанием признания вины заявителя в совершении убийства, были показания школьников – очевидцев преступления. Один из этих школьников опознал заявителя во время следственного действия, проведенного через полгода после убийства, а после подтвердил результаты опознания в суде. Второй школьник идентифицировал заявителя во время опознания, однако не смог подтвердить это в суде. Третий школьник не опознал заявителя ни во время следствия, ни в судебном заседании. Четвертый в суде не допрашивался, но согласно протоколам опознания, он сообщил, что заявителя ранее не видел. Учитель этих школьников указал в суде, что они страдают забывчивостью и не всегда могут воспроизвести ситуацию полугодовой давности. Таким образом, суд имел дело с конфликтующими показаниями очевидцев, имевших проблемы с памятью. В приговоре так же отмечено, что вина заявителя подтверждается другими доказательствами, среди которых названы: результаты осмотра трупа и места происшествия, результаты изучения компьютера и дискет, принадлежавших неустановленному лицу, результатами осмотра вещей обвиняемого, показаниями эксперта по компьютерной технике об индивидуализации пользователей Интернет, а также показаниями свидетеля, который сообщил о том, что у обвиняемого была кожаная куртка и он пользовался сетевым именем «Спенсер». При этом суд не дал никаких объяснений, каким образом эти материалы указывают на вину заявителя и какое отношение к делу они имеют (за исключением результатов освидетельствования трупа и осмотра места преступления, которые, однако, могут служить только лишь подтверждением факта смерти). Более того, суд не установил ни причин ссоры, приведшей к убийству, ни орудия преступления. С точки зрения Европейского суда, обвинительный приговор в отношении заявителя в значительной степени был основан на предположении об участии заявителя в драке с погибшим, подтвержденное, по мнению национального суда, показаниями школьников. В ситуациях, когда обвинение основывается на предположении о том, что лицо находилось в то или иное время в том или ином месте, принцип равенства сторон требует, чтобы обвиняемому была предоставлена возможность опровергнуть это предположение. Европейский суд отметил, что заявитель ходатайствовал о допросе различных свидетелей, которые могли бы подтвердить его алиби. Судебный орган заслушал только лишь показания его матери, его девушки и матери девушки и признал их недостоверными. Вместе с тем, свидетели, которые не являлись родственниками обвиняемого, не были допрошены ни во время следствия, ни в суде, что составило нарушение статьи 6 Конвенции.

Суд отклонил жалобы заявителя на жестокое обращение со стороны сокамерников в период его содержания в СИЗО. Суд отметил, что заявитель не представил никаких доказательств, указывающих на факт жестокого обращения. Заявитель ссылался на то, что его требования о проведении медицинского осмотра и фиксации телесных повреждений не были проведены. Однако подтверждений этому он не предъявил. Суд отметил, что в медицинской карте заявителя имелась запись о том, что у него были обнаружены синяки. Однако Суд не может сделать вывод о применении насилия к заявителю только на основании этой записи. Суд отметил, что заявитель не обращался за защитой к национальным органам. Утверждения о том, что его жалобы не достигли адресата, Суд счел необоснованными, так как заявитель не смог представить никаких подтверждений

факту отправки этих жалоб. Более того, в письме своему представителю он сообщил, что не жаловался на жестокое обращение, потому что ему угрожали убийством. Однако заявитель не смог привести никаких подтверждений фактам угроз.

Заявитель также жаловался на плохие условия содержания и отсутствие адекватной медицинской помощи в СИЗО. Государство-ответчик утверждало, что эта часть жалобы должна быть отклонена как неприемлемая, поскольку заявитель не обращался в национальные инстанции с претензиями по поводу условий содержания. Суд отклонил это возражение, поскольку государство-ответчик не дало никаких пояснений касательно того, как обращение в национальные инстанции могло бы улучшить ситуацию заявителя.

Суд констатировал, что перенесший операцию и химеотерапию заявитель нуждался в специализированном медицинском наблюдении, чтобы своевременно диагностировать и начать лечить возможный рецидив онкологического заболевания. С целью определить характер требуемого наблюдения, Суд проанализировал медицинские документы, представленные сторонами и установил, что заявителю как минимум были необходимы регулярные осмотры специалистом урологом и онкологом, а также ежегодная цистоскопия. Суд отметил, что в период нахождения в СИЗО заявителя регулярно осматривали терапевты, а также проводились анализы мочи и крови и ультразвуковые обследования. Также заявителя осмотрел хирург и уролог. Врачи СИЗО обращались за консультациями к специалисту, который ранее лечил заявителя. Однако они не предоставляли ему всего объема документов, из-за чего специалист не мог поставить диагноз. Таким образом, в течение года и девяти месяцев заявитель не был обследован соответствующим специалистом. Цистоскопия также не проводилась.

Суд также отметил, что заявитель и государство-ответчик по-разному описывали другие аспекты содержания заявителя в СИЗО. Заявления сторон совпадали только по вопросу о метраже камер и числу содержащихся в них людей. Исходя из этих описаний, заявитель в течение года и девяти месяцев находился в помещениях, в которых на человека приходилось от 0,9 до 2,34 метров жилой площади. При этом заявитель проводил в камере круглый сутки за исключением времени, отведенного на прогулку. Согласно стандартам Суда, длительное содержание человека в таких условиях причиняет чрезмерный стресс. Кроме того, страдания заявителя, который знал об угрозе повторного онкологического заболевания, усугублялись отсутствием доступа к врачам-специалистам. На этом основании Суд признал нарушение статьи 3 Конвенции, которая запрещает пытки и жестокое и унижающее обращение.

Суд также рассмотрел жалобу заявителя на условия содержания и отсутствие надлежащей медицинской помощи в колонии. Государство-ответчик утверждало, что эта часть жалобы должна быть отклонена как неприемлемая, поскольку заявитель не обращался в национальные инстанции с претензиями по поводу условий содержания. Суд отклонил это возражение по тем же основаниям, что и возражение относительно неисчерпания внутренних средств защиты по жалобе на условия содержания в СИЗО.

Суд отметил, что в период нахождения в колонии заявителя осматривали врачи, проводились анализы крови и мочи, а также ультразвуковое обследование. К заявителю был вызван врач из городской больницы г.Сарапул, однако заявитель отказался от обследования. По требованию Суда было проведено обследование заявителя в онкологической больнице в Ижевске. Заявитель утверждал, что результаты этого обследования нельзя считать достоверными, поскольку начальник медчасти колонии присутствовал при обследовании и давал проводящему исследованию врачу указания, что писать в медицинском заключении. Также заявитель указывал на то, что в рамках исследования не проводилась биопсия. Суд отметил, что врач гражданской онкологической больницы не находился в служебной зависимости от начальника медчасти колонии. Что касается заявления о том, что начальник медчасти указывал, что надо писать в медицинском заключении, то оно не подтверждается другими доказательствами. По вопросу о необходимости

биопсии, Суд отметил, что врачи рекомендовали проведение цистоскопии, а не биопсии для оценки состояния заявителя. Кроме того, врач, проводивший обследование, имел непосредственный контакт с заявителем и результаты других исследований. Вместе с тем, Суд отметил, что обследование врачом специалистом и цистоскопия была проведена только через полтора года с момента поступления заявителя в колонию и только после того, как Суд направил государству-ответчику соответствующий запрос. Более того, из медицинских документов, находившихся в распоряжении администрации колонии, было очевидно, что заявитель не проходил соответствующего обследования и ранее. В этой ситуации, должностные лица должны были незамедлительно принять меры для организации обследования, однако это не было сделано. На этом основании Суд пришел к выводу, что заявителю в период пребывания в колонии не оказывалась соответствующая медицинская помощь.

Также Суд проанализировал условия содержания в штрафных изоляторах, в которых заявитель находился в сумме более месяца. Суд отметил, что в изоляторах на заявителя приходилось от 2,03 до 2,36 квадратных метра площади. При этом заявитель покидал изолятор только во время прогулки, длившейся один час. Суд обратил особое внимание на то, что по 16 часов в сутки кровати в штрафном изоляторе были пристегнуты к стене, в результате чего в распоряжении заявителя была только узкая скамейка без спинки. Суд пришел к выводу, что условия содержания в штрафных изоляторах, равно как и отсутствие адекватной медицинской помощи, являются нарушением статьи 3 Конвенции.

В завершение была рассмотрена жалоба о давлении на заявителя в связи с обращением в Европейский суд, а также на вмешательство в переписку с представителем. Государство-ответчик сообщило, что сотрудники колонии разговаривали с заявителем в рамках инспекции, которая проводилась по поводу подачи им жалобы в Европейский суд, а также в связи с запросом Суда о предоставлении дополнительной информации по делу. Также государство-ответчик утверждало, что корреспонденция заявителя с его представителем не подвергалась просмотру и направлялась адресату в соответствии с установленным порядком. Суд отметил, что государство-ответчик не представило никаких документов, подтверждающих факт проведения внутреннего расследования фактов, послуживших основанием для подачи жалобы. Также Суд не получил протоколов опроса заявителя. Суд отметил, что контакты заявителя с должностными лицами были связаны с его жалобами на условия содержания в колонии, включая жалобы на давление со стороны администрации. По мнению Суда, сам факт, что эти контакты осуществляли представители администрации этой колонии, является неприемлемым. В результате таких контактов у заявителя, который вынужден еще долгое время отбывать наказание в этой колонии, мог возникнуть обоснованный страх преследований. На этом основании Суд признал нарушение права заявителя на свободное обращение в Суд, гарантированное статьей 34 Конвенции, и констатировал отсутствие необходимости рассматривать жалобу на вмешательство в переписку заявителя с его представителем. Суд назначил заявителю компенсацию морального вреда в размере 25 000 евро.

АРДАНОВСКИЙ ПРОТИВ РОССИИ

НЕ ВО ВСЕХ СЛУЧАЯХ НЕВЫЗОВ СВИДЕТЕЛЯ В СУД ВЛЕЧЕТ ПРИЗНАНИЕ НАРУШЕНИЯ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ: ПОСТАНОВЛЕНИЕ ANDANDONSKIY V. RUSSIA

13 июня 2000 г. против заявителя было возбуждено уголовное дело по подозрению в покушении на убийство. 31 января 2002 г. заявитель был осужден за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью и приговорен к двум годам лишения свободы. На основании Акта об амнистии заявитель был освобожден от отбывания наказания. Приговором суда он был обязан возместить материальный и моральный вред потерпевшему.

В соответствии с приговором 7 апреля 2000 г. в 20.00 в ходе ссоры с Н. заявитель напал на Н, сбил его с ног, сел на него и несколько раз ударил его головой об асфальт. В результате Н. получил серьезные травмы головы, включая трещины обеих теменных костей, гематому и ссадину теменно-затылочной борозды, сотрясение мозга, ссадины и синяки на лице. Трещины обеих теменных костей, гематома и ссадина теменно-затылочной борозды были признаны тяжким вредом, а остальные повреждения – вредом средней тяжести.

Заявитель утверждал, что он гулял со своим годовалым внуком, когда Н. и его жена, ранее ему не знакомые, подошли к ним и начали обвинять его в том, что он неправильно смотрит за ребенком. В ходе ссоры, возникшей между заявителем и Н., Н., который был в состоянии опьянения, начал угрожать заявителю и сделал попытку его ударить. Заявителю удалось схватить Н. за ногу, после чего Н. повалился на землю, и в результате своего падения он получил повреждения. Заявитель утверждал, что он никогда не бил Н. головой об асфальт.

Как следует из приговора, суд обосновал свои выводы на показаниях Н., его жены, протоколе очной ставки между женой Н. и заявителем в ходе предварительного расследования, показаниях свидетелей Е. и К., заключениях судебно-медицинской экспертизы. Во время судебного разбирательства Н. заявил, что они с женой гуляли и увидели ребенка одного, позвали его, потому что сочли, что тот может пораниться. Заявитель напал на него сзади, и потом он не помнил, что произошло. Жена Н. также подтвердила, что они гуляли и увидели ребенка и постарались привлечь чье-то внимание, они подошли к заявителю, который был пьян, он начал ругаться матом и попытался ударить ее мужа. Потом они пошли дальше, и заявитель кинулся на ее мужа сзади, повалил его и ударил раз пять головой об асфальт. Потом вскочил на ноги и убежал. После этого вызвали скорую помощь и ее мужа отвезли в больницу. В ходе очной ставки во время предварительного расследования жена Н. утверждала, что именно заявитель начал ссору, сбил ее мужа с ног и ударил его пять раз об асфальт. Свидетельница Е. во время предварительного следствия сообщила, что она видела, как заявитель сбил с ног Н., повалил его на землю и несколько раз ударил его об асфальт головой. Н. после этого остался лежать без сознания и его увезла скорая. Во время судебного разбирательства она письменно уведомила суд, что не может присутствовать в судебном заседании по состоянию здоровья и подтверждает свои показания, данные на предварительном следствии. Судья несколько раз спрашивал заявителя и его адвоката, есть ли у них возражения против проведения судебного следствия без свидетельницы Е., заявитель и его адвокат не возражали против этого. Свидетельница К. показала, что она была на встрече жильцов дома, когда прибежала Е. и сказала, что заявитель убил мужчину. Все побежали посмотреть и увидели Н. на скамейке, у него была кровь на голове, и она не заметила, чтобы Н. был пьян. Его быстро увезла скорая. Она узнала от Е., что заявитель бил его головой об асфальт. Согласно судебно-медицинской экспертизе травмы Н. были получены от ударов кулаком и от удара об асфальтовое покрытие. Суд счел, что заявитель утверждает, что он не бил Н. с целью уйти от ответственности. Суд отверг показания еще троих свидетелей, что Н. и его жена были в состоянии опьянения, так как это не было подтверждено другими доказательствами, например результатами

анализа крови.

В кассационной жалобе заявитель в том числе ссылался на то, что в суде не была допрошена свидетельница Е., и что он действовал в рамках самообороны и защиты ребенка.

19 марта 2002 г. Городской суд Санкт-Петербурга оставил приговор без изменения. Суд рассмотрел позицию заявителя, его адвоката, Н. и его жены, признал, что вызов свидетельницы Е. 1920 г.р. был невозможным в суд, кроме того, суд обратил внимание на то, что Е. и жена Н., не зная ранее друг друга, показали, что заявитель ударил его головой об асфальт более чем один раз. И их показания совпадают с выводами судебно-медицинской экспертизы. В связи с этим суд признал, что в приговоре правильно оценены доказательства. Обращения с жалобами в надзорном порядке также были безрезультатными.

Заявитель утверждал, что в отношении него нарушены гарантии статьи 6(1) и ст.6(3с), поскольку приговор был основан на показаниях жены потерпевшего, свидетельницы К, которая не была очевидцем событий, и свидетельницы Е., которая не была допрошена в суде.

Государство-ответчик возражало, что свидетельница Е. не могла быть вызвана в суд в силу преклонного возраста.

Суд в своих выводах, прежде всего, обратил внимание на то, что поскольку заявитель и его адвокат не представляли возражений на протокол судебного заседания, то Суд признает его корректным. Во-вторых, Суд еще раз подтвердил свою практику, что в рамках состязательной процедуры обвиняемому должна быть предоставлена возможность допросить свидетеля, который показывает против него, но неисполнение этого требования может привести к признанию нарушения только в том случае, если показания этого свидетеля являются единственным или решающим доказательством. Действительно, Суд указал, что было бы предпочтительнее, если бы свидетельница Е. была допрошена в судебном заседании, поскольку очная ставка между ней и заявителем на предварительном следствии не проводилась. Но Суд указал, что приговор Московского районного суда г.Санкт-Петербурга был постановлен не только на основании этого доказательства. Поэтому то, что свидетельница Е. не была допрошена в суде, не отразилось существенно на справедливости судебного разбирательства. Более того, заявитель и его адвокат не возражали против рассмотрения дела в отсутствие этого свидетеля. Суд также отметил, что поскольку заявитель был представлен адвокатом в судебном рассмотрении, то он должен был требовать допроса свидетельницы Е. в суде, если он считал, что это так важно, но он не представил Суду доказательства того, что это было сделано. В связи с чем Суд пришел к выводу, что он отказался от своего права на перекрестный допрос свидетеля обвинения.

Суд счел, что нарушения статьи 6(1) и ст.6(3) не было.

КЛАСС (KLASS) И ДРУГИЕ ПРОТИВ ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИИ

Судебное решение от 6 сентября 1978 г.

Краткое неофициальное изложение обстоятельств дела

А. Основные факты

Заявителями по этому делу являются граждане Германии, Герхард Класс, прокурор, Петер Луббергер, адвокат, Юрген Нусбрух, судья, Ханс-Юрген Поль и Дитер Зелб, адвокаты. Г-н Нусбрух проживает в Гейдельберге, остальные в Мангейме.

Закон от 13 августа 1968 г. (Закон G 10), изданный в развитие статьи 10 п.2 (в редакции 1968 г.) Основного Закона ФРГ, ограничил право на тайну переписки, почтовых отправлений, телефонных разговоров. Оспаривая этот Закон заявители не отрицали право государства на установление соответствующих законодательных мер, но видели несоответствие этого Закона Конвенции в том, что он не обязал власти уведомить о таких мерах заинтересованных лиц, исключив тем самым возможность оспаривания этих мер в судебном порядке.

По этому поводу заявители обратились в Конституционный Суд ФРГ, который признал Закон от 13 августа 1968 г. не соответствующим Основному Закону в части, не допускавшей уведомление лица, за которым устанавливалось наблюдение, даже тогда, когда такое уведомление могло быть сделано, не нанося вреда цели предпринятых мер. Заявители остались не удовлетворены решением Конституционного Суда, считая также несовместимой с гарантиями основных прав и свобод граждан замену судебной защиты прав в данной сфере надзорными функциями двух специальных органов, создаваемых Бундестагом.

В. Разбирательство в Комиссии по правам человека

В жалобе, поданной в Комиссию 18 июня 1971 г., заявители утверждали, что ст.10 п.2 Основного Закона и Закон от 13 августа 1968 г. противоречат трем статьям Европейской Конвенции о защите прав человека, а именно ст.6 п.1 (право на беспристрастное судебное разбирательство в гражданском или уголовном суде), ст.8 (право на уважение личной и семейной жизни, неприкосновенности жилища и корреспонденции) и ст.13 (право на эффективные средства правовой защиты перед национальным органом в случаях нарушения прав, изложенных в Конвенции).

В своем докладе от 9 марта 1977 г. Комиссия выразила следующее мнение:

- не было нарушения ст.6 п.1 Конвенции ни в той части, где заявители основываются на понятии "гражданские права" (11 голосов против 1 при 2 воздержавшихся), ни в той части, где они основываются на понятии "уголовное обвинение" (единогласно);

- не было нарушения ст.8 или ст.13 (12 голосов при 1 воздержавшемся).

Дело было передано Комиссией в Суд 14 июля 1977 г.

Извлечение из судебного решения

Вопросы права

I. О статье 25 п.1

30. Как в своей памятной записке, так и на слушании Правительство официально призвало Суд признать "неприемлемой" жалобу, поданную в Комиссию. Оно утверждало, что заявители не могут быть признаны "жертвами" в понимании статьи 25 п.1, которая предусматривает следующее:

"Комиссия может принимать жалобы, направленные в адрес Генерального секретаря Совета Европы от любого лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в

настоящей Конвенции, при условии, что Высокая Договаривающаяся Сторона, на которую подана жалоба, заявила, что она признает компетенцию Комиссии принимать такие жалобы..."

По мнению Правительства, заявители не утверждали, что имеет место, хотя бы потенциально, конкретное нарушение их прав; скорее, на основании чисто гипотетической возможности оказаться объектом наблюдения они требуют общего и абстрактного пересмотра оспариваемого законодательства в свете Конвенции.

31. Как можно заключить из ответа представителей Комиссии на слушании, она согласна с Правительством, что в компетенцию Суда входит определение того, могут ли заявители претендовать на статус "жертвы" в смысле ст.25 п.1. Однако Комиссия не согласилась с Правительством в той мере, в какой это могло бы пониматься в смысле пересмотра Судом решения Комиссии о приемлемости жалобы.

Представители Комиссии считают, что Правительство предъявляло слишком жесткие требования к понятию "жертва нарушения ст.8 Конвенции". По их мнению, чтобы считаться жертвой нарушения своего права по ст.8 п.1, достаточно, чтобы человек находился в такой ситуации, когда имеются разумные основания опасаться, что он окажется объектом тайного наблюдения; заявители должны быть признаны не только предполагаемыми жертвами; они могут утверждать, что оказались прямыми жертвами нарушения своих прав по ст.8, поскольку на основании оспариваемого Закона любой человек в Федеративной Республике Германии, которого можно заподозрить в установлении контактов с людьми, занятыми подрывной деятельностью, действительно рискует оказаться объектом тайного наблюдения; существование такого риска само по себе является ограничением свободы общения.

Главный представитель считает, что жалоба справедливо признана приемлемой по другой причине. По его мнению, предполагаемое нарушение относится к личному праву, которое Конвенция прямо не называет, но оно с необходимостью присутствует в ней; это подразумеваемое право каждого быть проинформированным в разумный срок о любых тайных действиях, предпринятых в отношении него государственными органами и являющихся вмешательством в его права и свободы, гарантированные Конвенцией.

32. Суд подтверждает принцип, прочно установившийся в его практике, который заключается в том, что если дело было передано ему в соответствии с должной процедурой, Суд компетентен рассматривать все вопросы факта и права, возникающие в процессе слушаний, включая вопросы, которые могли бы быть подняты в Комиссии в рамках вопроса о приемлемости. Это заключение никоим образом не умаляет полномочия Комиссии, данные ей в соответствии со ст.27 Конвенции, в отношении приемлемости жалоб. Задача, которую данная статья возлагает на Комиссию, состоит в отборе дел; Комиссия либо принимает, либо не принимает жалобы к рассмотрению. Ее отказ в приеме жалоб, которые она считает неприемлемыми, не подлежит обжалованию, так же как и решение о приемлемости; решения принимаются совершенно независимо (см. решение по делу Де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии от 18 июня 1971 г. Серия А, т.12, с.29 и 30, п.47, 54; см. также решение от 9 февраля 1967 г. по предварительному возражению в деле "О языках в Бельгии". Серия А, т.5, с.18; решение по делу Хэндисайда от 7 декабря 1976 г. Серия А, т.24, с.20, п.41; и решение по делу Ирландия против Соединенного Королевства от 18 января 1978 г. Серия А, т.25, с.63, п.157).

Настоящее дело касается *inter alia* толкования понятия "жертва" в смысле ст.25 Конвенции; этот вопрос уже поднимался в Комиссии. Поэтому Суд подтверждает свою компетенцию рассматривать вопрос, возникший по данной статье.

33. Статья 24 позволяет каждой из Договаривающихся Сторон передавать в Комиссию вопрос о "любом предполагаемом нарушении" Конвенции другой Договаривающейся Стороной; отдельное лицо, неправительственная организация или группа лиц для того, чтобы иметь право подать жалобу в соответствии со ст.25, должны заявить, что "явились жертвами нарушения... прав, признанных в настоящей Конвенции". Таким образом, в отличие от ситуации, предусмотренной ст.24, согласно

которой, при соблюдении других указанных в ней условий, общий интерес в соблюдении Конвенции достаточен для приемлемости жалобы, поданной одним из государств против другого, ст.25 требует, чтобы каждый отдельный заявитель фактически был жертвой нарушений, о которых он заявляет (см. решение по делу Ирландия против Соединенного Королевства от 18 января 1978 г. Серия А, т.25, с.90-91, п.239 и 240). Статья 25 не предоставляет отдельным лицам что-то подобное *actio popularis*; она не позволяет отдельным лицам подавать жалобу на закон *in abstracto* только потому, что они считают, что он нарушает Конвенцию. В принципе для индивидуального заявителя недостаточно утверждать, что само существование закона нарушает его право, установленное Конвенцией; необходимо, чтобы закон был применен с причинением ему вреда. Тем не менее, как указали и Правительство, и Комиссия, закон может сам по себе нарушать права отдельных лиц, если они испытывают его действие даже в отсутствие каких-либо конкретных мер по его применению. В связи с этим Суд напоминает, что в предыдущих двух делах, возникших из жалоб, поданных в соответствии со ст.25, он столкнулся с законодательством, имевшим такие последствия: в деле "О языках в Бельгии" и в деле Кьелдсен, Буск Мадсен и Педерсен Суду пришлось изучить совместимость Конвенции и Протокола № 1 с законодательством об образовании (см. решение от 25 июля 1968 г. Серия А, т.6, и решение от 7 декабря 1976 г. Серия А, т.23, особенно с.22-23, п.48).

34. Статья 25, которая устанавливает порядок обращения лиц в Комиссию, является ключевым звеном в механизме обеспечения соблюдения прав и свобод, признанных в Конвенции. Этот механизм включает в себя возможность для лица, которое считает, что ему был нанесен ущерб каким-либо действием, нарушающим Конвенцию, представить в Комиссию жалобу о данном нарушении при условии, что другие условия приемлемости были соблюдены. В данном деле встает вопрос, должно ли данное лицо быть лишено возможности подать жалобу в Комиссию потому, что в связи с секретностью действий, против которых оно возражает, оно не может указать ни на одно какое-либо конкретное действие, затрагивающее именно его. По мнению Суда, реальная эффективность Конвенции требует в таких обстоятельствах возможность обращения в Комиссию. Если бы этого не было, эффективность механизма обеспечения соблюдения Конвенции была бы значительно снижена. Конвенция и ее институты были созданы с целью защиты отдельных лиц, соответственно, процессуальные нормы Конвенции должны применяться таким образом, чтобы сделать действенной систему индивидуальных обращений.

Поэтому Суд признает, что лицо может при определенных условиях утверждать, что оно является жертвой нарушения в связи с самим существованием тайных мер или законодательством, допускающим такие тайные меры, без необходимости подтверждать, что оно фактически подверглось действию этих мер. В каждом случае условия должны быть определены в зависимости от того, какое право или какие права, закрепленные в Конвенции, были, как утверждается, нарушены, против каких тайных мер выдвинуты возражения и какая существует связь между заявителем и этими мерами.

35. В свете этих соображений теперь необходимо установить, могут ли заявители утверждать, исходя из конкретного оспариваемого закона, что являются жертвами в смысле статьи 25 вследствие нарушения статьи 8 Конвенции. При этом статья 8 является основной.

36. Суд указывает, что там, где государство вводит тайное наблюдение, существование которого остается неизвестным для лиц, находящихся под наблюдением, следствием чего является невозможность обжаловать такое наблюдение, действие ст.8 может в значительной степени быть сведено на нет. В такой ситуации обращение с лицом может противоречить ст.8, или даже совсем лишить его права, гарантируемого ему данной статьей, а лицо, не зная об этом, не будет иметь возможность пользоваться правовой защитой ни на национальном уровне, ни в институтах Конвенции.

В связи с этим необходимо напомнить, что Федеральный Конституционный Суд

в своем решении от 15 декабря 1970 г. в мотивировочной части указал:

"Для того, чтобы подать конституционную жалобу против закона, заявитель должен подтвердить, что сам закон, а не только действия по его применению, представляет прямое и непосредственное нарушение одного из его основных прав... Эти условия не были выполнены, т.к., по доводам самих заявителей, только действия со стороны исполнительных органов явились бы нарушением их основных прав. Однако ввиду того, что они не были уведомлены о вмешательстве в их права, заинтересованные лица не могут оспаривать действия по применению закона. В таких случаях они должны иметь право подать конституционную жалобу против самого закона, как это делается в тех случаях, когда конституционная жалоба против действий по применению закона невозможна по другим причинам..."

Несмотря на возможное расхождение, существующее между системой подачи жалоб в Федеральный Конституционный Суд на основании немецкого права и механизмом обеспечения соблюдения Конвенции, эти доводы значимы *mutatis mutandis* для жалоб, поданных по статье 25.

Суд находит неприемлемой ситуацию, когда существование права, гарантированного Конвенцией, становится невозможным лишь из-за того, что заинтересованному лицу неизвестно о данном нарушении. Право обращения в Комиссию для лиц, потенциально подверженных тайному наблюдению, следует из статьи 25, т.к. иначе статья 8 рискует оказаться недействительной.

37. Что касается обстоятельств данного конкретного дела, Суд отмечает, что оспариваемое законодательство вводит систему наблюдения, согласно которой потенциально у всех жителей Федеративной Республики Германии могут быть проверены письма, почтовые отправления и телефонные разговоры, о чем они не будут поставлены в известность, если не будет иметь места какая-либо утечка информации или не будет направлено уведомление при обстоятельствах, которые изложены в решении Федерального Конституционного Суда. В этой степени оспариваемое законодательство прямо затрагивает всех пользователей или потенциальных пользователей услугами почтовой и телефонной связи в Федеративной Республике Германии. Более того, как справедливо указали представители Комиссии, эта угроза наблюдения может рассматриваться сама по себе как ограничение свободы общения при пользовании услугами почтовой и телефонной связи, тем самым представляя собой для всех пользователей или потенциальных пользователей прямое вмешательство в осуществление ими прав, гарантированных статьей 8.

На слушаниях представитель Правительства сообщил Суду, что не было ни одного случая выдачи ордера или установления наблюдения в отношении заявителей в порядке Закона G 10. Суд принимает к сведению заявление представителя Правительства. Однако в свете своих выводов об оспариваемом законодательном акте Суд не считает, что это уточнение влияет на оценку статуса заявителей как "жертв".

38. Принимая во внимание конкретные обстоятельства данного дела, Суд приходит к заключению, что каждый из заявителей имеет право "считать себя жертвой нарушения" Конвенции, даже если он и не может при этом подтвердить, что подвергся какому-то конкретному применению мер наблюдения. При решении вопроса, являлись ли заявители фактически жертвами нарушения Конвенции, требуется определить, совместимо ли с Конвенцией оспариваемое законодательство.

Соответственно, Суд не считает необходимым решать, следует ли из Конвенции право быть проинформированным в обстоятельствах, упомянутых главным представителем Комиссии.

II. О предполагаемом нарушении статьи 8

39. Заявители утверждают, что поскольку оспариваемое законодательство лишает заинтересованное лицо возможности узнать о применении мер наблюдения и оно не может их обжаловать в судебном порядке, имеет место нарушение статьи 8

Конвенции, которая предусматривает следующее:

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

2. Не допускается вмешательство 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".

40. В соответствии с п.2 ст.10 Основного Закона, ограничения на тайну переписки, почтовых отправлений и телефонных разговоров могут быть введены, но только в соответствии с законом. Статья 1 §1 Закона G 10 допускает, чтобы некоторые органы вскрывали и просматривали письма и почтовые отправления, читали телеграфные сообщения и прослушивали и записывали телефонные разговоры. Рассмотрение вопроса Судом по статье 8 ограничено только проблемой предоставления санкций на такие действия и не охватывает, например, тайное наблюдение в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом.

41. Первый вопрос, который необходимо решить, - является ли, и если является, то в какой степени, оспариваемое законодательство, позволяющее вышеупомянутые меры наблюдения, вмешательством в осуществление права, гарантируемого заявителям статьей 8 п.1.

Хотя телефонные разговоры конкретно не указаны в п.1 ст.8, Суд считает, также как и Комиссия, что такие разговоры входят в понятия "личная жизнь" и "корреспонденция", которые эта статья содержит.

В своем докладе Комиссия выразила мнение, что тайное наблюдение, предусмотренное немецким законодательством, равноценно вмешательству в осуществление права, закрепленного в ст.8 п.1. Ни в Комиссии, ни в Суде Правительство не оспаривало данного положения. Ясно, что любая из разрешенных мер наблюдения, однажды примененная в отношении данного лица, приведет в результате к вмешательству со стороны какого-либо органа государственной власти в осуществление права данного отдельного лица на уважение его личной жизни и его корреспонденции. Более того, с самим существованием этого законодательства связана угроза наблюдения для всех тех, к кому данное законодательство может быть применено; эта угроза неизбежно приходит в противоречие со свободой пользования услугами почтовой и телефонной связи и тем самым представляет собой "вмешательство государственных органов" в осуществление права заявителя на уважение его личной и семейной жизни и корреспонденции.

Суд не исключает, что оспариваемое законодательство, а также меры, разрешенные в соответствии с ним, могут повлечь за собой вмешательство в осуществление права человека на уважение его жилища. Однако Суд не считает необходимым на данных слушаниях решать этот вопрос.

42. В данном деле кардинальной проблемой, проистекающей из статьи 8, становится вопрос, оправданно ли данное вмешательство условиями п.2 данной статьи. В связи с тем, что п.2 предусматривает исключение из права, гарантируемого Конвенцией, он должен толковаться ограничительно. Право ведения тайного наблюдения за гражданами, которое характерно для полицейского государства, терпимо в соответствии с Конвенцией только тогда, когда оно строго необходимо для сохранения демократических институтов.

43. Для того чтобы вышеуказанное "вмешательство" не нарушало ст.8, оно должно в соответствии с п.2, в первую очередь, быть "предусмотрено законом". Это требование в данном случае выполнено, т.к. "вмешательство" является результатом применения актов, принятых Парламентом, включая акт, который был изменен Федеральным Конституционным Судом в рамках его компетенции решением от 15 декабря 1970 г. В дополнение Суд отмечает, что, как указали и Правительство, и Комиссия, каждая конкретная мера наблюдения должна соответствовать строгим

условиям и процессуальным нормам, установленным законодательством.

44. Остается определить, были ли выполнены другие требуемые условия, сформулированные в п.2 ст.8. По мнению Комиссии и Правительства, вмешательство, дозволенное оспариваемым законом, было "необходимо в демократическом обществе в интересах государственной безопасности" и/или "в целях предотвращения беспорядков и преступлений". В Суде Правительство заявило, что, кроме того, оправданно вмешательство, осуществляемое "в интересах... общественного спокойствия" и для "защиты прав и свобод других лиц".

45. Закон G 10 точно определяет и тем самым ограничивает цели, ради которых могут быть введены ограничительные меры. Он предусматривает, что для защиты от "неминуемой опасности", угрожающей "свободному демократическому конституционному порядку", "существованию или безопасности Федерации или Земли", "безопасности (союзнических) вооруженных сил" на территории Республики, или безопасности "войск одной из трех держав в Земле Берлин", компетентные органы власти могут санкционировать ограничения, которые указаны выше.

46. Суд, разделяя точку зрения Правительства и Комиссии, считает, что цель Закона G 10 действительно состоит в том, чтобы сохранять государственную безопасность и/или предотвращать беспорядки или преступления в соответствии со ст.8 п.2. В данных обстоятельствах Суд не считает необходимым решать, являются ли дальнейшие цели, процитированные Правительством, также относящимися к делу.

С другой стороны, необходимо установить, остаются ли средства, предусмотренные оспариваемым Законом, в рамках того, что необходимо в демократическом обществе для достижения вышеуказанной цели.

47. Заявители не оспаривают немецкое законодательство в той его части, где оно предоставляет широкие полномочия для наблюдения, они признают такие полномочия и, как результат этого, ограничение права, гарантированного ст.8 п.1, как необходимое средство защиты демократического государства. Заявители считают, однако, что ст.8 п.2 устанавливает определенные пределы реализации таких полномочий, которые необходимо соблюдать в демократическом обществе для того, чтобы не допустить незаметного отката к тоталитаризму. По их мнению, оспариваемому законодательству не хватает соответствующих гарантий против возможных злоупотреблений.

48. Как отметили представители Комиссии, Суд, оценивая возможности защиты, предоставляемой в пределах ст.8, не может не принять во внимание два важных фактора. Первый - технические достижения в области средств шпионажа и, соответственно, средств наблюдения; второй - развитие терроризма в Европе за последние годы. Сейчас демократические общества оказываются под угрозой изощренных форм шпионажа и терроризма, и государство должно иметь возможность эффективно противодействовать таким угрозам, принимать в пределах своей юрисдикции меры по проведению тайного наблюдения за подрывными элементами. Суд поэтому признает, что существование законодательства, дающего полномочия по осуществлению наблюдения за перепиской, почтовыми отправлениями и телефонными разговорами, является в исключительных случаях необходимым в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и/или для предотвращения беспорядков или преступлений.

49. Что касается определения условий, при которых система наблюдения должна действовать, Суд указывает, что у национального законодателя имеются определенные дискреционные полномочия. Совершенно естественно, что Суд не вправе заменять оценку, данную национальными властями, своей оценкой того, что могло бы быть целесообразным в этой области (сравни *mutatis mutandis* решение по делу Де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии от 18 июня 1971 г. Серия А, т.12, с.45, 46, п.93; и решение по делу Голдера от 21 февраля 1975 г. Серия А, т.18, с.21, 22, п.45; а также по п.2 статьи 10 решение по делу Энгель и другие от 8 июня 1976 г. Серия А, т.22, с.41, 42, п.100; и решение по делу Хэндисайда от 7 декабря 1976 г. Серия А, т.24, с.22, п.48).

Тем не менее, Суд подчеркивает: это не означает, что Договаривающиеся Стороны пользуются неограниченной свободой действий, подвергая людей, находящихся под их юрисдикцией, тайному наблюдению. Осознавая опасность, что такой закон может подорвать и даже уничтожить демократию под предлогом ее защиты, Суд утверждает, что Договаривающиеся Стороны не могут во имя борьбы против шпионажа и терроризма предпринимать любые действия, которые они считают подходящими.

50. Суд должен удостовериться в том, что, какая бы система наблюдения ни была принята, существуют адекватные и эффективные гарантии против злоупотреблений. Эта оценка имеет только относительный характер: она зависит от всех обстоятельств дела, таких как существо, объем и продолжительность возможных мер, оснований, необходимых для санкционирования таких мер, органов, компетентных разрешать, выполнять и контролировать такие действия, и от вида средств правовой защиты, предусмотренных национальным законодательством.

Поэтому функционирование системы тайного наблюдения, установленной оспариваемым законодательством, затем измененной решением Федерального Конституционного Суда от 15 декабря 1970 г., должно быть рассмотрено в свете Конвенции.

51. В соответствии с Законом G 10 необходимо выполнить ряд ограничительных условий перед тем, как вводить меры наблюдения. Так, допустимые меры наблюдения могут применяться только в тех случаях, когда имеются фактические основания подозревать человека в планировании или осуществлении в настоящем или прошлом каких-либо серьезных уголовных действий; меры могут быть санкционированы, только если установление обстоятельств другими методами не имеет шансов на успех или будет значительно затруднено; но даже и тогда наблюдение может вестись только за конкретным подозреваемым или его предполагаемыми "контактами". Следовательно, так называемое ознакомительное, или общее, наблюдение не разрешается оспариваемым законодательством.

Наблюдение может быть санкционировано только по письменному представлению с указанием причин, и такое заявление может быть сделано только руководителем определенных служб или его заместителем; решение по этому вопросу должно приниматься федеральным министром, имеющим на то полномочия от канцлера, или, в зависимости от ситуации, высшей администрацией земли. Соответственно, по закону существует административная процедура, обеспечивающая принятие мер только в случае достаточных оснований. В дополнение к этому, хотя это не требуется по закону, уполномоченный министр на практике, за исключением срочных случаев, обращается за предварительным согласием в Комиссию G 10.

52. В Законе G 10 также сформулированы жесткие условия в отношении проведения мер наблюдения и обработки полученной с их использованием информации. Меры, о которых идет речь, остаются в силе максимум три месяца и могут быть возобновлены только по новому представлению; меры должны быть немедленно прекращены, как только требуемые условия перестают существовать или сами меры больше уже не требуются; информация и документы, таким образом полученные, не могут быть использованы для других целей, и документы должны быть уничтожены, как только отпадет необходимость в них для достижения требуемой цели.

Первоначальный контроль за проведением мер проводится должностным лицом, имеющим квалификацию для работы в качестве судьи. Это должностное лицо изучает полученную информацию перед тем, как передать компетентным органам те сведения, которые могут быть использованы в соответствии с данным Законом и имеют отношение к целям данных мер; он уничтожает любые другие полученные данные.

53. По Закону G 10 исключается судебное обжалование санкционирования и выполнения мер наблюдения, однако вместо этого в соответствии с п.2 ст.10

Основного Закона предусматривается последующий контроль или проверка со стороны двух органов, назначенных избранными народом представителями: Парламентским советом и Комиссией G 10.

Уполномоченный министр должен по меньшей мере один раз в шесть месяцев отчитываться о применении Закона G 10 перед Парламентским советом, состоящим из пяти членов Парламента; члены Парламента назначаются Бундестагом пропорционально парламентским фракциям, при этом оппозиция также представлена в Совете. В дополнение к этому министр обязан каждый месяц предоставлять Комиссии G 10 отчет о мерах, им санкционированных. На практике он предварительно получает согласие этой Комиссии. Последняя выносит решение о необходимости и законности принимаемых мер *ex officio* или по заявлению человека, полагающего, что он находится под наблюдением; если она объявляет какую-либо меру незаконной или необоснованной, министр должен прекратить ее немедленно. Члены Комиссии назначаются Парламентским советом на текущий срок полномочий Бундестага после консультаций с Правительством; они совершенно независимы в исполнении своих функций, и в их адрес не допускаются никакие указания.

54. Правительство считает, что ст.8 п.2 не требует судебного контроля за тайным наблюдением и что система надзора, установленная по Закону G 10, действительно эффективно защищает права граждан. Заявители, с другой стороны, расценивают эту систему как "форму политического контроля", недостаточную по сравнению с принципами судебного контроля.

Поэтому необходимо определить, достаточны ли процедуры надзора над санкционированием и проведением ограничительных мер для того, чтобы удержать "вмешательство", проистекающее из оспариваемого законодательства, в рамках "необходимого в демократическом обществе".

55. Надзор за мерами наблюдения может осуществляться на трех этапах: когда наблюдение санкционировано, во время его проведения и после того, как оно закончилось. Что касается первых двух этапов, сама природа и логика тайного наблюдения диктуют, что не только наблюдение, но и надзор, сопровождающий его, должны проходить без ведома заинтересованного лица. Поскольку данное лицо будет лишено возможности искать эффективное средство правовой защиты по своему выбору, а также не сможет принимать непосредственное участие ни в каком надзорном производстве, существенно важно, чтобы установленные процедуры сами по себе предоставляли соответствующие и равные гарантии для защиты прав граждан. В процессе надзора ценности демократического общества должны соблюдаться как можно более добросовестно, дабы пределы необходимости в смысле ст.8 п.2 не были превышены. Одним из основных принципов демократического общества является принцип верховенства права, на который прямо указывается в Преамбуле Конвенции (см. решение по делу Голдера от 21 февраля 1975 г. Серия А, т.18, с.16-17, п.34). Принцип господства права подразумевает *inter alia*, что вмешательство органов исполнительной власти в права отдельных лиц должно находиться под эффективным контролем, который обычно должен обеспечиваться судебной системой, во всяком случае в качестве последней инстанции; судебный контроль предоставляет наилучшие гарантии независимости, беспристрастности и надлежащей процедуры.

56. В рамках системы наблюдения, установленной Законом G 10, судебный контроль был исключен и заменен на первоначальный надзор, осуществляемый должностным лицом, имеющим квалификацию для работы судьей, а также Парламентским советом и Комиссией G 10.

Суд считает, что в той области, где велика потенциальная вероятность злоупотреблений в конкретных делах, что может иметь пагубные последствия для демократического общества в целом, в принципе желательно, чтобы надзорные функции выполнял суд.

Тем не менее, принимая во внимание природу надзорных и других гарантий, предусмотренных Законом G 10, Суд заключает, что исключение судебного контроля не превышает пределов того, что может быть признано необходимым в

демократическом обществе. Парламентский совет и Комиссия G 10 независимы от органов, ведущих наблюдение, и они облечены достаточными полномочиями и властью осуществлять эффективный и постоянный контроль. Более того, демократический характер отражается в сбалансированности состава Парламентского совета. Оппозиция также представлена в данном органе и поэтому имеет возможность участвовать в осуществлении контроля над мерами, санкционированными уполномоченным министром, который подотчетен Бундестагу. Два надзорных органа могут в данных обстоятельствах рассматриваться как достаточно независимые, чтобы дать объективное решение.

Суд, в добавление к этому, отмечает, что лицо, полагающее, что оно находится под наблюдением, имеет возможность жаловаться в Комиссию G 10 или имеет право обратиться в Конституционный Суд. Однако, как признает Правительство, эти средства правовой защиты могут быть задействованы только в исключительных случаях.

57. Что касается надзора *a posteriori*, необходимо определить, следует ли и далее исключать судебный контроль с участием заинтересованного лица, после того как наблюдение было прекращено. С этим вопросом тесно переплетается вопрос о последующем уведомлении, т.к. в принципе у гражданина имеется мало возможностей на обращение в суд, если его не поставят в известность о мерах, принятых без его ведома, и он даже впоследствии не сможет оспорить их законность.

Основная жалоба заявителей по ст.8 состоит в том, что заинтересованное лицо впоследствии никогда не ставится в известность о прекращении наблюдения и поэтому не в состоянии использовать эффективное средство судебной защиты. Заявители опасаются, что без ведома лица эти меры могут быть неправильно осуществлены, или оно не будет иметь возможность проверить, до какой степени были нарушены его права. По их мнению, эффективный контроль, осуществляемый судом после прекращения мер наблюдения, необходим в демократическом обществе; только так можно предотвратить злоупотребления; без соответствующего надзора за тайным наблюдением гарантии ст.8 попросту упраздняются.

По мнению Правительства, последующее уведомление заинтересованного лица, что предусмотрено решением Федерального Конституционного Суда, соответствует требованиям ст.8 п.2. Однако он полагает, что эффективность тайного наблюдения зависит от неразглашения информации ни до, ни после мероприятия, если это препятствует или препятствовало бы цели расследования. Правительство подчеркивает, что право обращения в суд более не исключается после того, как уведомление сделано, и что различные правовые средства становятся доступны, позволяя лицу *inter alia* требовать возмещения любого понесенного вреда.

58. По мнению Суда, необходимо установить, возможно ли на практике требовать последующего уведомления во всех случаях.

Деятельность или опасность, против которой направлен ряд мер наблюдения, может длиться годами, даже десятилетиями после приостановки этих мер. Последующее уведомление каждого лица, подвергнутого приостановленной мере, может в значительной степени поставить под угрозу долгосрочную цель, которая первоначально являлась причиной введения наблюдения. Более того, как справедливо заметил Федеральный Конституционный Суд, такое уведомление может способствовать разглашению рабочих методов и сфер деятельности разведывательных служб и даже, возможно, рассекречиванию их агентов. По мнению Суда, пока "вмешательство", проистекающее из оспариваемого законодательства, в принципе оправданно в свете статьи 8 п.2, тот факт, что лицо не было поставлено в известность после того, как наблюдение прекращено, сам по себе не может быть несовместим с этой статьей, т.к. именно неизвещение лица гарантирует эффективность "вмешательства". Более того, необходимо напомнить, что в соответствии с решением Федерального Конституционного Суда от 15 декабря 1970 г. заинтересованное лицо должно быть уведомлено после прекращения мер наблюдения, как только такое уведомление может быть сделано, не подвергая риску

цель данного ограничения.

59. Как в целом, так и в отношении последующего уведомления, заявители постоянно ссылались на опасность злоупотребления как основание своих утверждений о том, что законодательство, которое они оспаривают, не отвечает требованиям ст.8 п.2 Конвенции. Поскольку никогда при любой системе нельзя полностью исключить возможность неправомерных действий со стороны нечестного, нерадивого или слишком усердного должностного лица, Суд должен принять во внимание вероятность таких действий и наличие гарантий, предоставляемых для защиты от них.

Суд изучил оспариваемое законодательство в свете *inter alia* этих доводов. Суд, в частности, отмечает, что Закон G 10 содержит различные положения, разработанные с тем, чтобы уменьшить действие мер наблюдения до минимума и гарантировать, чтобы наблюдение проводилось в строгом соответствии с Законом. При отсутствии доказательств и указаний на то, что на практике происходит обратное, Суд должен исходить из того, что в Германии соответствующие органы государственной власти применяют данное законодательство должным образом.

Суд согласен с Комиссией, что системе Конвенции (см. *mutatis mutandis* решение по делу "О языках в Бельгии" от 23 июля 1968 г. Серия А, т.6, с.32, п.5) присуща согласованность между требованиями защиты демократического общества и прав частных лиц. Как говорится в Преамбуле Конвенции, соблюдение "основных свобод зависит, с одной стороны, от подлинно демократической системы и, с другой стороны, от общего понимания и соблюдения прав человека". В контексте ст.8 это означает, что нужно искать равновесие между осуществлением прав лица, гарантируемых ему п.1, и необходимостью, вытекающей из п.2, вводить тайное наблюдение для защиты демократического общества в целом.

60. В свете этих суждений и детального изучения оспариваемого законодательства Суд заключает, что немецкий законодатель оправданно считает, что вмешательство, проистекающее из данного законодательства при осуществлении права, гарантируемого ст.8 п.1, необходимо в демократическом обществе в интересах государственной безопасности и предотвращения беспорядков и преступлений (п.2 ст.8). Соответственно, Суд не усматривает нарушения ст.8 Конвенции.

III. О предполагаемом нарушении статьи 13

61. Заявители также утверждают, что имело место нарушение статьи 13, которая предусматривает:

"Каждый человек, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективные средства правовой защиты перед государственным органом даже в том случае, если такое нарушение совершено лицами, действовавшими в официальном качестве".

62. С точки зрения заявителей, Договаривающиеся Стороны обязаны по статье 13 предоставлять эффективное средство правовой защиты при любом предполагаемом нарушении Конвенции; другое толкование этого положения было бы бессмысленным. С другой стороны, как Правительство, так и Комиссия считают, что нет основания для применения ст.13, если право, гарантируемое другой статьей Конвенции, не было нарушено.

63. В решении от 6 февраля 1976 г. по делу Шведского профсоюза водителей локомотивов Суд, обнаружив, что фактически имелось эффективное средство правовой защиты, посчитал, что он не призван решать, применима ли ст.13 только тогда, когда нарушено право, гарантируемое другой статьей Конвенции (Серия А, т.20, с.18, п.50; см. также решение по делу Де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии от 18 июня 1971 г. Серия А, т.12, с.46, п.95). В данном деле Суд решит вопрос о применимости статьи 13 до рассмотрения вопроса об эффективности соответствующих средств защиты по немецкому законодательству.

64. Статья 13 указывает, что каждый человек, чьи права и свободы,

признанные в Конвенции, "нарушены", имеет право на эффективные средства правовой защиты перед национальными властями даже в том случае, если "такое нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве". Буквальный текст создает впечатление, что каждый имеет право на национальные средства правовой защиты, только если "нарушение" уже произошло. Однако человек не может установить факт "нарушения" перед национальными властями, если он сначала не сможет подать в соответствующий орган государственной власти жалобу по данному вопросу. Следовательно, как заявило меньшинство Комиссии, наличие установленного нарушения Конвенции не может являться предпосылкой для применения статьи 13. По мнению Суда, ст.13 требует, чтобы там, где лицо считает, что оно понесло ущерб в связи с действиями, по его утверждению, нарушающими Конвенцию, оно должно иметь средство правовой защиты перед национальными властями с тем, чтобы они рассмотрели жалобу, и чтобы, если необходимо, лицо могло добиться возмещения ущерба. Таким образом, нужно трактовать ст.13 как гарантирующую "эффективные средства правовой защиты перед государственным органом" каждому, кто полагает, что его права и свободы, гарантированные Конвенцией, были нарушены.

65. Соответственно, хотя Суд не нашел нарушения права, гарантированного заявителям по статье 8, остается установить, предоставляет ли немецкое законодательство заявителям "эффективные средства правовой защиты перед государственным органом" в смысле статьи 13.

Заявители не утверждают, что в отношении конкретных мер наблюдения, фактически примененных к ним, они не имели эффективного средства правовой защиты против якобы имевшегося нарушения их прав, гарантированных Конвенцией. Их жалоба скорее направлена против того, что они считают недостатком содержания оспариваемого Закона. Признавая, что в некоторых ситуациях существуют определенные формы обжалования, они утверждают, что сам Закон не позволяет им даже знать было ли вмешательство в их права, гарантированные Конвенцией, в связи с конкретными мерами наблюдения; тем самым он лишает их эффективных средств правовой защиты в рамках национального законодательства. Ни Комиссия, ни Правительство не согласны с данными утверждениями. Следовательно, хотя заявители оспаривают законодательство как таковое, Суд должен изучить *inter alia*, какие средства правовой защиты фактически доступны по немецкому законодательству и являются ли они эффективными при данных обстоятельствах.

66. Суд отмечает, во-первых, что сами заявители пользовались "эффективными средствами" в смысле статьи 13, когда они оспаривали в Федеральном Конституционном Суде совместимость рассматриваемого законодательства с их правом на уважение тайны корреспонденции и правом доступа в суд. Нужно признать, что этот судебный орган изучил жалобы заявителей на основании не Конвенции, а Основного Закона. Следует отметить, однако, что права, на которые ссылались заявители в Конституционном Суде, по существу являются теми же правами, с жалобой о нарушении которых они обратились в органы Конвенции (сравни *mutatis mutandis* решение по делу Шведского профсоюза водителей локомотивов от 6 февраля 1970 г. Серия А, т.20, с.18, п.50). При чтении решения от 15 декабря 1970 г. становится ясно, что Конституционный Суд внимательно изучил жалобу, поданную ему в свете *inter alia* основных принципов и демократических ценностей, воплощенных в Основном Законе страны.

67. Что касается вопроса, имеются ли "эффективные средства правовой защиты" в отношении применения конкретных мер наблюдения по Закону G 10, заявители утверждают, что в первую очередь для того, чтобы орган можно было квалифицировать как "государственный орган", как это записано в ст.13, он должен по крайней мере состоять из членов, которые являются беспристрастными и пользуются гарантиями судебной независимости. Правительство в ответ заявило, что в отличие от ст.6 статья 13 не требует, чтобы правовая защита осуществлялась только через суд.

По мнению Суда, государственные органы, упоминаемые в статье 13, не обязательно во всех случаях должны быть судебными органами в строгом смысле

слова (см. решение по делу Голдера от 21 февраля 1975 г. Серия А, т.18, с.16, п.33). Тем не менее, полномочия и процессуальные гарантии, которыми обладает государственный орган, существенно важны при определении того, представлял ли он эффективное средство правовой защиты.

68. Понятие "эффективные средства", как считают заявители, предполагает, что заинтересованное лицо с помощью полученной последующей информации должно иметь возможность защитить себя против любого недопустимого посягательства на его гарантированные права. И Правительство, и Комиссия согласились с этим в той мере, в какой право, предусмотренное статьей 13, обусловлено соблюдением требования, которое предъявляет к оспариваемому Закону ст.8.

Суд уже указал, что именно секретность мер делает очень сложной, а вероятно, и вообще невозможной для заинтересованных лиц попытку найти средства правовой защиты самостоятельно, особенно когда наблюдение продолжается. Тайное наблюдение и все, что с ним связано, являются обстоятельствами, которые Суд, хотя и с сожалением, признал необходимыми в условиях современного демократического общества для обеспечения интересов государственной безопасности и предотвращения беспорядков и преступлений. Конвенция должна толковаться в целом, и поэтому, как указала Комиссия в своем докладе, любое толкование ст.13 должно соответствовать логике Конвенции. Суд не может толковать или применять ст.13 таким образом, чтобы фактически аннулировать свой вывод, согласно которому отсутствие уведомления заинтересованного лица совместимо со статьей 8 с точки зрения обеспечения эффективности мер наблюдения. Соответственно, Суд последовательно считает, что в свете ст.8 отсутствие уведомления при данных обстоятельствах не влечет за собой нарушение ст.13.

69. Для достижения целей настоящего разбирательства "эффективное средство правовой защиты" согласно ст.13 должно означать, что данное правовое средство эффективно настолько, насколько это возможно, принимая во внимание особый порядок обращения в суд, при любой системе тайного наблюдения. Поэтому остается рассмотреть различные средства правовой защиты, имеющиеся у заявителей в соответствии с немецким законодательством с тем, чтобы определить, являются ли они "эффективными" в этом ограниченном смысле.

70. Хотя в соответствии с Законом G 10 отсутствует возможность обращения в суд в отношении выдачи разрешения и осуществления предусмотренных мер, тем не менее некоторые другие средства правовой защиты доступны для лиц, которые считают себя объектами тайного наблюдения: они имеют возможность подать жалобу в Комиссию G 10 и в Конституционный Суд. Необходимо признать, что эффективность этих средств правовой защиты ограничена, и в принципе к ним можно прибегнуть только в исключительных случаях. Однако в обстоятельствах данного дела трудно предположить, какое иное средство правовой защиты могло бы быть более эффективным.

71. С другой стороны, в соответствии с решением Федерального Конституционного Суда от 15 декабря 1970 г. компетентные государственные органы обязаны информировать заинтересованное лицо как только меры наблюдения были прекращены, если такое уведомление может быть сделано без нежелательных последствий. С момента данного уведомления любому лицу становятся доступны различные средства судебной защиты. В соответствии с информацией, полученной от Правительства, лицо может: подать иск в гражданско-правовом порядке о возмещении вреда; добиться проверки в Административном суде законности применения к нему Закона G 10 и соответствия Закону разрешенных мер наблюдения; подать иск об уничтожении или, если это возможно, возвращении документов; и последнее, если ни одно из этих средств правовой защиты не оказалось результативным, обратиться в Федеральный Конституционный Суд за решением, имело ли место нарушение Основного Закона.

72. Соответственно, Суд считает, что в данных конкретных обстоятельствах

общий объем средств правовой защиты в соответствии с немецким законодательством отвечает требованиям статьи 13.

IV. О предполагаемом нарушении статьи 6 п.1 Конвенции

73. Заявители также утверждают, что была нарушена статья 6 п.1, которая предусматривает:

"Каждый человек имеет право при определении его гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допускаться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или государственной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или - в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо - при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия".

74. По словам заявителей, меры наблюдения, которые могут быть приняты в соответствии с оспариваемым законодательством, равны вмешательству в "гражданские права" и предъявлению "уголовного обвинения" в смысле ст.6 п.1. Согласно их доводам законодательство нарушает эту статью, т.к. оно не требует уведомления заинтересованного лица во всех случаях после прекращения мер наблюдения и исключает обращение в суд для проверки законности таких мер. С другой стороны, и Правительство, и Комиссия согласны в том, что обстоятельства дела не подпадают под действие ст.6 ни в ее гражданско-правовом, ни в ее уголовно-правовом аспекте.

75. Суд посчитал, что в обстоятельствах данного дела Закон G 10 не противоречит статье 8, санкционируя тайный надзор за перепиской, почтовыми отправлениями и телефонными разговорами при указанных условиях.

Так как Суд пришел к этому выводу, вопрос о том, распространяются ли гарантии судебной защиты, закрепленные в ст.6 (если исходить из ее применимости), на решения о введении мер наблюдения, должен быть рассмотрен с разграничением между двумя этапами: до и после уведомления о прекращении наблюдения.

Пока решение подвергнуть кого-либо наблюдению остается тайным по законным основаниям, оно не подлежит судебному контролю по инициативе заинтересованного лица в смысле статьи 6; как следствие, оно с необходимостью выходит за рамки требований этой статьи.

Решение может подпасть под действие вышеуказанного положения только после прекращения наблюдения. В соответствии с информацией, полученной от Правительства, заинтересованное лицо, как только оно было уведомлено о таком прекращении, имеет в своем распоряжении различные правовые средства против возможных нарушений его прав; эти средства правовой защиты удовлетворяют требованиям статьи 6.

В соответствии с этим Суд приходит к заключению, что статья 6 не была нарушена, даже если она и применима.

По этим основаниям Суд

1. Постановил единогласно, что он компетентен решать, могут ли заявители утверждать, что они являются жертвами в смысле статьи 25 Конвенции;

2. Постановил единогласно, что заявители могут утверждать, что они являются жертвами, как это понимается в вышеназванной статье;

3. Постановил единогласно, что не было нарушения статьи 8, статьи 13 или статьи 6 Конвенции.

Совершено на французском и английском языках, причем оба текста аутентичны, и оглашено во Дворце прав человека в Страсбурге 6 сентября 1978 г.

За Гrefье
Герберт Петцольд
Заместитель Гrefье

За Председателя
Жерар Виарда
Заместитель Председателя

В соответствии со статьей 51 п.2 Конвенции и статьей 50 п.2 Регламента Суда к настоящему решению прилагается отдельное мнение судьи.

Об особых мнениях судей при вынесении решения см. правило 74 Регламента Суда в актуальной редакции

Отдельное мнение судьи Пинеиро Фариньи

Я согласен с выводами, содержащимися в судебном решении, но по другим основаниям.

1. Закон G 10 предусматривает в ст.1 §1 конкретные случаи, в которых компетентные государственные органы могут вводить ограничения, а именно: вскрывать и просматривать переписку и почтовые отправления, читать телеграфные сообщения, прослушивать и записывать телефонные разговоры. Он предоставляет этим органам полномочия так действовать *inter alia* с целью защиты от "особой опасности", угрожающей "свободному демократическому конституционному порядку", "существованию или безопасности Федерации или Земли", "безопасности (союзнических) вооруженных сил" на территории Республики, или безопасности "войск одной из трех держав в Земле Берлин". В соответствии с §2 ст.1 Закона эти меры могут быть приняты только там, где имеются фактические исходные данные, позволяющие подозревать человека в планировании или проведении в прошлом или настоящем уголовных действий, наказуемых в соответствии с Уголовным кодексом, таких как правонарушения против мира и безопасности государства (подпункт 1, № 1), демократического порядка (подпункт 1, № 2), внешней безопасности (подпункт 1, № 3) и безопасности союзнических вооруженных сил (подпункт 1, № 5).

Для всех лиц, к которым может быть применен Закон G 10, сам факт его существования создает реальную угрозу того, что при реализации права на уважение их частной и семейной жизни и корреспонденции они могут оказаться под наблюдением. Ясно поэтому, что лицо может утверждать, что оно является жертвой в смысле статьи 25 Конвенции. Следовательно, заявители имеют прямую заинтересованность (Jose Alberto dos Reis. *Codigo do Processo Civil Anotado*, v. 1 p.77), что является идеальным условием (Carnelutto. *Sistemo del diritto processuale civile*, v. 1, p.361, 366) для обращения в Комиссию.

По моему мнению, заявители являются жертвами угрозы, и по этой причине могут утверждать, что являются жертвами в смысле статьи 25.

2. Заслуживает краткого упоминания один вопрос, вызывающий беспокойство, а именно, что толкование ст.8, вытекающее из мнения большинства, содержащегося в п.56 решения, может привести к небезопасным последствиям.

Ордер на проведение мер выдается на основании письменного представления с обоснованием причин либо верховным органом власти земли в случаях, входящих в его компетенцию, либо федеральным министром, уполномоченным на то канцлером. Канцлер поручил эти функции министру внутренних дел и министру обороны. Каждый из них в сфере своей компетенции должен лично принимать решение по поводу применения мер (подпункты 1-2 п.5 ст.1).

Надзор за исполнением мер по ордеру осуществляется должностным лицом, имеющим квалификацию для работы судей (подпункт 1 п.7 ст.1).

Я полагаю, что разделение властей является основным принципом в демократическом обществе, и т.к. ордер на проведение мер может быть выдан только тогда, когда имеются фактические указания на то, что уголовные действия будут вскоре совершены или уже совершаются, этот принцип требует, чтобы приказ

о введении мер был выдан независимым судьей, как фактически и предусмотрено немецким законодательством.

Мне трудно согласиться с тем, что политические органы могут решать самостоятельно, существуют ли фактические указания на то, что уголовные действия будут вскоре совершены или уже совершаются.

3. Действуя в общественных интересах, государства, как Высокие Договаривающиеся Стороны, защищают Конвенцию от любых нарушений, могущих быть совершенными другим государством; такие нарушения могут представлять собой опасность или угрозу для демократии; такая угроза может быть вызвана самой публикацией закона.

В делах, возникающих из индивидуальных жалоб, необходимо показать, что в добавление к угрозе или опасности имеет место нарушение Конвенции, жертвами которого, по их утверждению, являются заявители.

Нет сомнения, что сам по себе закон может нарушать права, если он адресован данному лицу без указания, каким образом он будет исполняться.

Это тот случай, когда закон лишает проживающих в определенной местности доступа к некоторым учреждениям системы образования, или закон, который делает половое воспитание одним из обязательных предметов учебной программы: эти законы могут быть применимы без каких-либо конкретных мер по их реализации (см. дело "О языках в Бельгии" и дело Кьелдсен, Буск Мадсен и Педерсен).

Это не так в случае с немецким Законом G 10. Законодательный акт действительно предусматривает прослушивание телефонных разговоров и проверку почтовых отправлений, однако он определяет границы таких мер и регулирует методы проведения их в жизнь.

Закон говорит о наблюдении в общем плане. В ином случае закон был бы самоисполним.

Напротив, установленные им меры нельзя применять без конкретного решения органов верховной власти земли или компетентного федерального министра, который должен, кроме того, решить, имеются ли какие-либо фактические указания на то, что уголовное действие должно быть совершено или уже происходит.

Таким образом, только там, где меры наблюдения были санкционированы и приняты по отношению к данному отдельному лицу, возникает вопрос о вмешательстве государственной власти в осуществление права данного отдельного лица на уважение его личной и семейной жизни и тайны корреспонденции.

Что касается дела *sub judice*, то, с одной стороны, заявители не знают, был ли фактически применен против них Закон G 10, и с другой - выступающее в качестве ответчика Правительство заявляет, что и у него нет оснований сомневаться в том, что меры наблюдения, предусмотренные законодательным актом, принятым в соответствии со статьей 10 Основного Закона, ни разу не были санкционированы или применены по отношению к заявителям.

Такие меры не были применены против заявителей ни как к непосредственно подозреваемым в одном или более правонарушениях, указанных в законе, ни как к третьей стороне, как это понимается в подпункте 2 §2 статьи 1 Закона G 10.

Также не возникает вопрос о том, что заявители были косвенным образом затронуты мерами наблюдения, направленными против другого человека, по крайней мере такими, чтобы их можно было заметить.

И последнее: не возникает вопрос, что заявители были предметом наблюдения по ошибке, например, из-за перепутанного телефонного номера, т.к. в таких случаях заинтересованное лицо уведомляют о мерах наблюдения.

Суд может принять во внимание только обстоятельства данного дела (см. решение по делу *Энгель и другие* от 8 июня 1976 г. Серия А, т.22, с.43, п.106), а не обстоятельства других лиц, неправомочных обращаться в Комиссию от своего

имени.

Вот основания, по которым я заключаю, так же как и Суд, что в деле *sub judice* не обнаруживается нарушения Конвенции.

КРЮСЛЕН (KRUSLIN) ПРОТИВ ФРАНЦИИ

Судебное решение от 24 апреля 1990 г.

Краткое неофициальное изложение обстоятельств дела

А. Основные факты

В апреле 1985 г. обвинительная палата Апелляционного суда Тулузы направила дело г-на Крюслена в суд ассизов департамента Верхняя Гаронна по обвинению его в пособничестве и подстрекательстве к убийству, краже при отягчающих обстоятельствах и попытке совершения кражи также при отягчающих обстоятельствах. Одной из улик явилась запись телефонного разговора, который заявитель вел по аппарату, принадлежащему третьему лицу. Запись была сделана по просьбе судьи, участвовавшего в судебном следствии в Сен-Годенсе в связи с другим делом. Жалоба г-на Крюслена в Кассационный суд относительно законности прослушивания его телефонных разговоров была отклонена.

В. Разбирательство в Комиссии по правам человека

Жалоба г-на Крюслена от 16 октября 1985 г. на нарушение статьи 8 Конвенции была признана Комиссией приемлемой 6 мая 1988 г. В своем докладе от 14 декабря 1988 г. Комиссия выразила мнение (десятью голосами против двух) о том, что в данном случае имело место нарушение статьи 8 Конвенции. Дело было передано Комиссией в Суд 16 марта 1989 г.

Извлечение из судебного решения

Вопросы права

I. О предполагаемом нарушении статьи 8 Конвенции

25. Г-н Крюслен заявляет, что в данном деле имело место нарушение статьи 8 Конвенции, которая гласит:

"1. Каждый человек 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".

Правительство оспаривает это заявление, в то время как Комиссия согласилась с ним по существу.

26. Хотя прослушивались телефонные разговоры г-на Террье, полиция попутно записала несколько телефонных разговоров г-на Крюслена. Один из них имел прямое отношение к возбужденному против него уголовному делу. Таким образом, данное прослушивание подпадает под определение "вмешательство публичной власти" в осуществление права заявителя на уважение его "тайны корреспонденции" и его "личной жизни" (решение по делу Класс и другие от 6 сентября 1978 г. Серия А, т.28, с.21, п.41, и решение по делу Мэлоуна от 2 августа 1984 г. Серия А, т.82, с.30, п.64). Правительство это не оспаривало.

Указанное вмешательство властей является нарушением статьи 8 Конвенции, если только оно не "предусмотрено законом", не преследует одну или несколько правомерных целей, перечисленных в п.2 ст.8, а также не является "необходимым в демократическом обществе" для достижения таких целей.

А. "Предусмотрено законом"

27. Формула "предусмотрено законом" в смысле ст.8 п.2 требует, во-первых, чтобы рассматриваемые действия властей имели основания во внутреннем

законодательстве. Одновременно данное положение имеет в виду и качество конкретного закона. Она требует, чтобы закон был доступен для заинтересованного лица, которое могло бы предвидеть последствия его применения в отношении себя, а также, чтобы закон не противоречил принципу верховенства права.

1. Наличие законного основания во французском праве

28. Вопрос о том, соблюдено ли в данном деле первое условие, явился предметом спора в Комиссии и Суде.

Заявитель дал на него отрицательный ответ. Он считает, что ст.368 Уголовного кодекса в принципе запрещает прослушивание телефонных разговоров. Эта норма имеет приоритет над ст.81 Уголовно-процессуального кодекса, которая запрещает прослушивание не в столь категоричной форме и требует от судебного следователя поступать так, как "предусмотрено законом", то есть в соответствии *inter alia* со ст.368 Уголовного кодекса, когда он санкционирует оперативные действия, "необходимые для установления истины". Статьи 151 и 152 Уголовно-процессуального кодекса, по мнению заявителя, ничего при этом не меняют, поскольку судебные следователи не могут делегировать офицерам судебной полиции полномочия, которыми не обладают сами. Представитель Комиссии согласился с последним соображением заявителя.

По мнению Правительства, между ст.368 Уголовного кодекса и ст.81 Уголовно-процессуального кодекса нет никаких противоречий, особенно если принять во внимание законоподготовительные материалы к Уголовному кодексу. Правительство утверждает, что Уголовно-процессуальный кодекс не содержит исчерпывающего списка оперативных мероприятий, находящихся в распоряжении судебного следователя. Например, в нем нет обычных следственных действий такого рода, как фотографирование, снятие отпечатков пальцев, наружное наблюдение, выемка, очные ставки свидетелей. Статью 81 уточняют положения статей 151 и 152, а также сложившаяся судебная практика. Под понятием "закон" ст.8 п.2 Конвенции понимает закон, действующий в конкретной правовой системе. В данном случае - это соединение писаного права (главным образом ст.81, 151 и 152 Уголовно-процессуального кодекса) и судебной практики, толкующей нормы первого.

Представитель Комиссии считает, что в континентальных странах, включая Францию, только "правовой акт общего действия", независимо от того, принят он Парламентом или другим органом, может иметь силу "закона" для целей статьи 8 п.2 Конвенции. Известно, что в ряде своих прежних решений Суд высказался в том смысле, что "понятие "закон" в выражении "предусмотрено законом" включает как писаное, так и неписаное право" (см. решение по делу "Санди таймс" от 26 апреля 1979 г. Серия А, т.30, с.30, п.47, решение по делу Даджена от 22 октября 1981 г. Серия А, т.45, с.19, п.44, а также по делу Чаппела от 30 марта 1989 г. Серия А, т.152, с.22, п.52). Однако, как заявил представитель Комиссии, в перечисленных выше судебных делах Суд имел в виду только систему "общего права". Но эта система радикально отличается от французской системы. В последней судебная практика является, несомненно, очень важным, но "вторичным" источником права, в то время как под понятием "закон" Конвенция понимает "первичный источник права".

29. Подобно Правительству и представителю Комиссии Суд, прежде всего, подчеркивает, что толкование и применение внутреннего права - это прерогатива национальных властей и особенно судов (среди прочих решений см. вышеупомянутое решение по делу Мэлоуна. Серия А, т.82, с.36, п.79, и решение по делу Эриксона от 22 июня 1989 г. Серия А, т.156, с.25, п.62). Поэтому Суд не должен придерживаться мнения, противоречащего позиции национальных властей, по поводу того, соответствует или нет прослушивание телефонных разговоров, осуществляемое по постановлению судебных следователей, статье 368 Уголовного кодекса. В течение многих лет национальные суды, и в частности Кассационный суд, рассматривают ст.81, 151 и 152 Уголовно-процессуального кодекса в качестве юридического основания возможности прослушивания телефонных разговоров офицером судебной полиции на основании предписания судебного следователя.

Нельзя игнорировать сложившуюся судебную практику. В отношении ст.8 п.2

Конвенции и других аналогичных статей Суд всегда понимал и понимает термин "закон" в его "сущностном", а не "формальном" смысле. Он включает как акты более низкой категории, чем закон (см., в частности, решение по делу Де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии от 18 июня 1971 г. Серия А, т.12, с.45, п.93), так и неписаное право. Решения по делам "Санди таймс", Даджена и Чаппела касались, правда, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, однако было бы неправильным преувеличить различия между странами общего и континентального права, на что справедливо указало Правительство. Статутное право значимо и в странах общего права. И наоборот, судебная практика традиционно играет столь существенную роль в континентальных странах, что целые направления позитивного права в значительной степени являются ее результатом. Безусловно, Суд неоднократно учитывал это (в частности, решение по делу Мюллер и другие от 24 мая 1988 г. Серия А, т.133, с.20, п.29, решение по делу Салабьяку от 7 октября 1988 г. Серия А, т.14А, с.16-17, п.29, решение по делу АО "Маркт интерн Верлаг" и Клаус Бирман от 20 ноября 1989 г. Серия А, т.165, с.18-19, п.30). Если бы Суд не принимал во внимание судебную практику, то тем самым он подорвал бы правовую систему континентальных государств почти в такой же степени, в какой решение по делу "Санди таймс" от 26 апреля 1979 г. (Серия А, т.30, с.30, п.47) "потрясло бы до основания" правовую систему Великобритании, если бы Суд исключил общее право из понятия "закон в смысле Конвенции". В сфере действия писаного права "законом" является действующий правовой акт, как он истолкован компетентными судебными органами в свете новых практических обстоятельств.

Таким образом, вмешательство властей, на которое жалуется заявитель, имеет законное обоснование во французском праве.

2. "Качество закона"

30. Второе требование, вытекающее из формулы Конвенции "предусмотрено законом", т.е. требование о доступности закона, не создает трудностей в настоящем деле.

Однако этого нельзя сказать в отношении третьего требования, требования о предсказуемости закона, если проанализировать истинный смысл и суть принимаемых властями мер. Как указал Суд в решении по делу Мэлоуна от 2 августа 1984 г., ст.8 п.2 Конвенции "не ограничивается тем, что отсылает к внутреннему праву, но говорит также о качестве закона, который должен соответствовать принципу "верховенства права". Данное положение "подразумевает ..., что во внутреннем праве должны существовать оградительные меры от произвольного вмешательства властей в осуществление гражданами своих прав, гарантированных пунктом 1... Именно там, где исполнительная власть осуществляет свои функции втайне, становится особенно очевидной опасность произвола... Несомненно... требования Конвенции, особенно в отношении предсказуемости закона, не могут быть неизменными в таком специальном вопросе, как перехват распространяемой по каналам связи информации для целей полицейского расследования".

- В ходе такого расследования:

"соответствующий закон может создавать некоторые ограничения для лица. В частности, требование предсказуемости не рассчитано на то, что лицо может "предвидеть", когда власти планируют перехватить его информацию, и соответственно скорректировать свое поведение. Тем не менее, формулировки закона должны быть достаточно ясными и понятными с тем, чтобы предоставить гражданам необходимую информацию относительно обстоятельств и условий, при которых публичная власть наделяется полномочиями для скрытого и потенциально опасного вмешательства в осуществление права индивидуума на уважение его личной жизни и корреспонденции.

... [В судебном решении от 25 марта 1983 г. по делу Силвер и другие Суд] постановил, что "в законе, который оставляет свободу усмотрения, должны быть указаны его пределы". При этом детали соблюдения норм и процедур не обязательно должны указываться в законе (там же, Серия А, т.61, с.33-34, п.88-89). Степень детализации, требуемой в этой связи от "закона", зависит от специфики

ситуации... Поскольку применение оперативных мер по тайному перехвату информации скрыто от заинтересованных лиц, равно как и от широкой общественности, то если бы "закон" предоставил исполнительной власти право самостоятельно устанавливать пределы усмотрения, то он вступил бы в противоречие с принципом верховенства права".

- О роли судьи:

"она не знает границ. Именно закон конкретно и точно должен определить пределы и способы осуществления такого рода полномочий ... с тем, чтобы гарантировать лицу надлежащую защиту его прав от произвольного вмешательства властей" (Серия А, т.30, с.30, п.47; т.82, с.32-33, п.67-68).

31. Правительство заявило, что Суд должен проявлять осторожность и не решать в абстрактной форме, соответствует ли французское законодательство Конвенции, равно как не выносить решений *de lege ferenda*. Поэтому Суду, как считает Правительство, не надо касаться вопросов, не относящихся к делу г-на Крюслена, таких как прослушивание телефонных разговоров в связи с небольшими правонарушениями, или причин отсутствия нормы о том, что лицо, телефон которого прослушивался, должно быть проинформировано об этом в случае, если дело против него прекращено. Такие вопросы действительно связаны с условием "необходимо в демократическом обществе", но должны рассматриваться конкретно в обстоятельствах каждого дела.

32. Суд не может согласиться с этими доводами Правительства. Призванный установить, действительно ли обжалуемое вмешательство властей "предусмотрено законом", Суд, безусловно, должен оценить соответствующий французский "закон" с точки зрения требований фундаментального принципа верховенства права. Такой анализ обязательно будет несколько абстрактным. Тем не менее он говорит кое-что о качестве национальных правовых норм, применимых в настоящем деле г-на Крюслена.

33. Прослушивание и другие формы перехвата телефонных разговоров представляют собой серьезное вмешательство в личную жизнь и корреспонденцию и поэтому должны быть основаны на "законе", который в этой части должен быть особенно точным. Требуется четкие и детально разработанные правила проведения подобных оперативных мероприятий, тем более что соответствующая технология постоянно развивается и усложняется.

В Комиссии (дополнительные замечания от 4 июля 1988 г., с.4-7) и (в несколько иной форме) в Суде Правительство сообщило о семнадцати гарантиях, которые, по его словам, предусмотрены французским правом.

Они касаются как самого прослушивания телефонных разговоров, так и использования полученной таким образом информации, а равно средств исправления любого допущенного нарушения. Все эти гарантии действовали в отношении заявителя.

34. Суд никоим образом не умаляет ценности некоторых из этих гарантий, как-то: необходимость получения разрешения судебного следователя - независимого магистрата; контроль, который он осуществляет за действиями офицеров судебной полиции; контроль за действиями самого судебного следователя, осуществляемый обвинительной палатой, самими судами, а в случае необходимости и Кассационным судом; исключение любых "хитростей" и "уловок", то есть всякого рода "ловушек" или провокаций в процессе прослушивания телефонных разговоров; уважение конфиденциальности отношений между подозреваемыми или обвиняемыми и их адвокатами.

Однако необходимо отметить, что только некоторые из этих гарантий предусмотрены статьями 81, 151 и 152 Уголовно-процессуального кодекса в явной форме. Другие складывались в судебной практике в течение ряда лет, а большинство из них только после поступления жалобы на прослушивание телефонных разговоров от г-на Крюслена (июнь 1982 г.). Некоторые гарантии так и не нашли явного отражения в судебной практике, по крайней мере согласно

собранный Судом информации. Похоже, что Правительство выводит эти гарантии из общих принципов или путем аналогии закона, или из судебных решений о следственных мероприятиях иного рода, например процедуры обыска. Хотя такая "экстраполяция" сама по себе вполне возможна, тем не менее в контексте данного дела она не обеспечивает достаточной юридической надежности.

35. Самым главным является то, что в настоящее время вышеуказанная система не позволяет предоставить достаточных гарантий против возможности различного рода злоупотреблений. Например, ни в одном документе не определены категории лиц, телефоны которых могут быть прослушаны по постановлению суда, равно как не определен характер правонарушений, при котором возможно прослушивание. Ничто не обязывает судью определить продолжительность данной меры. Равным образом не установлен порядок составления итоговых протоколов, фиксирующих прослушанные разговоры. Не оговорены меры предосторожности, которые должны приниматься для сохранения записей в целостности и сохранности на случай возможной проверки их судьей (сейчас он с трудом может установить номер и длину оригинальных лент) или адвокатом. Не определены обстоятельства, при которых записи могут или должны быть размагничены, а также когда необходимо уничтожать ленты с записями (например, при снятии обвинения или при оправдании судом). Информация, предоставленная Правительством по этим вопросам, свидетельствует в лучшем случае о существовании определенной практики, которая не является обязательной за отсутствием закона и сложившейся судебной практики.

36. Короче говоря, французское право, писаное и неписаное, не устанавливает с разумной ясностью соответствующие пределы усмотрения властей в данной сфере, а также процедуру и методы проведения специальных оперативных мероприятий. Все вышесказанное еще более соответствовало истине в тот период, когда прослушивались разговоры заявителя. Таким образом, г-ну Крюслену не была гарантирована минимальная степень защиты, на которую имеют право граждане в условиях верховенства права в демократическом обществе (см. вышеупомянутое решение по делу Мэлоуна. Серия А, т.82, с.36, п.79).

В связи с этим Суд констатирует нарушение статьи 8 Конвенции.

В. Цель и необходимость вмешательства

37. С учетом вышеизложенного Суд, равно как и Комиссия, не видит необходимости в рассмотрении вопроса соблюдения по данному делу других требований статьи 8 п. 2.

II. Применение статьи 50 Конвенции

38. Статья 50 Конвенции гласит:

"Если Суд установит, что решение или мера, принятые судебными или иными властями Высокой Договаривающейся Стороны, полностью или частично противоречат обязательствам, вытекающим из настоящей Конвенции, а также если внутреннее право упомянутой Стороны допускает лишь частичное возмещение последствий такого решения или такой меры, то решением Суда, если в этом есть необходимость, предусматривается справедливое возмещение потерпевшей стороне".

Заявитель требует, во-первых, компенсацию в сумме 1 000 000 французских франков за пятнадцатилетнее тюремное заключение, которое, как он утверждает, явилось прямым результатом нарушения ст.8 Конвенции, поскольку именно прослушивание его телефонных разговоров привело к возбуждению против него уголовного дела. Он требует также возмещения стоимости услуг адвоката, а именно 20 000 французских франков, по подготовке им апелляции на решение Обвинительной палаты от 16 апреля 1985 г. и 50 000 французских франков за услуги защитника в суде ассизов департамента Верхняя Гаронна и в Кассационном суде. Заявитель не выдвинул требования о возмещении расходов в связи с разбирательством дела в Страсбурге, поскольку Комиссия и Суд предоставили ему бесплатную судебную помощь.

Правительство и представитель Комиссии не выразили своего мнения по этим вопросам.

39. С учетом обстоятельств данного дела сам факт признания Судом нарушения ст.8 является достаточным справедливым возмещением за требуемый заявителем ущерб. Соответственно отпадает необходимость в присуждении ему денежной компенсации.

40. Издержки и расходы, понесенные заявителем в судах, вынесших ему обвинительные приговоры, не могут быть приняты во внимание Судом. По заявлению г-на Крюслена, прослушивание телефонных разговоров, вне всякого сомнения, было использовано против него в двух судебных делах подряд. Однако Комиссия и Суд занимались только вопросом выполнения требований Конвенции в связи с делом Жерб д'Ор.

Тем не менее, сумма в 20 000 французских франков, испрашиваемая заявителем в связи с последним делом, является обоснованной и не завышенной и поэтому должна быть присуждена заявителю.

По этим основаниям Суд единогласно

1. Постановил, что имело место нарушение статьи 8;
2. Постановил, что настоящее судебное решение само по себе представляет достаточное справедливое возмещение ущерба, на которое претендует заявитель;
3. Постановил, что государство-ответчик должно выплатить заявителю 20 000 (двадцать тысяч) французских франков в возмещение понесенных им судебных издержек и расходов;
4. Отклонил требования заявителя по статье 50 Конвенции в остальном.

Совершено на английском и французском языках и оглашено во Дворце прав человека в Страсбурге 24 апреля 1990 г.

Марк-Андре Эйссен
Грефье

Рольф Рисдал
Председатель

ШЕНК (SCHENK) ПРОТИВ ШВЕЙЦАРИИ

Судебное решение от 12 июля 1988 г.

Краткое неофициальное изложение обстоятельств дела

А. Основные факты

Г-н Пьер Шенк, 1912 г. рождения, директор компании, начиная с 1974 г. вел бракоразводный процесс, который завершился разводом в декабре 1981 г. по соглашению сторон. Ранее, весной того же года, заявитель через рекламное агентство вступил в контакт с неким г-ном Поти, который выполнил несколько его поручений. В июне 1981 г., когда заявитель находился в больнице, г-н Поти встретился с мадам Шенк и сообщил, что имеет поручение мужа убить ее, после чего она обратилась по этому поводу к судебному следователю кантона Во. Поскольку Поти проживал во Франции, о начавшемся следствии было сообщено французским властям. Допрошенный во Франции в присутствии полицейских кантона Во г-н Поти подтвердил свое свидетельство, и г-ну Шенку было предъявлено обвинение в подстрекательстве к убийству; он был предан суду 13 августа 1982 г. и на основании *inter alia* оспариваемой магнитофонной записи приговорен по первой инстанции к десяти годам тюремного заключения. Среди доказательств важное место занимала магнитофонная запись разговора обвиняемого с г-ном Поти.

Г-н Шенк безуспешно оспаривал приговор в Кассационной палате по уголовным делам суда кантона Во, а затем в Федеральном суде. В декабре 1984 г. он был частично оправдан и вышел на свободу.

В. Разбирательство в Комиссии по правам человека

В жалобе, поданной 6 марта 1984 г., заявитель утверждал, что было нарушено его право на уважение личной жизни, а также право на справедливое судебное разбирательство. Жалоба была объявлена Комиссией частично приемлемой 6 марта 1986 г. В своем докладе от 14 мая 1987 г. Комиссия установила факты и выразила мнение одиннадцатью голосами против двух, что нарушение статьи 6 п.1 не имело места.

Дело было передано в Суд Европейской Комиссией 15 июля 1987 г. и Правительством Швейцарской Конфедерации 12 июля 1987 г.

Извлечение из судебного решения

Вопросы права

I. О предполагаемом нарушении статьи 6

A. Статья 6 п. 1

39. Г-н Шенк утверждал, что магнитофонная запись его телефонного разговора с г-ном Поти и ее использование в качестве доказательства нарушили статью 6 п.1, где говорится:

"Каждый человек имеет право при определении его гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона..."

40. Согласно утверждению заявителя, магнитофонная запись была произведена по подстрекательству швейцарской полиции. Хотя его жалоба на основании статьи 8 относительно изготовления магнитофонной записи была отклонена по причине исчерпания внутренних средств правовой защиты, тем не менее для того, чтобы рассмотреть вопрос о справедливости судебного разбирательства, необходимо исходить из фактов в их реальной последовательности, особенно если речь идет об обстоятельствах, имеющих решающее значение.

Суд отмечает, что объявление Комиссией жалобы неприемлемой относится

единственно к статье 8. Суд не вправе рассматривать ее на этом основании, но это не препятствует ее рассмотрению на основании других норм, в данном случае на основании статьи 6 п.1.

41. Г-н Шенк утверждал также, что использования незаконно полученных доказательств достаточно для признания судебного разбирательства несправедливым и что его осуждение основывалось главным образом на данной магнитофонной записи. Необходимо соотносить находящиеся в конфликте интересы - публичный интерес в установлении истины по делу и частный интерес в сохранении конфиденциальности телефонных переговоров. Прослушивание телефонных переговоров никогда не должно производиться противозаконно.

Заявитель жаловался на то, что инспектор Мессерли не был вызван в суд в качестве свидетеля. Предположительно, защита не просила о его явке в суд ни в ходе следствия, ни во время рассмотрения дела в суде, но это упущение, по его словам, объяснимо в первом случае ожиданием - которое осуществилось - освобождения от ответственности, а во втором случае тем обстоятельством, что г-н Мессерли был убежден в вине заявителя. Кроме того, г-н Шенк критиковал то, как суд первой инстанции организовал прослушивание кассеты. Он настаивал, поскольку он глухой, что в зале должны были быть наушники, а также использованы специальные приспособления.

42. Правительство считало, что необходимо проводить различие между ситуацией, когда незаконные средства получения доказательств, представляемых впоследствии в суд, используют власти, и ситуацией, когда незаконно действовало частное лицо, передавшее затем полученное таким путем доказательство властям. Кроме того, следует учитывать, какие интересы оказались поставлены на карту, а также то, что магнитофонные записи были не единственным доказательством по настоящему делу.

43. Правительство не оспаривало того, что магнитофонная запись, о которой идет речь, была получена незаконно. Швейцарские суды, которые рассматривали данное дело, также признавали это.

Суд первой инстанции, например, констатировал, что запись произведена "без согласия или разрешения компетентных властей".

Кассационная палата по уголовным делам суда кантона Во заявила: "Приходится согласиться с подателем апелляции, что... производство магнитофонной записи частных телефонных переговоров г-на Поти с ответчиком само по себе равносильно правонарушению". И, наконец, Федеральный суд констатировал: "Можно согласиться с тем, что в использовании спорной магнитофонной записи присутствуют элементы преступления, предусмотренные статьей 179 ter Уголовного кодекса".

44. Тем не менее, эти три суда допустили использование данной магнитофонной записи в качестве доказательства.

Суд первой инстанции указал *inter alia*, что "в любом случае содержание магнитофонной записи могло бы быть включено в досье либо потому, что следователь установил прослушивание телефонных разговоров г-на Поти, или просто потому, что достаточно было бы получить свидетельские показания г-на Поти относительно содержания данной записи", и что "принятие доводов подсудимого сделало бы необходимым исключить значительную часть доказательств из досье по уголовным делам".

Кассационная палата по уголовным делам суда кантона Во отметила, что "спорная магнитофонная запись сама по себе не является доказательством, запрещенным к использованию", что "при поиске равновесия между правами и интересами, о которых идет речь... различие между разрешенным подслушиванием и несанкционированной магнитофонной записью еще не таково, чтобы вторжение в частную сферу оказалось более значимым, чем общественный интерес в разоблачении лица, виновного в совершении тяжких преступлений", и что "меры, использованные в данном случае, оставались в рамках того, что считается

приемлемым в целях борьбы с преступностью".

Федеральный суд отметил, что "общественный интерес в установлении истины по вопросу о таком преступлении, как убийство [берет верх] над интересом Шенка в сохранении конфиденциальности телефонного разговора, который никоим образом не затрагивал его частной жизни".

45. Согласно статье 19 Конвенции задача Суда обеспечить соблюдение обязательств, принятых на себя Договаривающимися Государствами по настоящей Конвенции. Он не призван исследовать фактические и правовые ошибки, якобы допущенные национальными судами, если только - в той или иной мере - они не ведут к нарушению прав и свобод, охраняемых настоящей Конвенцией.

46. Статья 6 Конвенции гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, но она не устанавливает каких-либо правил допустимости доказательств как таковых; это задача внутреннего права.

Суд, таким образом, не может исключить принципиально и *in abstracto* приемлемость такого рода незаконно полученных доказательств. Он должен только оценить, было ли судебное разбирательство по делу г-на Шенка в целом справедливым.

47. Как и Комиссия, Суд отмечает, прежде всего, что право на защиту было соблюдено. Заявитель не оставался в неведении по поводу того, что магнитофонные записи, на которые он жаловался, были незаконными как несанкционированные компетентными судебными органами. У него имелась возможность, которой он и воспользовался, прослушав запись, оспорить ее подлинность и воспротивиться ее использованию в качестве доказательства. Это оказалось безуспешным, что не меняет существа вопроса.

Более того, с самого начала судебного следствия г-н Шенк потребовал и добился расследования действий г-на Поти.

Более того, защитник заявителя смог допросить г-на Поти - в качестве свидетеля - во время слушания дела в суде первой инстанции.

Наконец, г-н Шенк не назвал в числе свидетелей инспектора Мессерли, который вел следствие по делу и которому было поручено проведение следственных действий во Франции, в частности допроса свидетеля.

48. Суд придает также значение тому обстоятельству, что магнитофонная запись телефонных разговоров не была единственным доказательством, на котором построен приговор. Отказ исключить кассету из числа доказательств связан, в частности, с тем, что имелись показания г-на Поти как свидетеля по поводу содержания данной магнитофонной записи. Суд также заслушал показания нескольких других вызванных им свидетелей, г-жи Шенк и других, в том числе по просьбе защиты. В судебном решении не раз подчеркнуто, что суд основывался также и на иных доказательствах, нежели данная магнитофонная запись, но которые подтверждали следовавший из данной магнитофонной записи вывод о виновности г-на Шенка.

Особое значение в этой связи имеет следующая выдержка:

"Точка зрения суда частично основывается на магнитофонной записи телефонного разговора от 26 июня 1981 г. ... Но у суда имеются и другие доказательства: невероятно тщательные меры предосторожности, принятые подсудимым; то обстоятельство, что на протяжении многих лет подсудимому приходилось содержать жену, несмотря на ее неблагоприятное поведение, о чем ему было известно, но что он не в силах был доказать; использование для поручений бывшего иностранного легионера, малообразованного и малокультурного, который был послан сначала на Гаити, а затем в Швейцарию для того, чтобы добыть сравнительно безобидную информацию, которая имела весьма косвенное отношение к бракоразводному процессу. На Гаити г-н Поти проверял, действительно ли г-жа Жозетта Шенк ведет там строительство дома, на что подсудимый истратил более 10 000 швейцарских франков для получения (если принять его версию

событий) совершенно безобидной информации. Доказательством является и то обстоятельство, что подсудимый ни разу не предпринял каких-либо шагов, чтобы подать жалобу на злонамеренно выдвинутые против него обвинения" (см. п.26 выше).

Из этого отрывка ясно видно, что суд принял во внимание всю совокупность косвенных доказательств.

49. Отсюда следует вывод, что использование в качестве доказательства спорной магнитофонной записи не лишило заявителя справедливого судебного разбирательства, а, следовательно, не нарушало статьи 6 п.1.

В. Статья 6 п.2

50. Г-н Шенк утверждал также, что благодаря использованию незаконно полученных магнитофонных записей вина его не была доказана в соответствии с законом и был нарушен принцип презумпции невиновности, гарантированный в статье 6 п.2, где предусмотрено:

"Каждый человек, обвиняемый в совершении уголовного преступления, считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком". Правительство оспаривало это утверждение.

С точки зрения Комиссии, жалоба ограничена сферой действия понятия справедливого судебного разбирательства. Ссылка на статью 6 п.2 явилась результатом ее ошибочного толкования. Во время слушаний в Суде представитель Комиссии подчеркнул, что в отношении обвиняемого действует презумпция невиновности до тех пор, пока его вина не будет доказана в установленном законом порядке. Именно так и проходил процесс, в полном соответствии с законом, за исключением "одной нормы".

51. По мнению Суда, в материалах судебных дел не содержится ничего, что позволяло бы предположить, что с г-ном Шенком обращались, как с виновным, до того, как он был признан таковым. Приобщение кассеты к материалам дела в качестве доказательства еще недостаточно для того, чтобы поддержать утверждения заявителя, поэтому нарушение Конвенции не имело места также и здесь.

II. О предполагаемом нарушении статьи 8

52. Г-н Шенк утверждал, наконец, что он стал жертвой нарушения принадлежащего ему права на уважение его личной жизни и корреспонденции, которое включает в себя право на конфиденциальность телефонных переговоров. Он сослался на статью 8 Конвенции, которая предусматривает:

"1. Каждый человек 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".

Заявитель не согласен с тем, что Комиссия объявила неприемлемой жалобу лишь относительно факта записи на магнитофон телефонного разговора. Поэтому он просил Суд рассмотреть на предмет соответствия статье 8 использование кассеты в качестве доказательства и признать ее противоречащей этой статье. Он сослался на следующие обстоятельства: передача кассеты в полицию, которая ее использовала; передача ее следователю, прокурору, а затем в суд; сообщение адвокату по почте; возможность консультации с рядом лиц и наличие кассеты в уголовном суде в Ролле и прослушивание ее в зале судебного заседания.

Правительство, ссылаясь на доклад Комиссии, считало вопрос о жалобе, основанной на статье 8, закрытым.

53. Суд отмечает, что в своем решении от 6 марта 1986 г. Комиссия объявила неприемлемой по причине неисчерпания внутренних средств правовой защиты только "жалобу, касающуюся производства спорной магнитофонной записи". А раз это так, ничто не препятствует Суду рассмотреть вопрос об использовании данной магнитофонной записи. Однако в данном случае в этом нет необходимости, т.к. эта проблема поглощена другой, уже рассмотренной - об использовании кассеты в ходе судебного следствия и в зале судебного заседания (см. статью 6 п.1).

По этим основаниям суд

1. Постановил тринадцатью голосами против четырех, что не имело места нарушение статьи 6 п.1 Конвенции;

2. Постановил единогласно, что не имело места нарушение статьи 6 п.2;

3. Постановил пятнадцатью голосами против двух, что в рассмотрении дела на основании статьи 8 нет необходимости.

Совершено на английском и французском языках и оглашено во Дворце прав человека в Страсбурге 12 июля 1988 г.

Джонатан Л. Шарп
Грефье

Рольф Риссдал
Председатель

Начальник отдела канцелярии

В соответствии со статьей 51 п.2 Конвенции и статьей 52 п.2 Регламента Суда к настоящему решению прилагаются отдельные мнения судей.

Общее особое мнение судей Петтити, Шпильмана, Де Мейера и Карилло Салседо

Большинство Суда считает, что статья 6 Конвенции не устанавливает каких-либо правил "допустимости доказательств как таковых, оставляя регулирование данного вопроса главным образом за национальным законодательством". Оно указало, что не может "принципиально и in abstracto исключить приемлемость незаконно полученных доказательств такого рода" и что ему надлежит "только установить, было ли [данное] рассмотрение дела в суде в целом справедливым".

Суд придал своему выводу относительный характер, ограничив его данным делом, но, с нашей точки зрения, он обязан был обратиться к проблеме незаконности данного доказательства. К нашему сожалению, мы не можем разделить точку зрения большинства; по нашему мнению, соблюдение закона при получении доказательств не является абстрактным или сугубо формальным требованием. Наоборот, мы считаем, что это имеет первостепенное значение для справедливости судебного разбирательства по уголовным делам.

Ни один суд не может, не нанося ущерба надлежащему отправлению правосудия, опираться на доказательство, которое не только было получено нечестным путем, но и, прежде всего, противозаконно. Если суд так поступает, то он не может считаться справедливым в смысле Конвенции.

В данном случае никем не оспаривается то, "что магнитофонная запись, о которой идет речь, была получена незаконно".

Даже если суды, которые рассматривали уголовное обвинение против заявителя, основывались, как это отмечено в судебном решении, также и на "иных доказательствах, нежели данная магнитофонная запись, но которые подтверждали следовавший из данной магнитофонной записи вывод о виновности", остается фактом, что они "допустили магнитофонную запись в качестве доказательства" и что их решение "частично" основывалось на спорной кассете.

По этим основаниям мы пришли к выводу, что в этом случае имело место нарушение права на справедливое судебное разбирательство в том виде, как оно гарантировано в статье 6 Конвенции.

Совместное особое мнение судей Петтити и Де Мейера

Мы придерживаемся той точки зрения, что Суд должен был рассмотреть обстоятельства дела как на основании статьи 8 Конвенции, так и на основании статьи 6.

Это, вероятно, привело бы нас обоих к выводу, что имело место нарушение каждой из этих статей.

Особое мнение судьи Де Мейера

По моему мнению, установленные в судебном решении факты как в отношении получения спорной магнитофонной записи, так и ее использования в ходе судебного разбирательства свидетельствовали о том, что имело место нарушение права заявителя на тайну телефонных переговоров, а равно нарушение его права на справедливое рассмотрение дела. Верно, что жалоба была объявлена Комиссией неприемлемой в том, что касалось самого факта записи.

Но "дело" (см. ст.45 Конвенции) было передано нам, а в силу этого обстоятельства также и "все вопросы факта и права", которые возникают по ходу его рассмотрения (см. судебные решения по делу Де Вильде, Оомс и Версип против Бельгии от 18 июня 1971 г. Серия А, т.12, с.29, п.49; по делу Хэндисайда от 7 декабря 1976 г. Серия А, т.24, с.20, п.41, и по делу Класс и другие от 6 сентября 1978 г. Серия А, т.28, с.17, п.32).

Более того, получение и использование спорной магнитофонной записи образовывали единое целое (см. решения по делу Стогмюллера от 10 ноября 1969 г. Серия А, т.9, с.41, п.7, и по делу Мацнеттера от той же даты. Серия А, т.10, с.31, п.5), которое было бы трудно разъединить как с позиций права, так и фактически. Получение магнитофонной записи являлось необходимой предпосылкой ее использования точно так же, как ее использование было одновременно и целью, и "логическим продолжением" самой записи (см. упомянутые выше судебные решения по делу Стогмюллера и по делу Мацнеттера, с.32, п.5, а также судебные решения по делу Уикса от 2 марта 1987 г., Серия А, т.114, с.21, п.37, по делу Олссон от 24 марта 1988 г. Серия А, т.130, с.28-29, п.56). Оба они стали поводом для принесения жалоб, которые были не только очевидно взаимосвязаны (см. судебные решения по делу Делькура от 17 января 1970 г. Серия А, т.11, с.20, п.40; по делу Винтерверпа от 24 октября 1979 г. Серия А, т.33, с.28, п.72; по делу Бениш от 6 мая 1985 г. Серия А, т.92, с.17, п.37, и по делу Джеймс и другие от 21 февраля 1986 г. Серия А, т.98, с.46, п.8) и "тесно переплетены" (см. упомянутые выше судебные решения по делу Делькура и делу Винтерверпа), но и в сущности идентичны.

Поэтому не было никаких причин, препятствовавших нам рассмотреть этот процесс в целом во всех его взаимосвязях. Все указывало на то обстоятельство, что на каждом из этих двух этапов имело место нарушение двух основополагающих прав, о которых идет речь.

СОВЕТ ЕВРОПЫ
ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
ПЕРВАЯ СЕКЦИЯ

ДЕЛО ВАНЬЯН ПРОТИВ РОССИИ
(жалоба № 53203/99)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
СТРАСБУРГ
15 декабря 2005 г.

Настоящее постановление вступит в силу при условиях, оговоренных в § 2 статьи 44 Конвенции. Оно может быть подвергнуто редакционной правке

В деле Ваньян против России

Европейский Суд по правам человека (первая секция), заседая палатой в составе:

г-н К.Л.РОЗАКИС, *Председатель*,
г-н П.ЛОРЕНСЕН,
г-жа Н.ВАЙИЧ,
г-жа С.БОТУЧАРОВА,
г-н А.КОВЛЕР,
г-жа Э.ШТАЙНЕР,
г-н Х.ГАДЖИЕВ, *судьи*,
и г-н С.НИЛЬСЕН, *регистратор секции*,

посовещавшись при закрытых дверях 11 октября 2005 г., вынес в этот день настоящее Постановление.

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ

1. Дело возникло по жалобе № 53203/99 против Российской Федерации, представленной в Суд на основании статьи 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – «Конвенция») российским гражданином Григорием Аркадьевичем Ваньяном (далее – «заявитель») 16 ноября 1999 года.

2. Заявителя, которому была оказана правовая помощь, представляли г-жа М.Воскобитова и г-жа К.Москаленко, адвокаты Центра содействия международной защите в Москве. Правительство России (далее – «Правительство») представлял г-н П.А.Лаптев, Представитель Российской Федерации в Европейском Суде по правам человека.

3. Заявитель, в частности, жаловался на то, что его осудили за деяние, спровоцированное милицией при помощи ОЗ – человека, действовавшего по ее указаниям, и что Президиум Московского городского суда рассматривал его дело в его отсутствие.

4. Жалоба была направлена в Первую секцию Суда (правило 52 §1 Регламента Суда). В соответствии с правилом 26 §1, в этой секции была сформирована палата судей для рассмотрения данного дела (статья 27 §1 Конвенции).

5. Решением от 13 мая 2004 г. Суд признал жалобу частично приемлемой.

6. И заявитель, и Правительство представили свои соображения по существу (правило 59 §1). После консультаций со сторонами палата приняла решение о том, что нет необходимости в устном слушании по существу (правило 59 §3 *in fine*).

7. 1 ноября 2004 г. Суд изменил состав своих секций. Это дело было поручено вновь созданной Первой секции (правило 52 §1).

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

8. Заявитель родился в 1971 г. и проживает в Москве.

А. Судебные слушания

9. 3 июня 1998 г. заявитель был задержан и доставлен в Капотненское районное отделение милиции, где его обыскали и нашли пакетик с героином. Решением начальника Капотненского районного отделения милиции от 4 июня 1998 г. было признано, что заявитель совершил мелкое хулиганство, и на него был наложен административный штраф. По его словам, он был освобожден 5 июня 1998 г., а, по словам Правительства – 4 июня 1998 г. 5 июня 1998 г. в отношении заявителя было возбуждено уголовное дело по подозрению в приобретении и хранении наркотических средств. Расследование вылилось в предъявление обвинения заявителю в приобретении, хранении и сбыте наркотических средств, что преследуется по статье 228 §4 Уголовного кодекса.

10. 2 апреля 1999 г. Люблинский районный суд на основании статьи 228 §4 Уголовного кодекса признал заявителя и ОЗ виновными в незаконном приобретении, хранении с целью сбыта и сбыте наркотических средств в «особо крупных» размерах. Заявитель был приговорен к семи годам лишения свободы с конфискацией имущества. В соответствии с медицинским заключением, ему было предписано обязательное психиатрическое лечение от наркотической зависимости.

11. На слушаниях в районном суде заявитель показал, что 2 июня 1998 г. он позвонил СЗ. Он попросил СЗ достать ему наркотик. СЗ сказал, что попробует достать, и они договорились, что заявитель зайдет к СЗ домой. Вскоре после этого ОЗ позвонила заявителю и попросила его купить ей героин. Она говорила, что ей очень нужен наркотик, так у нее ломка. Опасаясь, что она может совершить самоубийство, заявитель согласился и договорился встретиться с ней у дома, где жил СЗ. Позже вечером они встретились. Он получил от ОЗ 200 руб. и пошел в квартиру СЗ, где СЗ продал ему один пакетик героина за 300 рублей. Поскольку купленного у СЗ героина было мало даже для него, он решил не делиться им с ОЗ. Далее заявитель сказал суду, что он затем дал ОЗ снотворное, объясняя, что наркотик плохого качества и он потом вернет ей деньги. Уходя, он увидел приближающихся людей, которые, как он позже узнал, были милиционерами. Он скрылся от них, выбросив наркотик. Позже в этот же вечер он вернулся и нашел наркотик. На следующий день, все еще имея при себе наркотик, он пошел на работу, где был задержан милицией. Они нашли при нем наркотики и увели.

12. Соподсудимый заявителя – СЗ также показал в районном суде, что он продал заявителю один пакетик героина за 300 рублей.

13. Районный суд отметил, что показания заявителя в суде отличаются от показаний, которые он неизменно давал на всем протяжении предварительного следствия, когда он признавал вину в покупке у СЗ двух пакетиков героина – одного для ОЗ, а другого для себя за 400 руб., из которых 200 руб. получил от ОЗ. Он также признавал, что неоднократно покупал наркотики у СЗ. Точно так же и СЗ на всем протяжении предварительного следствия говорил, что он продал заявителю два пакетика героина за 400 рублей.

14. Районный суд заслушал сотрудников милиции из следственного отдела Капотненского районного отделения Москвы ЕФ и МБ, которые показали, что у милиции была информация о том, что заявитель занимается торговлей наркотиками. ОЗ, которая знала заявителя и могла купить у него наркотики, была выбрана для проверки этой информации. Она согласилась участвовать в «проверочной закупке» наркотиков, организованной следственным отделом. Для этой цели ей дали 200 руб. наличными. До встречи с заявителем ее обыскали и не нашли при ней никаких наркотиков. Затем она договорилась о встрече с заявителем. ОЗ была под постоянным наблюдением, в ходе которого ЕФ и МБ видели, как заявитель встретился с ОЗ, они вошли в подъезд, где жила ОЗ, и через некоторое время вышли из него. ОЗ подала заранее оговоренный знак о том, что она купила наркотики у заявителя. Сотрудники милиции попытались задержать заявителя, но он убежал. ОЗ была доставлена в отделение милиции, где в присутствии понятых выдала пакетик героина, который, как она утверждала, был продан ей заявителем, приобретшим его у СЗ. На следующий день заявитель был доставлен в

Капотненское районное отделение милиции, где его обыскали и нашли пакетик героина.

15. Свидетельница ОЗ пояснила районному суду, что она добровольно помогала милиции изобличить заявителя в наркоторговле. Ее показания были аналогичны показаниям сотрудников милиции ЕФ и МБ.

16. По экспертным заключениям, вещество, содержащееся в пакетике, переданном милиции ОЗ, было героином весом 0,008 г, и вещество, содержащееся в пакетике, обнаруженном милицией у заявителя при вышеописанных обстоятельствах, было также героином весом 0,31 грамм.

17. Районный суд исследовал письменные свидетельства и показания других свидетелей, включая свидетеля, который видел заявителя с девушкой около дома, где живет ОЗ, во время рассматриваемых событий.

18. Районный суд признал, что показания заявителя и СЗ в ходе предварительного следствия были подтверждены показаниями свидетелей, заключениями экспертов и письменными свидетельствами в деле. Он установил, что все доказательства по делу были получены законным путем и что права заявителя на защиту, включая право на юридическую помощь, были обеспечены следствием должным образом. Он пришел к заключению, что 2 июня 1998 г. заявитель приобрел у СЗ два пакетика героина, один продал ОЗ, а другой оставил у себя с целью сбыта.

19. Заявитель подал кассационную жалобу на приговор районного суда от 2 апреля 1999 г., в которой отметил нарушения уголовно-процессуального законодательства на этапе предварительного следствия, включая нарушение его прав на защиту. Он также указал на отсутствие доказательства его вины в продаже наркотиков и попросил переqualифицировать его действия на незаконное приобретение и хранение наркотических средств без цели сбыта, что преследуется по статье 228 §1 Уголовного кодекса. 17 мая 1999 г. Московский городской суд согласился с выводами районного суда и оставил жалобу без удовлетворения. Он установил, что вина заявителя была полностью доказана его собственными показаниями и другими доказательствами по делу и что не было существенных нарушений уголовно-процессуального законодательства в ходе предварительного следствия или суда, которые бы требовали отмены приговора.

В. Рассмотрение в порядке надзора

20. 10 ноября 2000 г. заместитель председателя Верховного Суда Российской Федерации принес протест на приговор в Президиум Московского городского суда. Основанием протеста являлось то, что действия заявителя должны были быть квалифицированы как незаконное приобретение и хранение наркотических средств без цели сбыта, что преследуется по статье 228 §1 Уголовного кодекса. В протесте содержалось требование пересмотреть приговор от 2 апреля 1999 г. и определение кассационной инстанции от 17 мая 1999 г. таким образом, чтобы заявитель был осужден по статье 228 §1 Уголовного кодекса, приговорен к двум годам лишения свободы и освобожден на основании соответствующего акта об амнистии.

21. 16 ноября 2000 г. по протесту заместителя председателя Верховного Суда Президиум Московского городского суда, состоящий из семи судей, пересмотрел дело в порядке надзора. Заявитель и его адвокат не были информированы о протесте и о слушании Президиумом Московского городского суда. Они не присутствовали на слушании.

22. Суд заслушал исполняющего обязанности прокурора Москвы, который считал необходимым переqualифицировать действия заявителя на основании статьи 228 §1 Уголовного кодекса.

23. Суд отметил, что на основании статьи 228 §4 Уголовного кодекса заявитель был признан виновным в том, что он приобрел наркотики у СЗ за 400 руб. с целью их сбыта и оставил «особо крупный» размер себе, а именно героин весом 0,318 г в двух пакетиках; в том, что он затем продал один пакетик, содержащий «особо крупный» размер героина – 0,008 г – ОЗ за 200 руб. и хранил у себя остальной «особо

крупный» размер героина – 0,31 г – до задержания милицией 3 июня 1998 г.

24. Президиум Московского городского суда постановил:

“... правильно установив факты по делу, суд в приговоре дал им неправильную правовую оценку. Приобретая наркотики для своего собственного потребления, а также для ОЗ по ее просьбе и на ее деньги, храня наркотики и передавая часть героина, а часть храня для себя, Г.А.Ваньян не имел цели сбыта и не сбывал, а действовал как сообщник ОЗ, которая купила героин для своего личного потребления”.

Он решил, что в таких обстоятельствах действия заявителя должны квалифицироваться на основании статьи 228 §1 Уголовного кодекса как совместное участие в приобретении и хранении наркотических средств в «особо крупном» размере без цели сбыта.

25. Президиум Московского городского суда принял решение о необходимости изменить приговор от 2 апреля 1999 г. и определение от 17 мая 1999 г. по делу заявителя, на основании статьи 228 §1 признал его виновным и приговорил к двум годам лишения свободы. Остальную часть приговора и определения он оставил без изменений. На основании акта об амнистии от 26 мая 2000 г. суд постановил освободить заявителя от отбытия наказания и соответственно из-под стражи.

II. ПРИМЕНИМОЕ ВНУТРЕННЕЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

26. Глава 30 Раздела VI Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, действовавшего в то время, позволяла некоторым официальным лицам приносить протест на вступивший в силу приговор и добиваться пересмотра дела.

27. В соответствии со статьей 356 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, приговор вступает в законную силу и приводится в исполнение в день, когда кассационная инстанция выносит решение, а если он не был обжалован, то по истечении срока на кассационное обжалование.

Статья 379. Основания к отмене вступившего в законную силу приговора

“Основаниями к отмене или изменению приговора при рассмотрении дела в порядке судебного надзора являются те же, что и [к отмене приговора, не вступившего в законную силу, при рассмотрении дела в кассационном порядке]”.

Статья 342. Основания к отмене или изменению приговора [при рассмотрении дела в кассационном порядке]

“Основаниями к отмене или изменению приговора при рассмотрении дела в кассационном порядке являются:

- (i) односторонность или неполнота дознания, предварительного или судебного следствия;
- (ii) несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела;
- (iii) существенное нарушение уголовно-процессуального закона;
- (iv) неправильное применение [материального] закона;
- (v) несоответствие назначенного судом наказания тяжести преступления и личности осужденного”.

28. Статья 371 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР предусматривала, что приносить протест для пересмотра в порядке судебного надзора могут Генеральный Прокурор, Председатель Верховного Суда Российской Федерации и их заместители на любой приговор, за исключением постановлений Президиума Верховного Суда, и председатели региональных судов на любой приговор регионального или нижестоящего суда. Любая сторона уголовного или гражданского разбирательства могла ходатайствовать о принесении протеста вышеуказанными должностными лицами.

29. В соответствии со статьями 374, 378 и 380 Уголовно-процессуального

кодекса РСФСР, дела в порядке надзора должны были рассматриваться судебной коллегией (президиумом) правомочного суда. Суд мог слушать дело по существу и не был связан объемом или доводами протеста. Президиум мог оставить протест без удовлетворения или поддержать его. Если протест оставлялся без удовлетворения, ранее постановленный приговор оставался в законной силе. Если протест удовлетворялся, то президиум мог принять решение об отмене приговора и прекращении уголовного дела, передаче дела на новое расследование или новое судебное рассмотрение в любой инстанции, оставить без изменения приговор первой инстанции, пересмотренный в кассационном порядке, изменить или оставить без изменения любые постановленные ранее приговоры.

30. Статья 380 §§2 и 3 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР предусматривала, что президиум при том же рассмотрении мог смягчить наказание или изменить правовую квалификацию принятого решения об осуждении или наказании в пользу осужденного. Если он признавал слишком мягкими наказание или правовую квалификацию, то должен был передать дело на новое рассмотрение.

31. В соответствии со статьей 377 §3 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, в рассмотрении дела в порядке надзора участвовал прокурор. Осужденный и его адвокат могли быть приглашены на заседание, если суд сочтет это необходимым. Если они приглашались, то им должна была быть обеспечена возможность ознакомиться с протестом и выступить на заседании. 14 февраля 2000 г. Конституционный Суд РФ постановил, что вышеуказанное положение противоречит Конституции, поскольку основания для рассмотрения в порядке надзора ущемляют осужденного.

32. На основании статьи 407 нового Уголовно-процессуального кодекса 2001 г., который вступил в силу 1 июля 2002 г., осужденный и его адвокат извещаются о дате, времени и месте рассмотрения дела в порядке надзора. Они могут присутствовать при рассмотрении дела, если будут ходатайствовать об этом.

33. Незаконное приобретение или хранение наркотических средств без цели сбыта преследуется по статье 228 §1 Уголовного кодекса РСФСР, действовавшего в то время. Незаконное приобретение или хранение наркотических средств с целью сбыта и сбыт наркотических средств в «особо крупных» размерах преследуется по статье 228 §4 Уголовного кодекса.

34. В соответствии со статьей 84 §2 Уголовного кодекса лица, осужденные за преступление, могут быть освобождены от наказания по амнистии. В соответствии со статьей 86 §2 кодекса лицо, освобожденное от наказания, считается несудимым.

35. Статья 6 закона Об оперативно-розыскной деятельности 1995 г. содержит перечень мероприятий, которые могут проводиться правоохранительными органами и органами безопасности для *inter alia* расследования или предотвращения преступлений. В частности, милиция может осуществлять проверочные закупки в случае, если *inter alia* возбуждено уголовное дело или имеется информация о подготовке или совершении преступления, а имеющихся данных недостаточно для возбуждения уголовного дела (статья 7). Проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые нарушают конституционные права граждан в отношении их переписки, телефонных разговоров и жилища, разрешается, если они санкционированы, как правило, судом (статья 8). «Проверочные закупки» товаров, свободная реализация которых запрещена, и некоторые скрытые мероприятия сотрудников или лиц, оказывающих им содействие, проводятся на основе решения руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность (статья 8). Результаты оперативно-розыскной деятельности могут служить основой для возбуждения уголовного дела и использоваться как доказательства в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством (статья 11).

ВОПРОСЫ ПРАВА

I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ ПРАВИТЕЛЬСТВА

36. Правительство заявило, что рассмотрение дела Президиумом Московского городского суда явилось следствием коммуницирования настоящей жалобы. При

этом рассмотрении против заявителя не выдвигалось новых обвинений. Наоборот, правовая оценка действий заявителя была изменена, и они были квалифицированы как менее тяжкое преступление, связанное с наркотиками. Ссылаясь на это рассмотрение и на решение от 16 ноября 2000 г., Правительство утверждало, что измененный обвинительный приговор заявителю не основывался на доказательствах, полученных в результате вмешательства милиции. Он был осужден исключительно за приобретение наркотиков для личного потребления, т.е. за то, что он бы сделал и без милиции. Более того, применив амнистию, это решение освободило заявителя от отбывания наказания. Правительство поэтому считало, что заявитель не может больше считаться жертвой осуждения в результате предполагаемой провокации милиции.

37. Заявитель настаивал на своей жалобе по статье 6 Конвенции касательно своего осуждения по обвинению с участием ОЗ, которое, как он полагает, было спровоцировано милицией. Он аргументировал это тем, что решение от 16 ноября 2000 г. не содержало ни признания нарушения Конвенции, ни возмещения за него. На основании статьи 6 Конвенции заявитель также жаловался на несправедливость разбирательства в Президиуме Московского городского суда, выразившуюся в том, что в противоположность обвинению ему не была предоставлена возможность участвовать в нем.

38. Суд вновь заявляет, что для лишения какого-либо лица статуса «жертвы» национальные власти должны признать – эксплицитно или по существу – нарушение Конвенции, а затем предоставить возмещение за него (см.: *Amuur v. France*, judgment of 25 June 1996, *Reports of Judgments and Decisions (Reports)* 1996-III, p.846, §36).

39. Суд отмечает, что первоначально заявитель был признан виновным приговором Люблинского районного суда Москвы от 2 апреля 1999 г. в *inter alia* приобретении и продаже героина ОЗ – преступлении, которое предположительно было совершено в результате провокации милиции, и ему было назначено наказание, равное семи годам лишения свободы. 17 мая 1999 г. Московский городской суд оставил приговор без изменения. Через полтора года дело было пересмотрено в надзорном порядке. В результате надзорного рассмотрения Президиум Московского городского суда в своем решении от 16 ноября 2000 г. изменил обвинение заявителю с приобретения и продажи героина ОЗ на действия «в качестве сообщника ОЗ, которая приобрела героин для личного потребления». Он классифицировал действия заявителя по статье 228 §1 Уголовного кодекса как совместное участие в приобретении и хранении наркотических средств в «особо крупных» размерах без цели сбыта. Он приговорил заявителя к двум годам лишения свободы и применил амнистию, освобождающую его от отбытия этого наказания.

40. Исходя из фактов по делу, Суд не может согласиться с мнением Правительства о том, что измененный приговор заявителю был обоснован исключительно доказательствами, полученными без вмешательства милиции. Однако еще большее значение имеет то, что в решении Президиума Московского городского суда нет ничего, что дало бы основания полагать, что он изучил вопрос о милицейской провокации в деле заявителя и рассмотрел вопрос о том, могла ли эта провокация негативно повлиять и в какой степени на справедливое разбирательство.

41. Насколько можно понять, Правительство утверждает, что применение амнистии решающим образом повлияло на статус заявителя как «жертвы». В связи с этим Суд отмечает, что в том же решении от 16 ноября 2000 г. была применена амнистия, в результате которой заявитель был освобожден от отбывания наказания, наложенного Президиумом Московского городского суда. Однако и обвинительный приговор, и наказание, вынесенные Президиумом Московского городского суда, основывались на тех же фактах или тех же действиях заявителя, что и первоначальное осуждение по приговору от 2 апреля 1999 г., оставленному без изменения определением от 17 мая 1999 г. После вынесения определения от 17 мая 1999 г. заявитель был лишен свободы, по крайней мере, в течение полутора лет пока не был освобожден по амнистии. При таких обстоятельствах Суд считает, что нельзя говорить, что в результате амнистии заявитель был освобожден от какого-

либо негативного воздействия (см.: *Correia de Matos v. Portugal* (dec.), no. 48188/99, ECHR 2001-XII).

42. С учетом вышеизложенных соображений Суд отклоняет предварительные возражения Правительства. Соответственно заявитель по-прежнему может, по смыслу статьи 34 Конвенции, считать себя «жертвой» предполагаемого нарушения статьи 6 Конвенции в связи с провокацией милиции.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

43. На основании статьи 6 Конвенции заявитель жалуется, что в том, что касается обвинения в связи с ОЗ, он был осужден за преступление, которое было спровоцировано милицией, и что его осуждение основывалось на свидетельских показаниях участвовавших в этом сотрудников милиции и ОЗ, которая действовала по их указаниям. Соответствующая часть статьи 6 предусматривает, что

“1. Каждый... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое... разбирательство дела... судом...”

44. Правительство не представило соображений по существу жалобы.

45. Суд вновь заявляет, что в соответствии со статьей 19 Конвенции его обязанность заключается в том, чтобы обеспечить соблюдение обязательств, принятых на себя Договаривающимися Сторонами по Конвенции. В частности, в его функции не входит рассмотрение фактических или правовых ошибок, предположительно допущенных национальным судом, если они не нарушили, и в меру этих нарушений, права и свободы, защищаемые Конвенцией. Хотя статья 6 гарантирует право на справедливое разбирательство дела, она не устанавливает какие-либо правила, касающиеся приемлемости доказательств, как таковые, что поэтому регулируется главным образом национальным законодательством (см.: *Schenk v. Switzerland*, judgment of 12 July 1988, Series A no. 140, p.29, §§45-46, и, как более свежий прецедент в другом контексте, *Teixeira de Castro v. Portugal*, judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV, p.1462, §34). Вопрос, требующий ответа, заключается в том, было ли справедливым разбирательство в целом, включая способ получения доказательств (см. *Allan v. the United Kingdom*, no. 48539/99, §42, ECHR 2002-IX).

46. Конвенция не препятствует тому, чтобы относиться с доверием к таким источникам, как анонимные информаторы, на следственном этапе разбирательства или когда это оправданно характером преступления. Однако последующее использование их показаний в суде для обоснования обвинительного приговора – другое дело. Использование тайных агентов должно быть запрещено и меры ограждения от них приняты даже в делах, касающихся борьбы против наркоторговли. Из требований справедливого суда по статье 6 вытекает, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование доказательств, полученных в результате провокации полиции (см. указанное выше дело *Teixeira de Castro v. Portugal*, pp.1462-1463, §§35-36).

47. Когда случается, что действия тайных агентов направлены на подстрекательство преступления, и нет оснований полагать, что оно было бы совершено без их вмешательства, то это выходит за рамки понимания тайный агент и может быть названо провокацией. Такое вмешательство и его использование в разбирательстве уголовного дела может непоправимо подорвать справедливость суда (см. указанное выше дело *Teixeira de Castro*, pp.1463-1464, §§38-39).

48. Суд отмечает, что разбирательство данного дело закончилось решением Президиума Московского городского суда от 16 ноября 2000 г., в соответствии с которым заявитель был осужден по ст.228 §1 Уголовного кодекса за совместное участие в приобретении героина у СЗ и хранении его без цели сбыта. Что касается 0,008 г героина, которые, как было установлено, заявитель приобрел для ОЗ по ее просьбе, то Президиум Московского городского суда признал, что заявитель действовал как сообщник ОЗ, которая купила героин для своего личного потребления. Президиум Московского городского суда подчеркнул, что Люблинский районный суд Москвы в своем приговоре от 2 апреля 1999 г. правильно установил

факты по делу.

49. Суд отмечает, что жалоба заявителя касается только осуждения по эпизоду с ОЗ. Он также отмечает, что ОЗ действовала по указаниям милиции. Она согласилась принять участие в «проверочной закупке» наркотиков для того, чтобы изобличить заявителя в наркоторговле, и попросила его достать ей наркотики. Нет свидетельств тому, что до привлечения ОЗ у милиции были основания подозревать заявителя в распространении наркотиков. Простое утверждение на суде сотрудников милиции, что у них была информация об участии заявителя в наркоторговле, которое, похоже, не исследовалось судом, не может быть принято во внимание. Милиция не ограничилась весьма пассивным расследованием преступной деятельности заявителя. Нет оснований полагать, что преступление было бы совершено без вышеотмеченного привлечения ОЗ. Суд поэтому приходит к заключению, что милиция спровоцировала преступление, выразившееся в приобретении наркотиков по просьбе ОЗ. Признание заявителя виновным в совместном участии в приобретении и хранении героина в части, касающейся приобретения им наркотика для ОЗ, основывалось в основном на доказательствах, полученных в результате милицейской операции, включая показания ОЗ и сотрудников милиции ЕФ и МБ. Таким образом, вмешательство милиции и использование полученных в результате этого доказательств для возбуждения уголовного дела в отношении заявителя непоправимо подорвало справедливость суда.

50. Поэтому имело место нарушение статьи 6 §1 Конвенции.

III. ДРУГОЕ ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

51. На основании ст.6 §§1 и 3(a) и (b) заявитель жалуется, что решение Президиума Московского городского суда от 16 ноября 2000 г., принятое в отсутствие его самого и его адвоката, поскольку они не были уведомлены о заседании, лишило его возможности воспользоваться правом на защиту и таким образом сделало разбирательство несправедливым. Суд считает, что эта жалоба подпадает под рассмотрение на основании статьи 6 §§1 и 3(c), которая предусматривает, что

“1. Каждый... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое... разбирательство дела... судом...”

3. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права: ...

(с) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия ...”.

A. Аргументы сторон

52. Правительство не согласно. Оно утверждает, что в ходе рассмотрения дела в порядке надзора против заявителя не выдвигалось новых обвинений, а первоначальное обвинение в сбыте наркотиков было переклассифицировано на менее тяжкое, связанное с наркотиками. Оно подчеркивает, что заявитель никогда не отрицал, что он приобрел наркотики для своего личного потребления.

53. Со ссылкой на ст.377 Уголовно-процессуального кодекса с изменениями, внесенными решением Конституционного Суда от 14 февраля 2000 г., Правительство далее отмечает, что вопрос вызова сторон на рассмотрение дела в порядке надзора решается по усмотрению соответствующего суда, если это рассмотрение не вызвано протестом, могущим ущемить заявителя. Правительство отмечает, что протест, требующий пересмотра дела в порядке надзора, а также выступление прокурора на заседании не ущемляли заявителя. Учитывая, что рассмотрение в порядке надзора было в пользу заявителя, так как в результате новой правовой классификации его действий он был приговорен к меньшему сроку лишения свободы и был освобожден от отбывания наказания, Правительство

считает, что отсутствие заявителя и его адвоката на заседании Президиума Московского городского суда не нарушило ст.6 Конвенции.

54. Заявитель настаивает, что он был лишен справедливого суда при рассмотрении дела в надзорном порядке. По его мнению, ему было предъявлено новое обвинение. Его не уведомили ни о протесте, принесенном заместителем председателя Верховного Суда, ни о рассмотрении дела Президиумом Московского городского суда.

55. Заявитель далее утверждает, что суд надзорной инстанции разрешал как вопросы права, так и факта. В этой связи он отмечает, что в зависимости от количества наркотиков незаконное их приобретение наказывается либо как уголовное преступление, либо как административное правонарушение, за которое налагается небольшой штраф. Заявитель констатирует, что он был лишен возможности присутствовать и представить свои доводы по этому конкретному вопросу. В свете вышеизложенного и с учетом того, что обвинение присутствовало на заседании, заявитель считает, что в этом случае имело место нарушение ст.6 Конвенции.

В. Оценка Суда

1. Применимость статьи 6 Конвенции

56. Суд отмечает, что ст.6 Конвенции применима к разбирательству, когда лицо обвиняется в уголовном преступлении до окончательного установления этой вины (см.: *Adolf v. Austria*, judgment of 26 March 1982, Series A no.49, p.15, §30; *Delcourt v. Belgium*, judgment of 17 January 1970, Series A no. 11, pp.12-15, §§22-26). Он далее вновь заявляет, что статья 6 не применима к разбирательству, касающемуся отклоненного ходатайства о возобновлении производства по делу. Только новое разбирательство после удовлетворения ходатайства о возобновлении производства по делу может считаться касающимся установления вины (см.: *Löffler v. Austria*, no.30546/96, §§18-19, 3 October 2000; *José María Ruiz Mateos and Others v. Spain*, no.24469/94, Commission decision of 2 December 1994, Decisions and Reports 79, p.141).

57. Суд отмечает, что Президиум Московского городского суда рассмотрел протест заместителя председателя Верховного Суда России, пересмотрел дело в надзорном порядке и изменил приговор суда первой инстанции и кассационное определение по доводам, изложенным в этом протесте. Он переквалифицировал действия заявителя со ст.228 §4 на ст.228 §1 Уголовного кодекса, приговорил его к двум годам лишения свободы и, применив амнистию, освободил его. Он оставил без изменения остальную часть приговора суда первой инстанции и кассационного определения.

58. Основываясь на вышеизложенных фактах, Суд придерживается того мнения, что в части, касающейся изменения Президиумом Московского городского суда приговора суда первой инстанции и кассационного определения, разбирательство этим судом касалось определения вины заявителя. Он считает – и это не оспаривалось сторонами – что ст.6 Конвенции в части, касающейся уголовного обвинения, применима к этому разбирательству.

2. Соответствие статье 6 Конвенции

(а) Общие принципы

59. Суд напоминает, что из понятия справедливый суд вытекает, что лицо, которое обвиняется в уголовном преступлении, должно, по общему правилу, иметь право присутствовать и активно участвовать в слушаниях суда первой инстанции (см.: *Colozza v. Italy*, judgment of 12 February 1985, Series A no.89, pp.14-15, §§27 and 29).

60. Личное участие подсудимого не обязательно имеет такое же значение при кассационном рассмотрении даже тогда, когда кассационная инстанция обладает полной юрисдикцией рассматривать дело и по вопросам фактов, и по вопросам права. При оценке этого внимание должно обращать на *inter alia* особенности

разбирательства и способ, которым интересы защиты представлены и отстаиваются в суде кассационной инстанции, в частности, в свете вопросов, которые ему предстоит разрешить, и их важности для подавшего кассационную жалобу (см.: *Belziuk v. Poland*, judgment of 25 March 1998, *Reports* 1998-II, p.570, §37).

61. Для того, чтобы система уголовного судопроизводства была справедливой, важнейшее значение имеет также адекватная защита обвиняемого как в суде первой, так и кассационной инстанции (см.: *Lala v. the Netherlands*, judgment of 22 September 1994, Series A no. 297-A, p.13, §33).

62. Принцип равенства сторон – это один из аспектов широкой концепции справедливого суда, которая также включает в себя фундаментальное право на то, чтобы процесс был состязательным. В уголовном процессе это означает, что как обвинению, так и защите должна быть предоставлена возможность знакомиться с соображениями и доказательствами, представленными другой стороной, и комментировать их (см.: *Brandstetter v. Austria*, judgment of 28 August 1991, Series A no.211, p.27, §§66–67).

(b) Применение вышеуказанных принципов к настоящему делу.

63. Суд хотел бы отметить вначале, что он не считает необходимым решать, было бы рассмотрение в порядке надзора несправедливым в отсутствие заявителя и его адвоката по отдельности. Ни один из них не присутствовал на заседании Президиума Московского городского суда и, исходя из этого, Суд будет рассматривать настоящую жалобу.

64. Суд отмечает, что Президиум Московского городского суда не был связан доводами протеста. Он должен был проверить все производство по делу и мог отклонить протест, отменить приговор и/или кассационное определение, направить дело на новое расследование или новое судебное разбирательство в любой инстанции, прекратить дело или изменить любые ранее принятые решения (см. выше разделы 26-30).

65. Президиум Московского городского суда использовал свои вышеперечисленные полномочия в деле заявителя путем изменения обвинения и наказания, определив тем самым его вину (см. Выше разделы 56-58).

66. Представитель обвинения присутствовал на заседании Президиума Московского городского суда. Он доказывал, что действия заявителя должны быть переквалифицированы по ст.228 §1 Уголовного кодекса.

67. Суд принимает во внимание довод Правительства о том, что в условиях, когда протест не был в ущерб заявителю, суд, рассматривавший дело в порядке надзора, действовал в соответствии с национальным законодательством, которое оставляло на усмотрение суда вопрос о том, вызывать или нет заявителя и его адвоката. Однако в свете вышеизложенных полномочий Президиума Московского городского суда Суд считает, что для обеспечения справедливости суда, Президиум не мог разрешать дело заявителя в его отсутствие и отсутствие его адвоката. Если бы они присутствовали, то у них была бы возможность выступить и прокомментировать протест заместителя председателя Верховного суда и выступление прокурора.

68. В свете вышеизложенных соображений Суд считает, что разбирательство Президиумом Московского городского суда не соответствовало требованиям справедливости. Поэтому имело место нарушение ст.6 §1 в совокупности со ст.6 §3(с) Конвенции.

IV. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 8 КОНВЕНЦИИ

69. Заявитель считает, что вмешательство милиции нарушило статью 8 Конвенции, относимая часть которой предусматривает, что

“1. Каждый имеет право на уважение его личной...жизни, ...

2. Не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществлении этого права, за исключением случаев, когда такое вмешательство

предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц”.

70. Учитывая вывод, сделанный в разделах 49 и 50, Суд не считает необходимым рассматривать эту жалобу отдельно по ст.8 (см. указанное выше дело *Teixeira de Castro v. Portugal*, cited above, §43).

V. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 13 КОНВЕНЦИИ

71. Заявитель жалуется на нарушение ст.13 Конвенции в результате провокации милиции. В статье 13 говорится следующее:

“Каждый, чьи права и свободы, признанные в настоящей конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты в государственном органе, даже если это нарушение совершено лицами, действовавшими в официальном качестве”.

72. В свете выводов по ст.6 §1 Конвенции в параграфах 49 и 50 Суд равным образом не считает необходимым рассматривать ту же жалобу по статье 13 Конвенции.

VI. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

73. Статья 41 Конвенции предусматривает, что

“Если Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне”.

74. Заявитель запросил компенсацию за нанесенный ему моральный вред и его судебных расходов и издержек. Правительство оспорило эти требования.

A. Моральный вред

75. Заявитель запросил 4000 евро за моральный вред.

76. Правительство заявило, что установление нарушения составило бы достаточную компенсацию.

77. Суд отмечает, что он выше установил, что милиция спровоцировала заявителя на совершение преступления, за которое он был осужден, и что Президиум Московского городского суда изменил его приговор в его отсутствие. Суд считает, что заявителю, бесспорно, был нанесен моральный вред, который не может быть компенсирован только установлением нарушения. Принимая решение на справедливой основе, он присуждает ему 3000 евро за моральный вред плюс все налоги, которыми эта сумма может облагаться.

B. Расходы и издержки

78. Заявитель запросил 133 850 руб. за представление его интересов по делу в настоящем Суде г-жой К.А.Москаленко.

79. Правительство считает, что требование заявителя не обосновано должным образом. Оно указало, что, в соответствии с представленными заявителем документами, он заключил соглашение на представление его интересов в Суде с г-жой К.А.Москаленко, практикующим в Москве адвокатом, но практически его представляли г-жа К.А.Москаленко и г-жа М.Р.Воскобитова в качестве адвокатов Центра содействия международной защите.

80. Суд вновь заявляет, что для выплаты компенсации расходов и издержек по ст.41 необходимо установить, что они действительно были понесены и были необходимы для предотвращения или исправления ситуации, которая была признана составляющей нарушение Конвенции, и что они были разумны с точки зрения объема (см.: *Nilsen and Johnsen v. Norway* [GC], no.23118/93, §43, ECHR 1999-

VIII). В настоящем деле Суд считает, что представленные документы являются приемлемой формой доказательства расходов заявителя на его представительство в Страсбургской процедуре г-жой К.А.Москаленко. Учитывая, что некоторые жалобы заявителя были отклонены на этапе определения приемлемости, и, принимая решение на справедливой основе, Суд присуждает по этому требованию 1000 евро за минусом 630 евро, выплаченных Советом Европы в качестве правовой помощи, и плюс все налоги, которыми эта сумма может облагаться.

С. Неустойка

81. Суд считает нормальным, что неустойка должна основываться на маргинальной учетной ставке Европейского центрального банка, к которой должно быть добавлено три процентных пункта.

ОСНОВЫВАЯСЬ НА ВЫШЕИЗЛОЖЕННОМ, СУД ЕДИНОГЛАСНО

1. *Отклонил* предварительные возражения Правительства;

2. *Постановил*, что имело место нарушение статьи 6 §1 Конвенции по жалобе, касающейся осуждения в результате предполагаемой провокации милиции;

3. *Постановил*, что имело место нарушение статьи 6 §§1 и 3(с) Конвенции в части, касающейся отсутствия заявителя и его адвоката на слушаниях в порядке надзора;

4. *Постановил*, что нет необходимости рассматривать жалобу заявителя по ст.8 Конвенции;

5. *Постановил*, что нет необходимости рассматривать жалобу заявителя по ст.13 Конвенции;

6. *Постановил*

(а) что государство-ответчик должно в течение трех месяцев со дня, когда в соответствии со ст.44 §2 Конвенции постановление станет окончательным, выплатить заявителю следующие суммы:

(i) 3000 (три тысячи) евро за моральный вред, которые должны быть переведены в российские рубли по курсу на день выплаты;

(ii) 370 (триста семьдесят) евро в счет компенсации расходов и издержек, которые должны быть переведены в российские рубли по курсу на день выплаты;

(iii) сумму всех налогов, которыми могут облагаться вышеуказанные суммы;

(b) что по истечении вышеупомянутых трех месяцев до выплаты взимается простой процент на вышеуказанную сумму по ставке, равной маргинальной учетной ставке Европейского центрального банка в период просрочки платежа плюс три процентных пункта;

7. *Отклонил* остальные просьбы заявителя о справедливой компенсации.

Совершено на английском языке и предано гласности в письменном виде 15 декабря 2005 г. в соответствии с правилом 77 §§2 и 3 Регламента Суда.

Сорен Нильсен
Розакис
Регистратор

Кристос
Председатель

ТРЕТЬЯ СЕКЦИЯ
ДЕЛО «ХУДОБИН ПРОТИВ РОССИИ»
(Жалоба № 59696/00)

РЕШЕНИЕ
СТРАСБУРГ
26 октября 2006 года

Настоящее решение вступит в законную силу при выполнении условий, установленных в Статье 44 §2 Конвенции. Оно может подвергнуться редакторской правке.

В деле Худобин против России,

Европейский Суд по правам человека (Третья Секция), заседая Палатой в составе:

Г-на Б.М.Зупанчича, *Президента*,
Г-на Дж.Хедигана,
Г-на К.Бирсана,
Г-на А.Ковлера,
Г-на В.Загребельского,
Г-жи А.Гюлюмян,
Г-на Дэвида Тора Бьергвинссона, *судей*,
и г-на В.Бергера, *секретаря Секции*,

Рассмотрев в закрытых судебных заседаниях 6 июля и 5 октября 2006 г., выносит следующее решение, принятое последней указанной датой:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой (№ 59696/00) против Российской Федерации, поданной в Суд в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод («Конвенция») гражданином России, господином Виктором Васильевичем Худобиным («заявитель»), 29 октября 1999 г.

2. Заявитель был представлен практикующим в Москве адвокатом г-жой К.Костроминной. Российское правительство («Правительство») было представлено господином П.Л.Лаптевым, Уполномоченным Российской Федерации при Европейском суде по правам человека.

3. Заявитель, в частности, утверждал, что он не получал адекватного лечения в СИЗО, что условия его предварительного содержания под стражей были бесчеловечными и унижающими достоинство, что срок его предварительного содержания под стражей превысил разумный период времени, что его ходатайства об освобождении из-под стражи были рассмотрены со значительными задержками или не были рассмотрены вообще, и наконец что обвинительный приговор в отношении него был основан исключительно на доказательствах, полученных в результате подстрекательства милиции.

4. Жалоба была направлена в Третью Секцию Суда (Правило 52 §1 Регламента Суда). В рамках этой Секции Палата для рассмотрения дела (ст.27 §1 Конвенции) была сформирована в соответствии с правилом 26 §1.

5. Решением от 3 марта 2005 г. Суд признал жалобу частично приемлемой.

6. И заявитель, и Правительство представили письменные меморандумы (Правило 59 §1).

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

7. Заявитель родился в 1979 г. и проживает в г. Москве.

A. Обстоятельства, приведшие к задержанию заявителя

8. 29 октября 1998 г. тайный агент милиции госпожа Т. позвонила заявителю и сообщила о своем желании приобрести дозу героина. Заявитель согласился ей посодействовать и вместе с господином М встретился с госпожой Т. на улице. Госпожа Т. передала заявителю банкноты, помеченные специальным составом (видимым только в ультрафиолетовых лучах), которые она получила от сотрудников милиции С. и Р. Заявитель взял деньги и отправился в дом другого лица, господина Г., который передал ему пакет, содержащий 0,05 граммов героина. По его возвращении к месту встречи с предполагаемым покупателем заявитель был задержан сотрудниками милиции, поджидавшими его на улице.

9. Заявитель был доставлен в местное отделение милиции, где его пальцы были осмотрены в лучах ультрафиолетового света, что выявило наличие на них специального вещества, ранее нанесенного милицией на банкноты. Госпожа Т. в присутствии двух понятых, передала пакет сотрудникам милиции, пояснив при этом, что она получила его из рук заявителя. Пакет был герметично упакован, подписан понятыми и отправлен на судебно-медицинскую экспертизу. Заявитель был помещен до утра в камеру при отделении милиции.

B. Содержание заявителя под стражей в ходе предварительного следствия и судебного процесса

10. 30 октября 1998 г. заявителю было предъявлено обвинение в торговле наркотиками с возбуждением против него уголовного дела. В тот же день прокурор Северо-Западного административного округа г.Москвы, ссылаясь на обстоятельства задержания заявителя, тяжесть выдвинутых против него обвинений и риск того, что он может скрыться от следствия и суда, вынес постановление о заключении его под стражу. Заявитель был переведен в следственный изолятор № 48/1 города Москвы.

11. Тем временем предварительное следствие было завершено, и 24 декабря 1998 г. материалы дела и обвинительное заключение были переданы в Бутырский районный суд г.Москвы для проведения судебного разбирательства. 29 декабря 1998 г. ходатайство об освобождении, ранее поданное в Преображенский районный суд, было передано в Бутырский районный суд на том основании, что обвинительное заключение было передано в этот суд, и потому именно этот суд должен заниматься всеми аспектами дела заявителя. Адвокат заявителя обжаловала это решение, однако 3 февраля 1999 г. Московским городским судом жалоба была отклонена.

12. 13 января 1999 г. на предварительном слушании суд вынес постановление об оставлении заявителя под стражей на время судебного процесса без какого-либо обоснования подобного решения.

13. 18 февраля 1999 г. отец заявителя направил в суд новое ходатайство об освобождении, указывая на очень плохое состояние здоровья заявителя, не позволяющее ему находиться под стражей, особенно с учетом уровня медицинской помощи, доступной в условиях следственного изолятора.

14. 17 марта 1999 г. суд продлил срок заключения заявителя под стражей на период судебного разбирательства. Никакого обоснования данного решения представлено не было.

15. 21 апреля 1999 г. отец заявителя направил в суд новое ходатайство об освобождении, вновь указав на имеющиеся у его сына проблемы со здоровьем. По словам заявителя, защита повторно заявила такое ходатайство 26 и 27 июля 1999 г. Правительство утверждало, что данное ходатайство, датированное 27 июля 1999 г., было получено судом лишь 2 августа 1999 г.

16. 27 июля 1999 г. суд вынес постановление о необходимости нового освидетельствования состояния психического здоровья заявителя. Он отложил

слушание дела и решил, что на этот период заявитель должен оставаться под стражей. Никакого обоснования данного решения представлено не было.

17. 30 июля 1999 г. защита заявителя обжаловала решение суда первой инстанции от 27 июля 1999 г. В жалобе оспаривалось решение суда отложить разбирательство по делу и назначить новое освидетельствование состояния психического здоровья заявителя, которое приводило к затягиванию содержания заявителя под стражей в тяжелых условиях следственного изолятора. В ней говорилось:

«В соответствии со ст.331 Уголовно-процессуального Кодекса РФ прошу [Московский городской] суд отменить постановление Бутырского районного суда об отложении рассмотрения дела в отношении В.В.Худобина, назначении дополнительной психиатрической экспертизы [заявителя] и отклонении ходатайства об освобождении».

Жалоба была адресована в Московский городской суд и, как требует внутреннее законодательство, направлена через канцелярию суда первой инстанции. Канцелярия получила жалобу 4 августа 1999 г. Однако представляется, что жалоба так и не была направлена в суд кассационной инстанции для разбирательства.

18. 17 августа 1999 г. законный представитель заявителя подал такую же жалобу, которая была получена канцелярией на следующий день. 1 сентября 1999 г. адвокат заявителя направил письмо в суд первой инстанции, в котором потребовал объяснений по поводу того, что случилось с первой жалобой от 30 июля 1999 г. Ответа на этот его запрос получено не было.

19. 15 сентября 1999 г. родители заявителя обратились к заместителю председателя Московского городского суда и в Верховный Суд РФ с жалобами по поводу длительного содержания заявителя под стражей. В материалах дела никаких ответов на эти жалобы не содержится.

20. 17 сентября 1999 г. законный представитель заявителя ходатайствовал перед судом первой инстанции об освобождении заявителя из-под стражи. Защита снова сослалась на серьезное ухудшение состояния здоровья заявителя, в частности, на повторные пневмонии, перенесенные заявителем в течение последних трех месяцев.

21. Заявитель оставался под стражей до 11 ноября 1999 г., когда суд прекратил уголовное расследование (см. ниже) и выпустил его на свободу.

С. Проблемы со здоровьем у заявителя во время содержания под стражей

22. С 1995-1997 гг. заявитель страдает целым рядом хронических заболеваний, таких как эпилепсия, панкреатит, вирусный гепатит В и С, а также различными формами психических расстройств. Врачи, обследовавшие заявителя в 1995 г., рекомендовали амбулаторное наблюдение психиатра и лечение противосудорожными препаратами. Представляется, что на момент его ареста в октябре 1998 г. заявитель имел в анамнезе применение наркотических средств, в том числе героина внутривенно.

23. Сразу же после перевода заявителя в следственный изолятор 30 октября 1998 г. он был подвергнут полному медицинскому освидетельствованию, включая анализ крови на ВИЧ и наркотики, а также психиатрическое освидетельствование. Анализ крови на наличие наркотических средств выявил интоксикацию заявителя морфином. Консилиум психиатров подтвердил ранее установленный диагноз, но признал заявителя дееспособным и могущим нести ответственность за совершенные преступления. 10 ноября 1998 г. были получены первые результаты анализа крови заявителя. По данным судебно-медицинской лаборатории, заявитель оказался ВИЧ-позитивным.

24. 30 ноября 1998 г. заявитель был повторно осмотрен психиатром, который признал его способным нести уголовную ответственность. В декабре 1998 г. (точная

дата не установлена) администрация следственного изолятора получила медицинскую карту заявителя, относящуюся к периоду до ареста, в которой было указано необходимое лечение. В частности, заявителю были назначены противосудорожные (*финлепсин, конвулекс*) и противогепатитные (*рибоксин, парсил*) препараты.

25. 23 декабря 1998 г. заявителю было вновь проведено медицинское обследование, которое подтвердило ранее установленный диагноз и заключило, что заявитель «в судебно-следственных действиях участвовать может».

26. За время содержания под стражей у заявителя отмечались острая пневмония, эпилептические припадки, бронхит, гепатит, панкреатит и другие серьезные заболевания. В связи с этими заболеваниями заявитель неоднократно помещался в инфекционное отделение больницы при следственном изоляторе. По сообщению администрации изолятора, заявитель находился в больнице учреждения с 24 декабря 1998 г. по 22 марта 1999 г., с 20 апреля 1999 г. по 18 мая 1999 г., с 19 июля 1999 г. по 12 августа 1999 г., и с 17 по 28 сентября 1999 г.

27. Защита неоднократно информировала суд, администрацию изолятора и другие государственные органы о серьезных проблемах, связанных с состоянием здоровья заявителя. Так, 18 января 1999 г. защита потребовала провести тщательное медицинское обследование заявителя. 22 января 1999 г. отец заявителя направил запрос администрации учреждения с просьбой разрешить новое обследование заявителя независимым врачом, выбранным защитой. Однако администрацией учреждения данный запрос был отклонен.

28. В ходе судебного процесса заявителю трижды проводилась психиатрическая экспертиза. 15 июня 1999 г. врачи пришли к заключению о том, что в момент совершения инкриминируемых ему деяний заявитель, с юридической точки зрения, был невменяем. В заключении указывается, что помимо прочего, заявитель страдал «хроническим психическим заболеванием в форме эпилепсии с полиморфными судорогами и психическими эквивалентами, а также явно выраженными изменениями психики со склонностью к употреблению наркотиков». В заключении от 19 октября 1999 г. было подтверждено, что заявитель был невменяем и требовал принудительного лечения.

1. Позиция заявителя

29. 26 апреля 1999 г. примерно в 22.40 у заявителя начался эпилептический припадок. Как следует из письменного заявления, подписанного его сокамерниками, им пришлось разжать зубы заявителю и вставить между ними деревянную ложку, чтобы он не задохнулся. Затем прибыл дежурный фельдшер и дал сокамерникам заявителя шприц с неизвестным веществом, которое они ввели заявителю в ягодичу. Отец заявителя подал жалобу по этому поводу в администрацию учреждения, на которую был дан ответ, что медицинская помощь «была оказана в процедурном кабинете».

30. В мае 1999 г. заявитель перенес корь и пневмонию. 26 июня 1999 г. у заявителя произошел еще один эпилептический припадок. Его перевели в психиатрическое отделение следственного изолятора, где какое-то время он находился под амбулаторным наблюдением и получал противосудорожные препараты. Отец заявителя в своем письме от 2 августа 1999 г. в адрес Уполномоченного по правам человека указал, что 6 июля 1999 г. заявитель перенес еще один эпилептический припадок, но ему не было оказано никакой медицинской помощи.

31. 15 июля 1999 г. заявитель заболел бронхопневмонией. По словам отца заявителя, врачи следственного изолятора приступили к его лечению только через 10 дней после появления симптомов заболевания.

32. 17 июля 1999 г. в больнице следственного изолятора против воли заявителя у него взяли кровь на анализ. В связи с этим его отец подал жалобу в адрес администрации следственного изолятора. В своем ответе от 16 августа 1999 г. администрация указала, что забор крови осуществлялся одноразовой иглой.

33. 21 июля 1999 г. отец заявителя обратился с жалобой в Министерство юстиции на условия содержания под стражей и отсутствие надлежащего лечения сына. 27 июля 1999 г. он подал такую же жалобу в Бутырский районный суд, также с просьбой об освобождении заявителя. По словам отца, несмотря на то, что у заявителя была высокая температура (40° С), его постоянно перемещали из одной камеры в другую без предоставления ему адекватного лечения в связи с пневмонией. Он провел три дня в камере с гнойными больными и спал на полу из-за недостатка спальных мест в инфекционном отделении. Врачи следственного изолятора не определили его иммунологический и биохимический статус, а также возможные причины непрекращающейся лихорадки. Отец заявителя хотел передать ему поливитамины, но администрация отказалась их принять.

34. Суд отклонил ходатайство об освобождении. В тот же день по ходатайству прокурора суд назначил новую психиатрическую экспертизу заявителя на том основании, что в заключении предыдущей, признавшей заявителя невменяемым, не было указано, требует ли психическое состояние заявителя принудительного лечения.

35. В августе 1999 г. мать заявителя обратилась с жалобой в Министерство юстиции на условия содержания заявителя под стражей, особенно подчеркнув отсутствие надлежащей медицинской помощи.

2. Позиция Правительства

36. По словам Правительства, с 20 апреля по 18 мая 1999 г. заявитель находился на стационарном лечении в больнице СИЗО. Он находился под наблюдением «лечащего врача» и получал «общеукрепляющую и витаминотерапию». Камера № 735, где содержался заявитель, была оборудована 6 койками, санузелом, горячим и холодным водоснабжением и вентиляцией. Заявитель был обеспечен постельными принадлежностями, столовой посудой, трехразовым питанием и средствами личной гигиены. Количество заключенных в камере не превышало количества коек.

37. Правительство подтвердило, что 26 апреля 1999 г. около 22:40 у заявителя произошел судорожный припадок. Немедленно после этого заявитель был осмотрен врачом, который прощупал пульс заявителя, выслушал сердце, измерил артериальное давление, пропальпировал живот и сделал внутримышечный укол аминазина. На следующий день заявителю было проведено дополнительное медицинское обследование.

38. Заявитель был выписан из больницы в удовлетворительном состоянии. 26 июня 1999 г. заявителя поместили в камеру № 353 психиатрического отделения больницы СИЗО. Он находился под наблюдением врача и получал «профилактическую медицинскую помощь». Данная камера также была должным образом оборудована и не была переполнена.

39. По данным справки заместителя начальника медицинской части, датированной 23 апреля 2004 г., за время нахождения заявителя в психиатрическом отделении больницы следственного изолятора эпилептических припадков у него не отмечалось. В психиатрической больнице он получал противосудорожную терапию.

40. Правительство представило копии трех медицинских справок, датированных 29 января, 25 февраля и 27 апреля 1999 г., содержащих следующие записи, имеющие отношение к делу.

41. В первой справке указано, что заявитель ВИЧ-позитивен, страдает эпилепсией, и у него отмечался один эпилептический припадок за время нахождения в больнице учреждения. Состояние здоровья заявителя было расценено как «удовлетворительное». Любые дополнительные медицинские обследования должны были назначаться следственными органами.

42. Во второй справке от 25 февраля 1999 г. утверждалось, что заявитель ВИЧ-позитивен, страдает гепатитом В и С и эпилепсией. Далее нет никаких записей о каких-либо эпилептических припадках с 30 по 31 октября 1998 г. 18 февраля 1999 г.

заявитель был проконсультирован психиатром и невропатологом. Он был выписан из больницы по требованию прокуратуры в «удовлетворительном» состоянии, которое позволяло ему участвовать в разбирательстве.

43. В третьей справке от 27 апреля 1999 г. указано, что заявитель ВИЧ-позитивен и страдает корью и эпилепсией. Далее в ней утверждается, что «в настоящий момент состояние здоровья [заявителя] относительно удовлетворительное», и что заявитель сможет участвовать в разбирательстве в мае 1999 г.

44. Правительством также представлен набор документов, являющихся, по-видимому, выдержками из медицинской карты заявителя. Большинство страниц нечитабельны. На читабельных страницах перечисляются диагнозы заявителя, но не содержится никакой информации о характере лечения, проводимого заявителю в больнице следственного изолятора.

D. Исследование дела заявителя по существу

45. 30 декабря 1998 г. Бутырский районный суд получил материалы дела из прокуратуры. Первое предварительное слушание состоялось 13 января 1999 г. В последующие месяцы суд провел ряд слушаний, в ходе которых решались различные процедурные вопросы. Так, 17 марта 1999 г. суд назначил проведение новой психиатрической экспертизы заявителя и отложил слушания по делу. Заключение экспертизы было подготовлено к 15 июня 1999 г.; в нем заявитель был признан невменяемым, но не содержалось никаких рекомендаций о возможном принудительном лечении заявителя. 27 июля 1999 г. суд назначил проведение еще одного психиатрического освидетельствования заявителя и вновь отложил разбирательство по делу.

46. Первое заседание по существу дела состоялось 11 ноября 1999 г. в присутствии адвоката заявителя. Сам заявитель на судебном заседании не присутствовал. По ходатайству адвоката суд разрешил нескольким лицам участвовать в судебном заседании в качестве представителей заявителя, включая г-жу Костромину. Им было предоставлено всего 30 минут на ознакомление с материалами дела. Адвокат заявителя попросил отложить заседание, поскольку несколько свидетелей, включая Г., который продал героин заявителю, и участвовавших в операции сотрудников милиции С. и Р., в судебное заседание не явились. Тем не менее, суд принял решение продолжить заседание.

47. Доводы защиты, представленные в ходе судебного разбирательства, можно суммировать следующим образом. Защита утверждает, что госпожа Т., действуя от имени милиции, подстрекала заявителя к совершению преступления. Согласно утверждению защиты, российское законодательство запрещает любую форму подстрекательства или действий, провоцирующих на совершение преступления, за исключением случаев подготовки кем-либо особых преступлений, когда разрешается проведение секретных операций. Однако в данном случае милиция, запланировав «проверочную» закупку, не имела доказательств причастности заявителя к распространению наркотиков.

48. Далее защита обращала внимание на тот факт, что признание вины было дано заявителем в состоянии наркотической интоксикации и без предоставления ему помощи адвоката. И наконец, защита оспаривала достоверность заключения судебно-медицинской экспертизы, которая идентифицировала конфискованное и якобы проданное г-же Т. заявителем вещество как героин. Они сослались на заявление, подписанное заявителем 15 октября 1999 г., в котором указано, что признательные показания были получены от него силой.

49. На заседании 11 ноября 1999 г. г-жа Т. дала показания против заявителя. Она показала, что согласилась помочь милиции добровольно. Она также пояснила, что она сдала заявителя в руки милиции «по доброте душевной». Она также заявила: «В тот момент я не знала, где можно раздобыть героин, и тогда я позвонила [заявителю], поскольку в прошлом он уже доставал его для меня».

50. Суд также заслушал господина М., который был вместе с заявителем в момент его задержания, и который, в принципе, подтвердил изложение фактов г-жой Т. Однако он заявил, что до рассматриваемых событий он доставал наркотики себе через другой источник. Наконец, суд допросил мать заявителя, которая описала его характер. Она показала, что не знает, когда ее сын начал употреблять наркотики.

51. Районный суд исследовал документы, вещественные доказательства и заключения экспертиз, содержащиеся в материалах дела. В частности, он исследовал милицкий протокол с описанием «проверочной закупки» и выводы психиатрической экспертизы.

52. В тот же день Бутырский районный суд признал заявителя виновным в продаже героина г-же Т. 28 октября 1998 г. В то же время суд, ссылаясь на заключение психиатрической экспертизы от 19 октября 1999 г., вынес решение о том, что заявитель совершил преступление в состоянии невменяемости и поэтому не может нести уголовную ответственность за совершенные деяния. Суд прекратил разбирательство по уголовному делу и вынес решение о принудительном лечении заявителя на дому. Заявитель был освобожден из-под стражи.

53. Представитель заявителя обжаловал данное решение, указав, что заявитель невиновен, а милиция фактически сфабриковала преступление. В частности, не было представлено убедительных доказательств того, что заявитель на момент ареста подозревался милицией в торговле наркотиками. Более того, заявитель не получил никакой финансовой выгоды от этой сделки, поскольку деньги, полученные от Т. за пакет наркотического вещества, он передал г-ну Г. Кроме того, суд не допросил нескольких важных свидетелей, включая двух сотрудников милиции, которые задержали заявителя, двух свидетелей его задержания и г-на Г., который продал наркотическое вещество заявителю. И наконец, представители заявителя указали на то, что признательные показания были получены от заявителя силой.

54. 11 января 2000 г. Московский городской суд отклонил данную жалобу. Слушание дела в кассационном суде прошло в отсутствие заявителя, но при участии его адвоката и представителей.

55. 12 апреля 2004 г. Бутырский районный суд по ходатайству Московской психоневрологической больницы № 19 вынес постановление о продолжении принудительного лечения заявителя, назначенного по решению от 11 ноября 1999 г.

II. ОТНОСИМЫЕ ДОКУМЕНТЫ СОВЕТА ЕВРОПЫ

56. Относимые выдержки из Третьего Сводного доклада [CPT/Inf (93) 12] Европейского Комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания («ЕКПП») гласят:

“а. Доступ к врачу

... 35. Лечебно-профилактическая служба тюрьмы должна как минимум быть способна предоставлять регулярные амбулаторные консультации и оказывать экстренную помощь (разумеется, в дополнение к этому часто может иметься медчасть больничного типа с койками). ... Далее, тюремные врачи должны иметь возможность приглашать специалистов. ...

Амбулаторное лечение должно соответствующим образом контролироваться медицинским персоналом. Во многих случаях при долечивании недостаточно полагаться только на инициативу самих заключенных.

36. Должен иметься доступ к услугам полностью оборудованного стационара на базе гражданской или тюремной больницы. ...

37. При необходимости госпитализации заключенного либо его стационарного обследования, его транспортировка должна быть осуществлена настолько быстро и таким способом, как того требует состояние его здоровья”.

в. Адекватность помощи

38. Тюремная лечебно-профилактическая служба должна быть способна обеспечить лечение и медсестринский уход, а также соответствующую диету, физиотерапию, реабилитацию или любые другие необходимые специальные возможности в условиях, сравнимых с получаемыми больными за пределами тюрьмы. Должен иметься соответствующий медицинский, медсестринский и технический персонал, а также помещения, оборудование и оснащение.

Должен вестись соответствующий фармацевтический контроль и контроль за выдачей лекарств. Кроме того, приготовление лекарственных средств должно всегда поручаться только квалифицированному персоналу (фармацевту/медсестре, и т.д.).

39. На каждого больного должна быть заведена медицинская карта, содержащая диагностическую информацию, а также постоянные записи о его состоянии и любых проведенных ему исследованиях. В случае перевода медицинская карта должна передаваться врачам того учреждения, куда переведен больной.

Кроме того, медицинским персоналом должны вестись ежедневные журналы с описанием того, что происходит с больными. Такие журналы полезны, поскольку предоставляют общую картину ситуации с лечебно-профилактической помощью в тюрьме, а также высвечивают конкретные проблемы, которые могут возникать.

40. Бесперебойная работа медицинской части предполагает, что врачебный и медсестринский персонал может регулярно встречаться и создать работающую команду под руководством старшего врача, отвечающего за работу медчасти”.

III. ОТНОСИМОЕ ВНУТРЕННЕЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

А. Уголовная ответственность за распространение наркотических средств

57. Статья 228 §1 Уголовного кодекса РФ предусматривает наказание за незаконное приобретение наркотических средств без цели сбыта. Статья 228 §4 предусматривает наказание за незаконное распространение наркотиков в крупном размере.

58. В соответствии со ст.21 («Невменяемость») Уголовного Кодекса, лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики, не подлежит уголовной ответственности. В этом случае суд своим определением прекращает судебное разбирательство, освобождает подсудимого от уголовной ответственности или наказания и может назначить в отношении подсудимого принудительное лечение (ст.410 Уголовно-процессуального Кодекса). Однако если суд признает, что не существует достаточных доказательств вины подсудимого, судебное разбирательство должно быть прекращено по этим основаниям. В этом случае суд по-прежнему может назначить заявителю принудительное лечение.

В. Методы ведения следствия

59. В ст.6 Закона об оперативно-розыскной деятельности от 5 июля 1995 г. с изменениями приводится перечень методов вмешательства, которые разрешены к использованию правоохранительными органами или службами безопасности с целью расследования преступлений. В соответствии со ст.6 §1 (4) данного Закона, милицией может производиться «проверочная закупка» запрещенных товаров (в данном случае наркотиков).

60. В соответствии со ст.7 §2-1 данного Закона, чтобы инициировать «проверочную закупку», милиция должна иметь определенные предварительные сведения о том, что противоправное деяние планируется или уже совершено. Проверочная закупка проводится на основании письменного постановления руководителя соответствующего органа милиции. В случаях, если «проверочная

закупка» включает в себя нарушение неприкосновенности жилища, тайны переписки и других конституционных прав граждан, требуется контроль судебных органов. Официально требуется составлять протокол с занесением в него результатов проверочной закупки. Данный протокол может в дальнейшем использоваться как доказательство в уголовном разбирательстве. В данном Законе указаны и другие возможные ситуации, в которых может проводиться «проверочная закупка» (например, при наличии возбужденного уголовного дела, по запросу судебных органов и прокуратуры и т.д.), однако они не имеют отношения к данному случаю.

С. Предварительное содержание под стражей

1. Основания для предварительного содержания под стражей

61. В «старом» УПК (который действовал до 2002 г.) содержался ряд мер для обеспечения явки обвиняемого в суд и отправления правосудия должным образом. Эти «меры пресечения» включали в себя подписку о невыезде, личное поручительство, залог или заключение под стражу (ст.89 старого УПК).

62. По старому УПК решение о заключении под стражу могло быть принято прокурором или судом (ст.ст.11, 89 и 96). При принятии решения о заключении обвиняемого под стражу, компетентный орган должен был принять во внимание «имеются ли достаточные основания полагать», что он или она могут скрыться от следствия или суда, помешать установлению истины или совершить новое преступление (ст.89 старого УПК).

63. До 14 марта 2001 г. предварительное заключение под стражу разрешалось, если лицо обвинялось в преступлении, за которое предусматривалось наказание в виде лишения свободы на срок более года или при наличии в деле «исключительных обстоятельств» (ст.96). По старому Кодексу компетентный орган также был обязан принять во внимание тяжесть обвинения, сведения о личности обвиняемого, его/ее род занятий, возраст, состояние здоровья, семейное положение и другие обстоятельства (ст.91 старого УПК).

2. Сроки содержания под стражей

64. В Кодексе различаются два типа предварительного содержания под стражей: во-первых «на время предварительного следствия», т.е. пока компетентный орган – органы милиции или прокуратуры – проводят следствие по делу, и, во-вторых, когда он «числится за судом»/«в ходе судебного процесса», т.е. во время рассмотрения дела судом. Хотя никакой практической разницы между ними не было (обвиняемый содержался в том же самом СИЗО), расчет сроков был разным.

(а) Сроки содержания под стражей «на время предварительного следствия»

65. После задержания подозреваемый заключается под стражу «на время предварительного следствия». Максимально разрешенный срок содержания под стражей «при расследовании преступлений» составляет два месяца, но может быть продлен до 18 месяцев «в исключительных случаях». Продление срока содержания под стражей производится по ходатайству следователя с согласия вышестоящего прокурора. Продление срока содержания под стражей «на время предварительного следствия» свыше 18 месяцев не допускается (ст.98 старого УПК). Срок содержания под стражей в период предварительного следствия исчисляется с момента заключения подозреваемого, обвиняемого под стражу до направления прокурором уголовного дела в суд (ст.97 старого УПК).

(б) Сроки содержания под стражей «в ходе судебного процесса»

66. С момента направления прокурором уголовного дела в суд, подсудимый находится под стражей, «числясь за судом» (или «в ходе судебного процесса»). До 14 марта 2001 г. в старом УПК не устанавливалось сроков содержания под стражей «в ходе судебного процесса». Продолжительность судебного процесса не лимитировалась (хотя судья был обязан начать судебное разбирательство в

течение определенного периода времени с момента получения материалов дела из прокуратуры).

3. Процедура исследования законности содержания под стражей

(а) При содержании под стражей «на время предварительного следствия»

67. Обвиняемый или его адвокат вправе обжаловать постановление прокурора о заключении под стражу и любое последующее постановление о продлении срока содержания под стражей в суд. Судья должен рассмотреть законность и обоснованность постановления о заключении под стражу или о продлении срока содержания под стражей в течение не позднее трех дней после получения соответствующих документов. Судья может либо отклонить жалобу, либо отменить решение о заключении под стражу и освободить обвиняемого (ст.220-1 и -2).

68. Решение судьи может быть обжаловано в вышестоящий суд. Жалоба должна быть рассмотрена в те же сроки, что и жалоба на судебное решение по существу (конец ст.331).

(b) В ходе судебного процесса

69. По получении материалов дела судья обязан определить, в частности, должен ли обвиняемый оставаться под стражей или быть освобожден на время судебного процесса (ст.ст.222 §5 и 230 старого УПК) и вынести решение по каждому ходатайству обвиняемого об освобождении (ст.223 старого УПК). При отклонении ходатайства, после начала судебного процесса может быть подано новое (ст.223 старого УПК). В любой момент в ходе судебного процесса суд может принять решение о назначении, изменении и отмене любой меры пресечения, включая содержание под стражей (ст.260 старого УПК).

70. Такое решение может быть обжаловано в вышестоящий суд. Жалоба должна быть подана в течение 10 дней и подлежит рассмотрению в те же сроки, что и жалоба на судебное решение по существу (ст.331).

D. Отношения адвокат-клиент; действие в чужом интересе без поручения

71. Представление интересов клиента в судебном процессе обычно регулируется правилами договора поручения или агентского договора (главы 49 и 52 Гражданского Кодекса РФ). Кроме того, главой 50 Кодекса предусматривается действие в чужом интересе без поручения: одно лицо может действовать в интересах другого в целях предотвращения вреда имуществу последнего, защиты или содействия его законным интересам и т.д. Если лицо, в интересе которого предпринимаются действия без его поручения, одобрит эти действия, к отношениям сторон в дальнейшем применяются правила о договоре поручения между ними (ст.982 Гражданского кодекса). Соответственно, заинтересованное лицо должно возместить разумные расходы агента (ст.984 Гражданского кодекса).

ВОПРОСЫ ПРАВА

I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ ПРАВИТЕЛЬСТВА

72. В 2006 г. в связи с вопросом о предоставлении правовой помощи заявителю Правительство возражало против участия г-жи Костроминой в разбирательстве в Суде. В частности, они указали, что доверенность от 22 марта 2000 г. была подписана матерью заявителя, а не самим заявителем. Более того, на доверенности отсутствовала подпись самой г-жи Костроминой, что, по мнению Правительства, делало данный документ недействительным. Правительство попросило Суд либо получить письменное подтверждение лично от заявителя по каждому документу, поданному от его имени г-жой Костроминой, либо исключить дело из списка рассматриваемых Судом.

73. Суд с самого начала напоминает, что, в соответствии с Правилом 45 Регламента Суда, письменная доверенность является действительной для целей разбирательства в настоящем Суде. В практике Конвенции не содержится конкретных официальных требований для подобного документа, даже если они имеются во внутреннем законодательстве (см. самое последнее решение *Носов*

против России № 30877/02, 20 октября 2005 г., а также решения *Моисеев против России* № 62936/00, 9 декабря 2004 г.; *Исаева и др. против России*, №№ 57947/00, 57948/00 и 57949/00, 19 декабря 2002 г.).

74. Что касается подозрений Правительства в том, что заявитель не уполномочивал г-жу Костромину представлять его в процессе в Страсбурге, Суд исходит из того, что обе участвующие в процессе стороны, и заявитель, и Правительство, действуют одинаково добросовестно; утверждение, оспаривающее эту презумпцию, должно быть подкреплено достаточными доказательствами. Как следует из материалов дела, г-жа Костромина представляла заявителя в судебных процессах внутри страны (см. выше параграф 46). Мать заявителя, подписавшая доверенность на имя г-жи Костроминой, также была одним из представителей заявителя в суде первой инстанции. Сам заявитель, как следует из решения районного суда от 11 ноября 1998 г., являлся душевнобольным и требовал принудительного лечения. Естественно, что в таких обстоятельствах мать заявителя, действуя от его имени, определила г-жу Костромину быть его законным представителем. Далее в подписанном заявителем заявлении о методах г-жа Костромина упоминается в качестве его представителя. Наконец, Правительство привело этот довод только на довольно поздней стадии разбирательства.

75. В данном контексте Суд убежден, что жалоба была подана должным образом, а г-жа Костромина имела необходимые полномочия по представлению заявителя. Возражения Правительства по этому вопросу подлежат отклонению.

II. ДОПУЩЕННЫЕ, ПО МНЕНИЮ ЗАЯВИТЕЛЯ, НАРУШЕНИЯ СТАТЬИ 3 КОНВЕНЦИИ

76. На основании ст.3 Конвенции заявитель жаловался на отсутствие медицинской помощи в СИЗО и бесчеловечные условия содержания под стражей. Статья 3 гласит:

«Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию».

A. Доводы сторон

77. Правительство настаивало, что заявитель получал в СИЗО все необходимое лечение, что камеры больницы СИЗО не были переполнены, и что они были оборудованы должным образом (см. выше параграфы 26 и далее). Каждая часть жалобы представителей заявителя была тщательно исследована и своевременно были даны обоснованные ответы. Действительно, 26 апреля 1999 г. у заявителя произошел судорожный припадок. Однако немедленно после этого он был осмотрен дежурным врачом и получил квалифицированную медицинскую помощь. Письменное заявление, подписанное сокамерниками заявителя, не имевшими специального медицинского образования, не должно приниматься в качестве доказательства. Правительство заключило, что жалоба заявителя в части нарушений Статьи 3 была необоснованной.

78. Заявитель настаивал на своих утверждениях. Он заявлял, что его описание условий содержания и медицинской помощи, которую он получал в больнице СИЗО, было верным (см. выше параграфы 29 и далее). Власти прекрасно знали о его заболеваниях. Отец заявителя многократно направлял запросы о состоянии запроса своего сына. Однако все ответы, полученные им от администрации учреждения, носили общий характер и не содержали подробной информации по поводу лечения, получаемого заявителем по поводу его заболеваний. Заявитель особенно подчеркнул случай от 26 апреля 1999 г., когда у него случился эпилептический припадок, но никакой квалифицированной медицинской помощи ему оказано не было.

B. Оценка Суда

1. Медицинская помощь

79. Суд отмечает, что стороны по-разному оценили медицинскую помощь, которую получал заявитель в СИЗО. Следовательно, Суд начнет свое исследование

жалобы заявителя в части, касающейся ст.3, с установления обстоятельств, относящихся к данной части жалобы.

а) Установление обстоятельств

80. Суд напоминает о своем прецедентном праве, подтверждающем использование критерия доказанности «при отсутствии разумных оснований для сомнения» при оценке им доказательств (см. *Авсар [Avsar] против Турции*, № 25657/94, §282, ECHR 2001). Такая доказанность может следовать из сосуществования достаточно веских, ясных и согласующихся выводов или из сходных неоспоренных фактических презумпций. В случаях, когда обсуждаемые события полностью или большей частью относятся к области исключительной компетенции властей, как в случае лиц, находящихся под стражей, серьезная фактическая презумпция возникает в отношении полученных в период нахождения под стражей повреждений. В подобных случаях власти должны предоставить достаточное и убедительное объяснение (см. *Салман [Salman] против Турции* [Большая Палата], № 21986/93, §100, ECHR 2000-VII). В отсутствие такого объяснения Суд может прийти к выводам, которые могут быть не в пользу Государства-ответчика (см. *Орхан [Orhan] против Турции*, № 25656/94, §274, 18 июня 2002 г.).

81. В данном случае заявитель утверждал, что во время содержания под стражей он не получал адекватного лечения по поводу своих заболеваний. Однако он не представил медицинских документов, которые бы указывали на характер лечения, которое ему действительно требовалось, если вообще требовалось, во время содержания в СИЗО.

82. Тем не менее Суд напоминает, что при определенных обстоятельствах бремя доказывания перекладывается с заявителя на Государство-ответчик (см. выше параграф 80). Вопрос состоит в том, может ли этот подход быть применен к данному случаю. Для ответа на этот вопрос Суд исследует существующие доказательства и обстоятельства дела, признанные обеими сторонами.

83. Во-первых, не оспаривается, что в момент задержания заявитель страдал несколькими хроническими заболеваниями, такими как эпилепсия, вирусный гепатит В и С, а также различными психическими расстройствами. Он также был ВИЧ-позитивен. Правительство не отрицало, что все обо всех этих заболеваниях, некоторые из которых угрожали жизни, были известно властям, также как и то, что эти заболевания требовали постоянного медицинского наблюдения и врачебного лечения. Власти должны были вести записи о состоянии здоровья заявителя и проводимом ему под стражей лечении (см. процитированный выше в параграфе 56 Сводный доклад ЕКПП по поводу Стандартов медицинской помощи в тюрьмах).

84. Суд с озабоченностью отмечает, что за время нахождения под стражей заявитель перенес несколько серьезных заболеваний, таких как корь, бронхит и острая пневмония. У него также было несколько эпилептических припадков. Хотя его повторные заболевания могут отчасти объясняться его медицинским анамнезом, а именно тем, что он ВИЧ-инфицирован, резкое ухудшение состояния его здоровья в СИЗО вызывает серьезные сомнения в адекватности доступного там лечения (см. *Фарбтухс [Farbtuhs] против Латвии*, № 4672/02, §57, 2 декабря 2004 г.).

85. Суд также отмечает, что заявитель предъявлял жалобы внутренним властям в период, когда имелись все основания ожидать от них принятия соответствующих мер. В запросах заявителя содержалось подробное и четкое описание проблем с его здоровьем. У властей имелась его медицинская карта с анамнезом, и они знали о рекомендациях гражданских врачей в отношении требовавшегося ему лечения.

86. Более того, отец заявителя как минимум дважды просил администрацию учреждения провести независимое медицинское обследование состояния здоровья заявителя. Однако эти запросы были отклонены: как следует из представленной Правительством медицинской справки, любое последующее медицинское обследование заявителя было возможно только по инициативе следственных

органов. Вызывает серьезную тревогу тот факт, что вопрос о медицинском обследовании заявителя был оставлен на усмотрение следственных органов: решение о том, требовалось ли заявителю какое-либо дополнительное медицинское обследование, принималось следователем, а не врачами. В данных обстоятельствах трудно согласиться с утверждением Правительства о том, что заявитель не нуждался ни в каком дополнительном медицинском обследовании или лечении.

87. Наконец, особую озабоченность вызывает случай, произошедший 26 апреля 1999 г. Заявитель утверждает, что в этот день его сокамерникам пришлось сделать ему укол лекарственного средства, чтобы прекратить эпилептический припадок. В поддержку данного утверждения заявитель представил письменное заявление за подписью своих сокамерников. Суд учитывает довод Правительства о том, что данное заявление не может быть принято в качестве доказательства, поскольку сокамерники заявителя не являлись профессиональными медиками. Однако чтобы сказать, что укол был сделан не сотрудниками больницы учреждения, специальных медицинских знаний не требуется. Нет оснований полагать, что подписавшие данное заявление сокамерники заявителя лгали. Правительство, с другой стороны, не представило никакой записи этого инцидента. Поэтому Суд принимает описание случившегося 26 апреля 1999 г., предложенное заявителем. В этой связи Суд напоминает, что медицинская помощь, оказанная не имеющими квалификации лицами, не может считаться адекватной (см. процитированное выше решение *Фарбтухс*, §60).

88. В целом, сочетание вышеуказанных факторов говорит в пользу утверждения заявителя о неадекватности медицинской помощи в СИЗО. В данных обстоятельствах обязанность по их оспариванию лежала на Правительстве. Однако Правительство не представило никакого документа, который бы объяснил, какое именно лечение было назначено заявителю и когда и кем оно проводилось (см., с соответствующими изменениями, *Островар [Ostrovar] против Молдовы*, № 35207/03, §86, 13 сентября 2005 г.). Поданные Правительством возражения в этой связи были неопределенными и плохо обоснованными. Так, в своих возражениях Правительство утверждало, что заявителю была проведена «общеукрепляющая и витаминотерапия», очень широкое понятие, требующее дальнейшего развития. Далее, Правительство не уточнило, получал ли заявитель препарат, прописанный ему гражданскими врачами (см. выше параграф 24). Что же касается медицинских справок и выдержек из медицинской карты, представленных Правительством (в той степени, в которой они были читабельны), они только подтверждали диагнозы, но не содержали никакой информации в отношении характера полученного заявителем лечения или конкретного проведенного ему обследования. Соответственно, Суд считает, что Правительство не представило никакого приемлемого объяснения ухудшения состояния здоровья заявителя в СИЗО.

89. Следовательно, Суд соглашается с оценкой заявителя в отношении его заболеваний и медицинской помощи, которую он получал, находясь под стражей. В частности, Суд соглашается с тем, что в апреле и июле 1999 г. у заявителя произошли эпилептические припадки, однако он не получил квалифицированной и/или своевременной медицинской помощи. В течение периода содержания его под стражей власти не осуществляли контроль за его хроническими заболеваниями и не проводили адекватного их лечения, что привело к ухудшению состояния его здоровья и усилило его восприимчивость к другим заболеваниям, а именно повторным пневмониям. Один раз заявитель с высокой температурой был помещен в больничную камеру с гнойными больными. В июле 1999 г. он заболел бронхопневмонией, но в течение 10 дней не получал никакого лечения. Суд теперь рассмотрит, составляют ли эти факты, взятые вместе с другими соответствующими обстоятельствами дела, «бесчеловечным или унижающим достоинство обращением», как утверждает заявитель.

b) Исследование жалобы

90. Суд напоминает, что ст.3 Конвенции включает в себе одну из самых фундаментальных ценностей демократического общества. Она однозначно

запрещает пытки либо бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание независимо от обстоятельств или поведения потерпевшего (см. *Лабита [Labita] против Италии*, решение от 6 апреля 2000 г., *Доклады о Постановлениях и решениях [Reports of Judgments and Decisions] 2000-IV*, §119).

91. Суд также напоминает, что в соответствии с его прецедентным правом, чтобы попасть под действие ст.3, жестокое обращение должно достичь определенного уровня жестокости. Оценка этого минимума является относительной и зависит от обстоятельств дела, таких как продолжительность обращения, его физические и психические эффекты, а также, в некоторых случаях, пол, возраст и состояние здоровья потерпевшего (см. в том числе *Ирландия против Соединенного Королевства*, решение от 18 января 1978 г., серия А, № 25, стр.65, §162). Хотя цель такого обращения, а именно, вопрос о том, имелось ли намерение оскорбить потерпевшего или унижить его достоинство, должна приниматься во внимание, отсутствие такой цели не приводит к неизбежному выводу об отсутствии нарушения Статьи 3 (*Пирс [Peers] против Греции*, № 28524/95, §74, ECHR 2001-III).

92. В исключительных случаях, когда по состоянию здоровья заявитель совершенно не может находиться под стражей, ст.3 может требовать освободить такое лицо на определенных условиях (см. *Папон [Paron] против Франции (№ 1)* (реш.), № 64666/01, CEDH 2001-VI; *Прибке [Priebke] против Италии* (реш.), № 48799/99, 5 апреля 2001 г.). Существуют три конкретных момента, которые должны приниматься во внимание в отношении того, может ли заявитель по состоянию здоровья содержаться под стражей: (а) заболевание заключенного, (б) адекватность медицинской помощи, доступной в месте лишения свободы и (с) целесообразность сохранения меры пресечения в виде содержания под стражей с учетом состояния здоровья заявителя (см. *Муйсей [Mouise] против Франции*, № 67263/01, §§40-42, ECHR 2002-IX).

93. В то же время Статья 3 не может толковаться как содержащая общее требование освобождать заключенных по состоянию здоровья. Скорее она обязывает Государство защищать физическое благополучие лишенных свободы лиц. Суд признает, что доступная в тюремных больницах медицинская помощь не всегда может быть того же уровня, что и в лучших гражданских медицинских учреждениях. Тем не менее, Государство должно обеспечить должную охрану здоровья и благополучия заключенных, в том числе, предоставляя им необходимую медицинскую помощь (см. *Кудла [Kudła] против Польши [Большая палата]*, № 30210/96, §94, ECHR 2000-XI; см. также *Уртадо [Hurtado] против Швейцарии*, решение от 28 января 1994 г., Серия А № 280-А, мнение Комиссии, стр.15-16, §79; *Калашников против России*, № 47095/99, §§95 и 100, ECHR 2002-VI). В процитированном выше решении *Фарбтухс* Суд отметил, что если власти решили заключить [серьезно больного] человека под стражу и держать его там, они должны демонстрировать особую заботу об обеспечении таких условий содержания его под стражей, которые соответствуют его конкретным нуждам, вытекающим из его заболевания и состояния (§56).

94. Обращаясь к настоящему делу, Суд напоминает, что свидетельства из многочисленных медицинских источников подтвердили, что у заявителя имелся ряд серьезных заболеваний, которые требовали регулярного медицинского наблюдения. Однако ничто не говорит о том, что его заболевания были в принципе несовместимы с содержанием под стражей. В СИЗО имелась медицинская часть, куда заявитель несколько раз помещался, и предположительно, его заболевания можно было лечить в условиях данной медицинской части.

95. В то же время Суд ссылается на свои выводы о том, что заявителю не оказывалась требуемая медицинская помощь. Даже находясь в тюремной больнице, он явно страдал от физического воздействия своего заболевания. Что же касается психического воздействия, он не мог не знать, что в любой момент могло наступить резкое обострение его состояний с очень серьезными последствиями, и что никакой квалифицированной медицинской помощи доступно не было (см. выше параграфы 29 и далее). Заявителю не только было отказано в должной медицинской помощи

властями СИЗО, но и в возможности получить ее из других источников (см. выше параграф 27 и далее). Это не могло не вызвать у него серьезного беспокойства.

96. Более того, заявитель был ВИЧ-позитивным и страдал серьезным психическим расстройством. Это повышало риски, связанные с любыми другими заболеваниями, которыми он страдал во время нахождения под стражей, и усиливало его опасения в этой связи. В данных условиях отсутствие квалифицированной и своевременной медицинской помощи в дополнение к отказу властей разрешить проведение независимого медицинского обследования состояния его здоровья вызвало настолько выраженное ощущение уязвимости, что, в сочетании с физическими страданиями, это представляло собой унижающее достоинство обращение по смыслу Статьи 3.

97. Соответственно, в этом отношении имелось нарушение Статьи 3 Конвенции.

2. Общие условия содержания под стражей

98. Что касается жалобы заявителя на общие условия содержания под стражей в следственном изоляторе № 48/1 г.Москвы и больнице данного учреждения, Суд считает, что с учетом его выводов по Статье 3 в отношении отсутствия там медицинской помощи, нет необходимости отдельно исследовать жалобу заявителя в части, касающейся общих условий содержания под стражей.

III. ДОПУЩЕННЫЕ, ПО МНЕНИЮ ЗАЯВИТЕЛЯ, НАРУШЕНИЯ СТАТЬИ 5 §3 КОНВЕНЦИИ

99. Заявитель жаловался на то, что продолжительность содержания его под стражей превысила разумные сроки и была необоснованной. Он сослался в этой части на Статью 5 §3 Конвенции, которая гласит:

«Каждый задержанный или заключенный под стражу в соответствии с подпунктом "с" пункта 1 настоящей статьи ... имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда. Освобождение может быть обусловлено предоставлением гарантий явки в суд».

А. Доводы сторон

100. Правительство утверждало, что продолжительное содержание заявителя под стражей было необходимым из-за тяжести предъявленных ему обвинений, его характера и риска того, что он скроется от суда. Заявитель обвинялся в тяжких преступлениях, возможное наказание за которые могло составлять более 13 лет лишения свободы. В постановлении о заключении под стражу, вынесенном прокуратурой 20 октября 1998 г., указывалось на опасность того, что он может скрыться, а все последующие постановления о продлении срока содержания под стражей косвенно базировались на этом основании. Состояние здоровья заявителя было не настолько плохим, чтобы перевесить соображения общественных интересов, которые заключались в продолжении его предварительного содержания под стражей. В частности, продление срока содержания заявителя под стражей было необходимо для проведения экспертиз его психического состояния. Соответственно, продолжительность содержания заявителя под стражей не превысила разумных сроков.

101. Заявитель настаивал на своих доводах. Он возражал, что его продолжительное содержание под стражей не было необходимым. Не было угрозы, что он скроется, продолжит совершать преступления или помешает отправлению правосудия, а сама по себе тяжесть обвинений не могла обосновать содержание его под стражей. Он страдал рядом заболеваний и имел постоянное место жительства и род занятий (он был студентом). Более того, суды не привели никаких оснований, почему, по их мнению, существовала подобная опасность. Не было никаких серьезных доказательств его вины, поскольку все обвинения были основаны на провокации органов милиции; не было риска того, что он продолжит совершать преступления; слабое здоровье заявителя требовало его немедленного освобождения. Постановления о продлении срока его предварительного содержания

под стражей были связаны с повторными обследованиями его психического здоровья.

В. Оценка Суда

102. С самого начала Суд отмечает, что предварительное содержание заявителя под стражей продолжалось с 29 октября 1998 г., даты его задержания, до 11 ноября 1999 г., когда суд огласил приговор по его делу, и он был освобожден. Общая продолжительность, таким образом, составляет один год и 23 дня.

1. Общие принципы

103. Лицо, обвиняемое в преступлении, должно всегда быть освобождено до и в ходе суда, если Государство не может продемонстрировать существование «относимых и достаточных» причин для обоснования продолжительного содержания его под стражей (см. *Вемхофф [Wemhoff] против Германии*, решение от 27 июня 1968 г., Серия А № 7, §12; *Ягчи и Саргын [Yagci and Sargin] против Турции*, решение от 8 июня 1995 г., Серия А № 319-А, §52).

104. В рамках прецедентного права Конвенции были разработаны четыре основных приемлемых основания для отказа в освобождении под залог: риск неявки обвиняемого в суд (см. *Штёгмюллер [Stögmüller] против Австрии*, решение от 10 ноября 1969 г., Серия А № 9, §15); риск того, что в случае освобождения обвиняемый предпримет попытки повлиять на отправление правосудия (см. процитированное выше решение *Вемхофф*, §14) или совершить другие преступления (см. *Мацнеттер [Matznetter] против Австрии*, решение от 10 November 1969 г., Серия А № 10, §9) либо вызвать нарушения общественного порядка (см. *Летелье [Letellier] против Франции*, решение от 26 июня 1991 г., Серия А № 207, §51).

105. Определение необходимости предварительного содержания под стражей в конкретном случае является, в первую очередь, обязанностью властей страны (см. *Николов [Nikolov] против Болгарии*, № 38884/97, §74, 30 января 2003 г.). Полномочия Суда по оценке выводов внутренних судов в данном контексте очень ограничены: Суд может вмешаться и признать решение необоснованным только в том случае, если доводы внутренних судов являются произвольными или не основаны на фактах.

2. Применение к настоящему делу

106. Суд отмечает, что постановление о заключении под стражу от 30 октября 1998 г., вынесенное прокуратурой, было основано на тяжести обвинений в отношении заявителя и утверждаемом риске того, что он скроется от следствия и суда. Однако суд не привел никаких оснований для продления срока содержания заявителя под стражей или отклонения нескольких ходатайств о его освобождении, поданных защитой.

107. Таким образом, Суд повторяет, что, хотя сохранение разумного подозрения является неременным условием заключения под стражу, по истечении определенного времени оно уже не является достаточным (см., в качестве классического источника, *Лабита [Labita] против Италии* [Большая палата], № 26772/95, §153, ECHR 2000-IV). Суд признает, что разумное подозрение в отношении заявителя могло оправдать заключение под стражу. Тем не менее, он напоминает, что сама тяжесть обвинений не может оправдать длительный срок предварительного заключения, также как и быть использована для предопределения наказания в виде лишения свободы (см. *Рохлина против России*, № 54071/00, §66, 7 апреля 2005 г.; *Панченко против России*, № 45100/98, §102, 8 февраля 2005 г.; процитированное выше решение *Летелье*). Суд отмечает в этом отношении, что после 30 октября 1998 г. срок содержания заявителя под стражей продлевался несколько раз и продолжался более года. Более того, в декабре 1998 г. следствие было завершено, а дело передано в суд. По мнению Суда, в данных обстоятельствах власти внутри страны должны были привести новые причины для обоснования продолжительного содержания заявителя под стражей.

108. Что касается причин, упомянутых Правительством в своих возражениях, а именно опасность того, что заявитель скроется от следствия и суда, а также его «характер», Суд напоминает, что он призван решить вопрос о наличии или отсутствии нарушения Статьи 5 §3 преимущественно на основании причин, приведенных в решениях внутренних судов, а также фактов, изложенных заявителем в своих жалобах (см. *Яблонски [Jablonski] против Польши*, № 33492/96, §79, 21 декабря 2000 г.). В решении по делу *Илийков [Ilijkov] против Болгарии* (№ 33977/96, §86, 26 июля 2001 г.) Суд определил:

«Даже несмотря на возможное существование фактов, которые могли бы оправдать лишение [заявителя] свободы, они не были упомянуты в решениях судов, ... и в задачи Суда не входит обязанность устанавливать такие факты и становиться на место властей страны, вынесших решение о заключении заявителя под стражу».

Причины для содержания заявителя под стражей, на которые сослалось Правительство, не были упомянуты в решениях внутренних судов, и Суд не может признать, что эти причины следуют из обстоятельств дела. С другой стороны, такие факторы, как молодость заявителя, имевшиеся у него проблемы со здоровьем, отсутствие предыдущих судимостей, наличие постоянного места жительства и стабильные семейные связи взывали к тщательному рассмотрению его ходатайств об освобождении и их анализу в судебных решениях. Представляется, что отсутствие обоснования являлось не случайностью или кратковременным упущением, а обычным способом рассмотрения ходатайств об освобождении. На этом фоне Суд приходит к выводу о том, что предварительное содержание заявителя под стражей во время следствия и суда не было обосновано «относимыми и достаточными» причинами.

109. Соответственно, имелось нарушение Статьи 5 § 3 Конвенции.

IV. ДОПУЩЕННЫЕ, ПО МНЕНИЮ ЗАЯВИТЕЛЯ, НАРУШЕНИЯ СТАТЬИ 5 § 4 КОНВЕНЦИИ

110. Заявитель жаловался на то, что его ходатайства об освобождении от 21 апреля 1999 г. и 17 сентября 1999 г. не были «безотлагательно» рассмотрены судами внутри страны. Он также жаловался на нерассмотрение его жалоб в Московский городской суд, поданных 4 и 17 августа 1999 г. В этой связи он сослался на Статью 5 §4 Конвенции, которая гласит:

«Каждый, кто лишен свободы в результате ареста или заключения под стражу, имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомочности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным».

A. Доводы сторон

111. В отношении запоздалого рассмотрения ходатайств заявителя об освобождении, Правительство отметило, что 17 марта 1999 г. указанный суд назначил дополнительное освидетельствование состояния психического здоровья заявителя. Соответственно, дело было отложено. Таким образом, ходатайство об освобождении от 21 апреля 1999 г. пришлось на тот период, когда заседания не проводились. Как только суд получил результаты экспертизы, он назначил дату заседания и на этом заседании рассмотрел данное ходатайство. То же самое произошло и с ходатайством об освобождении от 17 сентября 1999 г. в период, когда суд ожидал результатов четвертой экспертизы состояния психического здоровья заявителя. Ходатайство от 17 сентября 1999 г. было рассмотрено на следующем заседании по существу, 11 ноября 1999 г.

112. Далее Правительство утверждало, что на заседании 27 июля 1999 г. защита не подавала никакого ходатайства об освобождении. Ходатайство, датированное 27 июля 1999 г., было на самом деле получено судом 2 августа 1999 г. Что же касается ходатайств от 15 и 17 сентября 1999 г., поданных, соответственно, на имя Заместителя Председателя Московского городского суда и Председателя Верховного Суда, они были направлены в Бутырский районный суд г.Москвы «в установленном порядке и приобщены к материалам дела».

113. В отношении утверждения заявителя о том, что Московский городской суд якобы не рассмотрел его жалобу от 30 июля 1999 г., Правительство настаивало на том, что она касалась только необходимости в еще одной экспертизе состояния психического здоровья заявителя, а не вопроса его содержания под стражей.

114. Заявитель настаивал на своей жалобе, однако без представления каких-либо соответствующих доводов. Он настаивал на том, что постановление от 27 июля 1999 г., продлившее срок его содержания под стражей, было обжаловано его адвокатом и законными представителями в суд кассационной инстанции, однако жалоба рассмотрена не была.

В. Оценка Суда

1. Общие принципы

115. Суд напоминает, что Ст.5 §4 предусматривает «безотлагательное рассмотрение [судом] правомерности заключения под стражу» (курсив наш). У этого требования есть два аспекта: во-первых, возможность для судебного рассмотрения должна быть предоставлена вскоре после заключения человека под стражу и, при необходимости, затем через разумные периоды времени. Во-вторых, процесс рассмотрения должен проходить с должным вниманием. Суд также напоминает, что когда внутреннее законодательство предусматривает систему обжалования, суд второй инстанции также должен соблюдать требования Ст.5 §4 (см. решение *Грауцинис [Grauzinis] против Литвы*, № 37975/97, 10 октября 2000 г., §§30-32). В частности, это касается скорости рассмотрения судом второй инстанции решения нижестоящего суда о заключении под стражу/ продлении срока содержания под стражей.

116. Вопрос о том, было ли соблюдено право лица на «безотлагательное рассмотрение» его ходатайства об освобождении должен решаться в свете обстоятельств каждого конкретного дела; в сложных делах рассмотрение ходатайства об освобождении может занимать больше времени, чем в простых. В деле *Барановски [Baranowski] против Польши* (№ 28358/95, ECHR 2000-III), рассмотрение ходатайства об освобождении заняло у внутренних судов пять месяцев. Правительство продемонстрировало, что внутренние суды начали рассмотрение первого ходатайства об освобождении уже на следующий день после его подачи, а затем рассмотрения соответствующих ходатайств пять раз откладывалось, поскольку требовалось получить заключение трех экспертов. Однако несмотря на эти доводы, Суд признал нарушение Ст.5 §4. В деле *Сами [Samy] против Нидерландов* (№ 36499/97, решение от 4 декабря 2001 г.), касающемся содержания под стражей иностранцев с целью высылки, Суд решил, что период в 25 дней не нарушил Статью 5 §4. В то же время в деле *Рехбок [Rehbock] против Словении* (№ 29462/95, §85, ECHR 2000-XII) Суд пришел к выводу, что ходатайство об освобождении было рассмотрено через 23 дня после его подачи в суд первой инстанции, что не являлось «безотлагательным» рассмотрением, как того требует Ст.5 §4. В другом деле задержка в 17 дней была объявлена несовместимой с данным положением (см. *Кадем [Kadem] против Мальты*, № 55263/00, §43, 9 января 2003 г.).

2. Применение к настоящему делу

(а) В отношении задержки рассмотрения ходатайства об освобождении от 21 апреля 1999 г.

117. Суд отмечает, что 17 марта 1999 г. районный суд вынес решение о том, что заявитель должен остаться под стражей на время судебного процесса. Однако он не привел оснований для продолжения содержания заявителя под стражей и не установил его срока. Далее Суд отмечает, что из относимого законодательства не вытекает никаких ограничений права на рассмотрение вопроса о продолжительном содержании под стражей (см. выше параграф 61 и далее): в нем не устанавливается частота, с которой суд первой инстанции должен возвращаться к вопросу о содержании подсудимого под стражей. В принципе, защита может подавать столько ходатайств об освобождении, сколько захочет, хоть каждый день. Следовательно, у

заявителя не было четких указаний на то, когда было приемлемо подавать новое ходатайство об освобождении.

118. На самом деле новое ходатайство было подано 21 апреля 1999 г., т.е. через месяц после принятия районным судом решения по этому вопросу. В этом ходатайстве заявитель ссылался на свое плохое состояние здоровья. С точки зрения Суда, этот довод мог рассматриваться как новое обстоятельство, оправдывающее повторное рассмотрение вопроса о содержании под стражей (особенно на фоне отсутствия обоснования предыдущего судебного решения в отношении содержания под стражей и с учетом того, что у заявителя в этой связи имелись доказуемые претензии – см. выше параграфы 83 и 84). В данных обстоятельствах Суд заключает, что заявитель не злоупотребил своим правом на рассмотрение вопроса о содержании его под стражей и имел основания ожидать получения ответа на свое ходатайство в более короткое время.

119. Несмотря на это, районный суд рассмотрел ходатайство об освобождении только на следующем заседании по рассмотрению дела по существу, дата которого была назначена исходя из требований судебного процесса. С даты подачи ходатайства до даты его рассмотрения судом прошло более трех месяцев. Довод Правительства о том, что не было необходимости проводить судебное заседание до получения результатов экспертизы, Суд не убедил. Данное соображение, возможно, имело отношение к назначению следующего заседания для рассмотрения дела по существу, однако не по рассмотрению ходатайства заявителя об освобождении. Правительство не привело никакого убедительного обоснования данной задержки, и нет никаких доказательств того, что заявитель был каким-либо образом ответственным за нее.

120. Суд заключает, что рассмотрение ходатайства об освобождении, поданного 21 апреля 1999 г., было проведено с излишней задержкой и, соответственно, в этом отношении имелось нарушение Статьи 5 §4.

(b) В отношении задержки рассмотрения ходатайства об освобождении от 17 сентября 1999 г.

121. Что касается второго ходатайства об освобождении, Суд отмечает, что 27 июля 1999 г. Бутырский районный суд вынес решение о продлении срока содержания заявителя под стражей. В данном определении также не были указаны основания и срок содержания под стражей. 17 сентября 1999 г., через один месяц и 17 дней после вынесения данного постановления, заявитель подал в данный районный суд ходатайство об освобождении. Оно было рассмотрено через один месяц и 24 дня. С учетом соображений, обсуждавшихся выше в параграфах 117 и далее, Суд заключает, что рассмотрение второго ходатайства об освобождении также было проведено с излишней задержкой. Следовательно, в этом отношении имелось нарушение Статьи 5 §4.

(c) В отношении доступа к суду кассационной инстанции

122. Наконец, заявитель жаловался на то, что его жалоба на решение от 27 июля 1999 г., санкционирующее продление срока его содержания под стражей, не была рассмотрена судом второй инстанции.

123. Суд учитывает доводы Правительства о том, что данная жалоба, поданная адвокатом заявителя 30 июля 1999 г., не содержала запроса о рассмотрении решения суда первой инстанции в отношении его предварительного содержания под стражей. Однако имеющиеся у Суда документы свидетельствуют об обратном. Действительно, частная жалоба от 30 июля 1999 г. посвящена в основном вопросам психического здоровья заявителя. В то же время, она также касалась вопроса содержания заявителя под стражей: в пунктах жалобы содержится прямая просьба рассмотреть решение суда первой инстанции об оставлении заявителя под стражей (см. выше параграф 17).

124. Суд напоминает, что когда внутреннее законодательство предусматривает систему обжалования, орган второй инстанции также должен соблюдать требования Статьи 5 §4 (см. *Tom [Toth] против Австрии*, решение от 12 декабря 1991 г., серия А

№ 224, §84). Следовательно, нерасмотрение жалобы на постановление от 27 июля 1999 г. составляло нарушение права заявителя на рассмотрение законности его содержания под стражей, гарантированного Статьей 5 §4.

V. ДОПУЩЕННЫЕ, ПО МНЕНИЮ ЗАЯВИТЕЛЯ, НАРУШЕНИЯ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

125. Заявитель жаловался на несправедливость уголовного разбирательства против него. В частности, он утверждал, что сотрудники милиции, действуя через госпожу Т. как своего агента, подтолкнули его к совершению преступления в виде приобретения и продажи наркотических средств. В этой связи он сослался на Статью 6 Конвенции, которая, в применении к данному случаю, гласит:

“1. Каждый ... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое ... разбирательство дела в разумный срок.

...

3. Каждый, обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

...

(b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты ...»

A. Доводы сторон

126. Правительство утверждало, что права заявителя не были нарушены. Они указали на то, что «проверочная закупка» или, в применяемых внутри страны терминах, «оперативный эксперимент», является должным методом борьбы с преступностью; полученные путем таких «экспериментов» доказательства по российскому законодательству являются допустимыми и могут приводить к осуждению преступника. Они также утверждали, что «вопрос о том, какая конкретная информация о незаконных действиях [заявителя] в отношении наркотических средств имела в распоряжении [органов милиции перед проведением проверочной закупки] не являлся предметом доказывания по настоящему уголовному делу». Данная проверочная закупка была проведена на законном основании, и полученные ее путем доказательства были должным образом приобщены к материалам уголовного дела. Свидетель Т. знала, что заявитель был замешан в торговле наркотиками. Она согласилась участвовать в данной проверочной закупке и не оказывала давления на заявителя в отношении получения от него наркотиков.

127. Заявитель настаивал на своих жалобах. Со ссылкой на судебное решение от 11 ноября 1999 г., он утверждал, что обвинительный приговор в отношении него был основан исключительно на доказательствах, полученных путем «проверочной закупки». Он отметил, что внутреннее законодательство позволяет проведение «экспериментов» только с целью подтверждения уже существующего подозрения в отношении вовлеченного в преступную деятельность лица. В то же время, рассматриваемая милицейская операция была запланирована и проведена без наличия у милиции какой-либо инкриминирующей информации в отношении заявителя; наоборот, он был ранее несудим, и не имелось возбужденного уголовного дела. Заявитель утверждал, что в плане фактического содержания его дело сходно с делом *Техейра де Кастро [Teixeira de Castro]* (решение от 9 июня 1998, *Доклады о Постановлениях и решениях 1998-IV*), когда Суд признал нарушение Статьи 6 §1 Конвенции.

B. Оценка Суда

1. Общие принципы

128. С самого начала Суд хотел бы подчеркнуть, что он не закрывает глаза на трудности, с которыми сталкиваются власти в борьбе с тяжкими преступлениями, и на потребность в более изощренных методах ведения следствия, иногда требующихся в данном контексте. В принципе, прецедентное право суда не исключает опоры, на стадии расследования и когда того требует природа

преступления, на доказательства, полученные в результате секретной операции правоохранительных органов (см., например, *Люди [Lüdi] против Швейцарии*, решение от 15 июня 1992 г., серия А № 238). Однако использование секретных агентов должно быть ограничено; полиция может применять секретные действия, но не подстрекать (см. цитированное выше решение *Техейра де Кастро*, §36).

129. Суд отмечает, что заявитель был задержан, а затем осужден в результате операции органов милиции. Суд уже ранее рассматривал применение в уголовном судопроизводстве доказательств, полученных путем провокации агентами Государства. Так, цитированном выше деле *Техейра де Кастро* заявителю были предложены деньги секретными агентами полиции для поставки им героина. Хотя он был ранее несудим, у него имелись каналы получения наркотиков. Соблазнившись деньгами, заявитель принял просьбу сотрудников полиции. Впоследствии он был обвинен в преступлении, связанном с наркотиками, и осужден. Признавая нарушение Статьи 6 §1, Суд указал на отличия действий сотрудников полиции в данном случае от действий обычных секретных агентов, которые могут скрывать свою личность с целью получения информации и доказательств о преступлении без активного подстрекательства к его совершению. Суд отметил, что «хотя рост организованной преступности несомненно требует применения соответствующих мер, право на справедливое отправление правосудия тем не менее занимает настолько выдающееся место [...], что оно не может быть принесено в жертву практической целесообразности» (§36). Суд подчеркнул ряд признаков этого дела, в частности, тот факт, что вмешательство двух сотрудников правоохранительных органов не являлось частью операции, проводимой под контролем судебных органов, а также что у властей страны не имелось веских причин подозревать заявителя в том, что он был замешан в торговле наркотиками: он был ранее несудим, и пока к нему не обратились сотрудники полиции, ничто не говорило в пользу того, что у него имелось предрасположенность к тому, чтобы быть замешанным в торговле наркотиками (там же, §§37-38).

130. Точно также, в недавнем деле *Ванян против России* (№ 53203/99, 15 декабря 2005 г., §§45-50), Суд признал нарушение Статьи 6 §1, возникшее в результате спровоцированного приобретения наркотиков, которое являлось подстрекательством и, хотя это приобретение было проведено частным лицом, действовавшим как секретный агент, оно тем не менее было по сути организовано и проходило под контролем милиции.

131. Далее, при определении соблюдения гарантий «справедливого судебного разбирательства» в делах, где доказательства были получены подобным способом, Суд концентрируется на вопросе о том, были ли обвиняемому предоставлены адекватные процессуальные гарантии (см. *Эдвардс и Льюис [Edwards and Lewis] против Соединенного Королевства* [Большая палата], №№ 39647/98 и 40461/98, 27 октября 2004 г., §§46-48).

2. Применение данных принципов к настоящему делу

132. В своих возражениях Правительство выразило мнение о том, что вопрос о предшествовавшем участии заявителя в обороте наркотиков не имел отношения к целям уголовного разбирательства, приведшего к его осуждению. Тот факт, что операция органов милиции была задокументирована в установленном порядке, сделал ее законной и, следовательно, последующее производство по делу было также законным.

133. Суд, однако, не может принять этот довод. Внутреннее законодательство не должно допускать использования доказательств, полученных в результате подстрекательства агентов Государства. Если оно это допускает, такое внутреннее законодательство не соблюдает принцип «справедливого судебного разбирательства» в толковании, приведенном в деле *Техейра* и последующих. На суде защита заявила, что данное преступление не было бы совершено, если бы не «провокация» милиции. Другими словами, заявитель использовал довод «подстрекательства», который требовал должного рассмотрения судом первой

инстанции, особенно в случае, когда в деле содержались очевидные доказательства наличия такого подстрекательства.

134. Во-вторых, Суд отмечает, что до своего задержания в 1998 г. заявитель был несудим. Информация о том, что заявитель ранее был замешан в торговле наркотиками, была получена из одного источника – от милицейского информатора Т. Однако непонятно, почему Т. решила сотрудничать с милицией. Более того, она заявила на суде, что обратилась к заявителю, поскольку в тот момент не знала, где еще достать героин. Заявитель не получил никакой финансовой выгоды от покупки героина у Г. и продажи его Т. М. показал, что он никогда ранее не приобретал героин у заявителя. Эти элементы могли быть разумно интерпретированы как предполагающие, что заявитель не был известным милиции торговцем наркотиками. Наоборот, похоже, что операция милиции была направлена не лично против заявителя, а против любого, кто согласился бы достать героин для Т.

135. В-третьих, Суд напоминает, что для обеспечения добросовестности властей и соблюдения ими надлежащих целей охраны закона должна существовать четкая и предсказуемая процедура санкционирования следственных действий, также как и должный надзор за ними (см. *Люди [Lüdi] против Швейцарии*, решение от 15 июня 1992 г., серия А № 238; см. также, с соответствующими изменениями, *Класс [Klass] и другие против Германии*, решение от 6 сентября 1978, §§52-56, серия А № 28). В данном деле милицейская операция была санкционирована простым административным решением органа, позднее проводившего операцию. Как следует из материалов дела, в тексте этого решения почти не содержалось информации в отношении оснований и целей планировавшейся «проверочной закупки». Более того, данная операция не находилась под судебным или другим независимым контролем. В отсутствие универсальной системы контроля за операцией (см. выше параграф 60), роль последующего контроля судом первой инстанции приобрела исключительную важность.

136. Суд отмечает, что единственными тремя свидетелями, допрошенными в суде первой инстанции, были Т., М. (друг заявителя, присутствовавший в момент задержания) и мать заявителя. Участвовавшие в «проверочной закупке» сотрудники милиции не были допрошены судом, хотя защита и просила допросить их. Г., продавший героин заявителю и осужденный за это деяние, также не был допрошен в ходе разбирательства. Наконец, Суд особенно потряс тот факт, что сам заявитель также не был заслушан судом в отношении подстрекательства: заявитель отсутствовал на заседании 11 ноября 1999 г., на котором суд рассматривал события 29 октября 1998 г.

137. В целом, хотя в данном деле суд и имел основания подозревать наличие провокации, он не проанализировал соответствующие фактические и правовые элементы, которые помогли бы ему отличить провокацию от законной формы следственных действий. Следовательно, разбирательство, приведшее к вынесению обвинительного приговора в отношении заявителя, не было «справедливым». Соответственно, имелось нарушение Статьи 6 §1 Конвенции.

VI. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

138. Статья 41 Конвенции предусматривает:

«Если Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне».

А. Ущерб

139. Заявитель потребовал 1300 евро (EUR) в качестве компенсации стоимости лечения и 15000 евро в качестве компенсации нематериального ущерба. В поддержку требования о возмещении материального ущерба он представил расчет его годовых расходов на медикаменты.

140. Правительство возражало, что заявителю не полагается никаких выплат в соответствии со Статьей 41, поскольку его утверждения о жестоком обращении необоснованны. В любом случае, данные требования являются чрезмерными и необоснованными. Либо же, как они утверждали, само по себе признание факта нарушения будет являться достаточной компенсацией. Что же касается требования в отношении возмещения материального ущерба, Правительство утверждало, что заявитель не обосновал, что ухудшение состояния его здоровья может быть связано с действиями властей.

141. В отношении заявлений о причиненном материальном ущербе, Суд повторяет, что должна иметься четкая причинная связь между указанным заявителем ущербом и нарушением Конвенции (см. *Барбера, Мессегье и Хабардо [Barberà, Messegué and Jabardo] против Испании*, решение от 13 июня 1994 г. (бывшая Статья 50), серия А № 285-С, §§16-20; см. также *Берктай [Berktaý] против Турции*, № 22493/93, §215, 1 марта 2001 г..

142. Суд признал, что заявитель подвергся бесчеловечному обращению по причине неадекватной медицинской помощи в СИЗО. Его здоровье ухудшилось, что вызвало физические и психические страдания (см. выше параграф 83). Однако этот вывод касается только периода его содержания под стражей, а не возможных последствий, вытекающих из неадекватного лечения его заболеваний. Заявитель утверждал, что после освобождения ему требовалось постоянное лечение; однако неясно, в какой мере заявленные им в этой связи расходы связаны с действием недостатка медицинской помощи в СИЗО, а не с его хроническими заболеваниями, за которые власти не могут нести ответственность. В данных обстоятельствах Суд принимает возражения Правительства о необоснованности требований заявителя в этой части и отклоняет данные требования.

143. Что касается нематериального ущерба, Суд напоминает, что он признал нарушение прав заявителя, гарантированных Статьями 3, 5 и 6 Конвенции. В частности, он признал, что во время нахождения в СИЗО заявитель не получал адекватного лечения. Этот факт бесспорно причинял ему определенные физические и психические страдания в течение длительного времени (более года). Кроме того, заявитель содержался под стражей без должного тому оправдания; рассмотрение его ходатайства об освобождении заняло слишком много времени. Это также вызвало страдания и чувство незащищенности. Наконец, заявитель подвергся судебному преследованию, заключению под стражу и был затем осужден на основе доказательств, полученных в результате подстрекательства. Ему пришлось прервать обучение и испытать другие негативные последствия уголовного преследования, как физические, так и психологические. Все это было усилено имевшимися у заявителя серьезными проблемами со здоровьем, в частности, его психическим заболеванием и относительной незрелостью на момент описываемых событий. В то же время Суд отмечает, что, хотя суд признал заявителя виновным, он освободил его от уголовной ответственности и назначил очень мягкую меру (принудительное лечение).

144. Следовательно, руководствуясь требованиями справедливости, как того требует Статья 41 Конвенции, Суд присуждает заявителю 12000 евро (двенадцать тысяч евро) в данной части плюс любые налоги, которые могут быть начислены на эту сумму.

В. Расходы и издержки

145. Заявитель требовал 3000 евро в качестве возмещения расходов и издержек. В поддержку он представил соглашение с г-жой Костроминой на представление его интересов в Европейском Суде по правам человека.

146. Правительство возражало, что соглашение с г-жой Костроминой было подписано отцом заявителя, а не самим заявителем. Далее, им предусматривалось, что г-жа Костромина представляла интересы «В.В.Худобина», а эти инициалы также являются инициалами отца заявителя. В нем не содержалось указания на номер дела, поэтому Правительство заявило, что данное соглашение не имеет отношения к настоящему делу.

147. Суд напоминает, что в соответствии со Статьей 41 возмещению подлежат только расходы и издержки на защиту, которые были действительно понесены, а также были необходимыми и разумными в количественном отношении (см., например, *Stachaitis [Stašaitis] против Литвы*, № 47679/99, §§ 102-103, 21 марта 2002 г.).

148. Суд учитывает довод Правительства о том, что данное соглашение между отцом заявителя и г-жой Костроминой не имеет отношения к настоящему делу. В то же время, как следует из текста соглашения, оно касается разбирательства в Европейском Суде по правам человека. В списке дел, находящихся на рассмотрении в Европейском Суде по правам человека, не имеется жалобы, поданной отцом заявителя. Более того, как установлено выше, г-жа Костромина являлась законным представителем заявителя в судах внутри страны и в страсбургском суде (см. выше параграфы 72 и далее). Следовательно, Суд заключает, что данное соглашение с г-жой Костроминой касается настоящего дела.

149. Далее, имеются все основания полагать, что отец заявителя действовал в интересах заявителя и с его молчаливого согласия. По российскому законодательству такая ситуация считается агентским соглашением (см. выше параграф 71) и, в соответствии со Статьей 984 Гражданского кодекса, может привести к правовой обязанности заявителя возместить любые суммы, уплаченные его отцом г-же Костроминой. Суд заключает, что сумма, причитающаяся г-же Костроминой в соответствии с данным соглашением, может рассматриваться как расходы заявителя на защиту.

150. Суд отмечает, что в соответствии с данным соглашением, причитающаяся г-же Костроминой сумма составляла 105000 российских рублей (~ 3050 евро). Учитывая сложность дела, данная сумма не кажется Суду чрезмерной. Поэтому Суд присуждает заявителю сумму в 105000 российских рублей (RUR) плюс любые налоги, которые могут быть начислены на эту сумму.

С. Пени

151. Суд считает, что пени должны начисляться, исходя их максимальной процентной ставки по кредитам Европейского Центрального банка плюс три процента.

ПО ЭТИМ ОСНОВАНИЯМ СУД ЕДИНОГЛАСНО

1. *Отклоняет* предварительные возражения Правительства;
2. *Постановляет*, что было допущено нарушение Статьи 3 Конвенции в отношении неадекватности лечения заявителя в СИЗО;
3. *Постановляет*, что нет необходимости отдельно рассматривать остальные жалобы, поданные заявителем на основании Ст.3 Конвенции;
4. *Постановляет*, что было допущено нарушение Ст.5 §3 Конвенции;
5. *Постановляет*, что было допущено нарушение Ст.5 §4 Конвенции;
6. *Постановляет*, что было допущено нарушение Ст.6 §1 Конвенции;

7. Постановляет

(a) что Государство-ответчик должно выплатить заявителю в течение трех месяцев с даты вступления настоящего решения в законную силу в соответствии со Статьей 44 §2 Конвенции следующие суммы:

(i) EUR 12,000 (двенадцать тысяч евро) в качестве возмещения нематериального ущерба в российских рублях по курсу на день оплаты;

(ii) RUR 105,000 (сто пять тысяч российских рублей) в качестве возмещения расходов и издержек на защиту;

(iii) любые налоги, которые могут быть начислены на вышеуказанные суммы;

(b) что с момента истечения вышеуказанных трех месяцев и до момента производства выплаты на вышеуказанные суммы начисляются простые проценты из расчета максимальной процентной ставки по кредитам Европейского Центрального банка плюс три процента за весь период просрочки;

8. *Отклоняет* остальные требования заявителя о справедливой компенсации.

Совершено на английском языке в письменном виде 26 октября 2006 г. в соответствии с Правилами 77 §§2 и 3 Регламента Суда.

Винсент Бергер
Секретарь

Боштиан Зупанчич
Президент