

ИЗБРАННЫЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА



Дело «Де Томмазо (De Tommaso) против Италии»¹

(Жалоба № 43395/09)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ²

г. Страсбург, 23 февраля 2017 г.

По делу «Де Томмазо против Италии» Европейский Суд по правам человека, заседая Большой Палатой в составе:

Андраша Шайо, *Председателя Большой Палаты*,
Гвидо Раймонди,
Йосипа Касадеваля,
Ишиль Каракаш,
Марка Виллигера,
Боштьяна М. Зупанчича,
Яна Шикуты,
Леди Бианку,
Небойши Вучинича,
Кристины Пардалос,
Паулу Пинту де Альбукерке,
Хелен Келлер,
Ксении Туркович,
Дмитрия Дедова,
Эгидиуса Куриса,
Роберта Спано,
Йона Фридрика Кьельбро, *судей*,
а также при участии Йохана Каллеварта, *заместителя Секретаря Большой Палаты*,
рассмотрев дело в открытых слушаниях 20 мая 2015 г., 24 августа и 23 ноября 2016 г.,
вынес в последнюю указанную дату следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой № 43395/09, поданной против Итальянской Республики в Европейский Суд по правам человека

века (далее – Европейский Суд) в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) гражданином Италии Анджело де Томмазо (*Angelo de Tommaso*) (далее – заявитель) 28 июля 2009 г.

2. Интересы заявителя представлял Д. Контиччо, адвокат, практикующий в г. Казамассиме (*Casamassima*). Власти Италии (далее также – власти государства-ответчика) были представлены П. Аккардо (*P. Accardo*) и Дж. Мауро Пеллегрини (*G. Mauro Pellegrini*), представителями Итальянской Республики в Европейском Суде.

3. Заявитель утверждал, в частности, что меры пресечения, применявшиеся к нему на протяжении двух лет, нарушали статьи 5, 6 и 13 Конвенции, а также статью 2 Протокола № 4 к Конвенции.

4. Жалоба была передана в производство Второй Секции Европейского Суда (пункт 1 правила 52 Регламента Суда).

5. 18 октября 2011 г. жалоба была коммуницирована властям Италии.

6. 25 ноября 2014 г. Палата Второй Секции Европейского Суда в следующем составе судей: Ишиль Каракаш, Председателя Палаты, Гвидо Раймонди, Андраша Шайо, Небойши Вучинича, Хелены Келлер, Эгидиуса Куриса, Роберта Спано, судей, а также при участии Стенли Найсмита, Секретаря Секции Суда, – уступила юрисдикцию в пользу Большой Палаты Европейского Суда, при этом ни одна из сторон не возражала против данного решения (статья 30 Конвенции и правило 72 Регламента Суда).

7. Состав Большой Палаты Европейского Суда был определен согласно положениям пунктов 4 и 5 статьи 26 Конвенции и правила 24 Регламента Суда.

8. Заявитель и власти Италии представили свои замечания по вопросу о приемлемости жалобы и по существу дела.

9. Открытое слушание по делу состоялось во Дворце прав человека в г. Страсбурге 20 мая 2015 г. (пункт 3 правила 59 Регламента Суда).

В заседании Европейского Суда приняли участие:

(а) со стороны властей Италии:

П. Аккардо,

Дж. Мауро Пеллегрини, представители Итальянской Республики в Европейском Суде;

(b) со стороны заявителя:

Д. Контиччо, адвокат,

Л. Фаницци (*L. Fanizzi*),

М. Казулли (*M. Casulli*), консультанты.

Европейский Суд заслушал выступления П. Аккардо и Д. Контиччо и их ответы на вопросы судей.

¹ Перевод с английского языка ООО «Развитие правовых систем» / Под ред. Ю.Ю. Берестнева (примеч. редактора).

² Настоящее Постановление вступило в силу 23 февраля 2017 г. в соответствии с пунктом 1 статьи 44 Конвенции (примеч. редактора).

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

10. Заявитель Анжело де Томмазо является гражданином Италии, 1963 года рождения, который проживает в г. Казамассиме.

11. 22 мая 2007 г. прокурор провинции Бари ходатайствовал перед Судом провинции Бари поместить заявителя под полицейский надзор (*sorveglianza speciale di pubblica sicurezza*) на два года на основании Закона № 1423/1956 и запретить ему изменять место жительства в течение этого срока. По мнению прокурора, ранее вынесенные заявителю обвинительные приговоры по обвинениям в незаконном обороте наркотиков, побеге и незаконном хранении оружия свидетельствуют о том, что он связан с криминальными структурами и представляет опасность для общества. Кроме того, прокурор отметил, что полиция сделала заявителю «предупреждение», но тот продолжал нарушать закон.

12. В представлениях от 6 мая 2008 г. заявитель выразил несогласие с ходатайством прокурора. Он настаивал, что его по ошибке приняли за другого человека, так как предполагаемые нарушения, за которые его собирались поместить под полицейский надзор, совершил человек с тем же именем и фамилией, но 1973 года рождения. Далее заявитель утверждал, что с тех пор, как ему был вынесен обвинительный приговор еще в 2002 году, ему не предъявлялось новых обвинений в совершении преступлений. В 2004 году он действительно был признан виновным в побеге, но это не сыграло решающей роли в применении к нему указанной меры пресечения. Он подчеркивал, что отсутствует необходимость помещать его под полицейский надзор.

13. Решением от 11 апреля 2008 г., которое было вручено заявителю 4 июля 2008 г., Суд провинции Бари поместил его под полицейский надзор на два года. Указанный суд отклонил доводы заявителя, придя к выводу, что установленные законом критерии применения данной меры пресечения действительно были соблюдены, а опасность, которую представляло поведение заявителя, не вызывает сомнений.

14. Суд провинции Бари постановил, что заявитель имеет «активные» преступные наклонности, а представленные суду доказательства указывают на то, что основным источником его дохода является противоправная деятельность.

15. В частности, Суд провинции Бари отметил следующее:

«18 сентября 2006 г. субъекту сделали “устное предупреждение в целях обеспечения общественной безопасности”, но это не способствовало улучшению его поведения, он продолжал регулярно общаться с главными представителями мест-

ного преступного сообщества (*malavita locale*) и по-прежнему совершал преступления (см. находящиеся в производстве обвинительные заключения: нарушение правил полицейского надзора 25 апреля 2007 г., нарушение правил полицейского надзора 29 апреля 2007 г.)».

16. Далее Суд провинции Бари постановил:

«Выводы расследования (см. документы и справки, имеющиеся в материалах дела) свидетельствуют, что Анжело де Томмазо продолжал лично заниматься различными видами преступной деятельности, из которой наибольшую опасность для общественного порядка и безопасности представляют преступления против собственности и преступления, связанные с незаконным оборотом оружия и наркотиков.

Эту негативную картину усугубляет содержание недавнего отчета карабинеров (*carabinieri*)¹ г. Джоя-дель-Колле (*Gioia del Colle*) от 26 января 2008 г., из которого следует, что преступные наклонности субъекта вовсе не уменьшились, а, как предполагается, по-прежнему были активны и продолжали проявляться. Имеющиеся в материалах дела доказательства указывают на то, что у заявителя не было постоянных и законных занятий (он сообщил, что ищет работу с февраля 2008 года), а тяжкие преступления, о которых идет речь, позволяють прийти к выводу, что до сих пор основным источником его дохода остается преступная деятельность и что он неоднократно совершал преступления один или с группой лиц, ранее совершавших особо тяжкие преступления (в районе своего проживания и в других районах). Следовательно, для обеспечения более пристального контроля необходимо не только поместить его под полицейский надзор на два года (эта мера была признана целесообразной ввиду характера субъекта, на что указывают вменяющиеся ему в вину поступки), но и запретить ему изменять место жительства в течение этого срока».

17. Избрав в отношении заявителя меру пресечения, ему вменили в обязанность:

- раз в неделю отмечаться в осуществляющем надзор отделении полиции;
- начать поиски работы в течение месяца;
- проживать в г. Казамассиме и не менять место жительства;
- вести честный и законопослушный образ жизни и не давать повода для подозрений;
- не общаться с ранее судимыми лицами, к которым применялись меры пресечения или меры по обеспечению безопасности;
- возвращаться домой не позднее 22.00 и не выходить из дома ранее 6.00, кроме случаев, когда это необходимо, и только своевременно уведомив об этом органы власти;

¹ Карабинеры (итал. *Arma dei Carabinieri*) – один из четырех видов Вооруженных сил Италии наряду с сухопутными войсками, Военно-морскими и Военно-воздушными силами страны. Исполняют полицейские функции на территории Итальянской Республики и функции военной полиции в ходе операций итальянских Вооруженных сил за рубежом (примеч. редактора).

- не хранить и не носить с собой оружие;
- не ходить в бары, ночные клубы, не посещать развлекательные центры и публичные дома, а также публичные мероприятия;
- не пользоваться мобильными телефонами и средствами радиосвязи;
- всегда иметь при себе документ, в котором указаны его обязательства (*carta precettiva*), и предъявлять его по требованию сотрудников полиции.

18. 14 июля 2008 г. заявитель обжаловал это решение в Апелляционном суде округа Бари.

19. 31 июля 2008 г. префектура округа Бари приняла решение об изъятии у заявителя водительских прав.

20. Решением от 28 января 2009 г., которое было вручено заявителю 4 февраля 2009 г., Апелляционный суд округа Бари удовлетворил жалобу заявителя и отменил меру пресечения.

21. Прежде всего Апелляционный суд округа Бари отметил следующее: для применения меры пресечения необходимо установить, что человек представляет «текущую опасность». Это необязательно связано с совершением какого-то конкретного преступления, а предполагает существование комплексной ситуации известной длительности, которая указывает на то, что человек ведет определенный образ жизни, угрожающий общественной безопасности.

22. По мнению Апелляционного суда округа Бари, требование о «текущей опасности» для общества предполагает, что соответствующее решение должно относиться ко времени оценки и должно оставаться в силе в ходе его реализации. Любые предшествующие обстоятельства можно принимать во внимание лишь со ссылкой на то, как они влияют на «текущий» характер опасности.

23. Апелляционный суд округа Бари установил, что на момент избрания меры пресечения нельзя было сделать вывод об опасности заявителя на основании какой-либо преступной деятельности.

24. Затем суд отметил, что несколькими вступившими в силу приговорами, вынесенными с сентября 1995 года по август 1999 года, заявитель был признан виновным в контрабанде табака. Впоследствии он сменил сферу деятельности и до 18 июля 2002 г. участвовал в незаконном обороте наркотиков и незаконном хранении оружия, за что приговором от 15 марта 2003 г., вступившим в силу 10 марта 2004 г., ему было назначено наказание в виде трех лет лишения свободы. Он отбывал наказание с 18 июля 2002 г. по 4 декабря 2005 г.

25. Соответственно, Апелляционный суд округа Бари обратил внимание на то, что противоправная деятельность заявителя, связанная с незаконным оборотом наркотических средств, имела место самое позднее за пять лет до того, как к нему при-

менили меру пресечения. Единственное, что суд мог вменить ему в вину, это побег, совершенный 14 декабря 2004 г. (когда ему было запрещено менять место жительства).

26. Кроме того, Апелляционный суд округа Бари отметил, что нарушения правил полицейского надзора, совершенные 25 и 29 апреля 2007 г., касались другого лица, имеющего те же имя и фамилию, что и заявитель, но 1973 года рождения.

27. Апелляционный суд округа Бари пришел к выводу, что Суд провинции Бари не установил, как исправительные цели наказания повлияли на личность заявителя.

В частности, Апелляционный суд округа Бари указал следующее:

«Хотя применение полицейского надзора не противоречит статусу содержания под стражей, который касается исключительно периода отбывания наказания, определение опасности неизбежно приобретает еще более важное значение, когда речь идет о человеке, полностью отбывшем наказание и не совершавшем других преступлений с момента освобождения, в частности, о де Томмазо.

Отчет от 26 января 2008 г., в котором карабинеры упомянули, что де Томмазо общается с осужденными преступниками (за беседой с которыми его застали), не представляется важным для оценки его опасности с учетом того, что в отношении де Томмазо больше не возбуждалось судебное преследование с момента вынесения постановления об избрании меры пресечения.

Наконец, Апелляционный суд отмечает: материалы, представленные защитой в Суд провинции, а также на заседание Апелляционного суда, указывают на то, что, несмотря на типично эпизодический характер работы на ферме, субъект, по крайней мере, с момента его выхода на свободу в 2005 году до сегодняшнего дня, постоянно и на законных основаниях работал, и работа давала ему достойный источник дохода.

В заключение следует отметить, что в марте 2008 года не существовало конкретных фактов, на основании которых можно было бы прийти к выводу о том, что субъект по-прежнему представляет опасность для общества. Отбыв длительное наказание, он не совершал проступков, которые указывали бы на справедливость анализа, проведенного в обжалуемом судебном решении. Следовательно, это решение должно быть отменено».

II. ЧАСТИЧНОЕ ОДНОСТОРОННЕЕ ЗАЯВЛЕНИЕ ВЛАСТЕЙ ИТАЛИИ

28. 7 апреля 2015 г. власти Италии представили письмо с предложением урегулировать спор мирным путем, имея в виду жалобу на отсутствие публичного разбирательства дела в Суде провинции Бари и Апелляционном суде округа Бари (пункт 1 статьи 6 Конвенции), а также односто-

роннее заявление по этой жалобе¹ согласно правилу 62А Регламента Европейского Суда.

29. В своем заявлении власти Италии, ссылаясь на устоявшуюся прецедентную практику Европейского Суда (см. Постановление Европейского Суда по делу «Бочеллари и Ризца против Италии» (*Bocellari and Rizza v. Italy*) от 13 ноября 2007 г., жалоба № 399/02, Постановление Европейского Суда по делу «Перре и другие против Италии» (*Perre and Others v. Italy*) от 8 июля 2008 г., жалоба № 1905/05, а также Постановление Европейского Суда по делу «Бонджорно и другие против Италии» (*Bongiorno and Others v. Italy*) от 5 января 2010 г., жалоба № 4514/07), признали, что по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции в связи с отсутствием публичного разбирательства, предложили выплатить заявителю определенную сумму в качестве возмещения судебных издержек в этой части жалобы и ходатайствовали об исключении жалобы в данной части из списка подлежащих рассмотрению дел.

III. СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ИТАЛИИ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА

А. ЗАКОН № 1423/1956

30. История применения мер пресечения к физическим лицам *praeter delictum*² в Италии восходит к XIX веку. Они уже существовали до объединения Италии в 1861 году и впоследствии были вновь введены в законодательство Королевства Италия Законом Пика (№ 1409/1863), а позднее – Консолидированным законом «Об общественной безопасности» (*Testo Unico di Pubblica Sicurezza*).

31. В 1948 году вступила в силу Конституция Италии, в которой основное внимание уделялось защите основных свобод, в частности, свободы личности (статья 13) и свободы передвижения (статья 16), а также принципу законности в том, что касается борьбы с преступлениями и принятия мер по обеспечению безопасности (пункты 2 и 3 статьи 25).

32. Тем не менее меры пресечения в отношении физических лиц не были полностью отменены. После принятия нового Закона № 1423/1956 (далее – Закон № 1423/1956) они применялись для соблюдения основополагающих критериев, указанных в постановлениях Конституционного суда

Италии, которые требовали судебного вмешательства и соблюдения принципа законности при их применении.

33. Закон от 27 декабря 1956 г. № 1423/1956 в редакции, действовавшей в период, относящийся к обстоятельствам дела, предусматривал избрание мер пресечения в отношении «лиц, представляющих угрозу для безопасности и общественной морали».

34. В соответствии со статьей 1 Закона № 1423/1956 меры пресечения избираются в отношении:

- «(1) лиц, которых, исходя из основанных на фактах доказательств, можно считать рецидивистам;
- (2) лиц, которых ввиду их поведения и образа жизни, а также исходя из основанных на фактах доказательств, можно считать, хотя бы отчасти, привыкшими жить на доходы от преступной деятельности, и
- (3) лиц, которых, исходя из основанных на фактах доказательств, можно считать совершившими преступления, угрожающие физической или психической неприкосновенности несовершеннолетних либо представляющих опасность для здоровья, безопасности или общественного порядка».

35. Согласно статье 3 Закона № 1423/1956 мера в виде полицейского надзора при необходимости в совокупности с запретом проживать в определенном округе или коммуне или обязательством проживать в определенной коммуне (*obbligo del soggiorno in un determinato comune*) может избираться в отношении лиц, указанных в пункте 1 данной статьи, которые не выполнили официальное предупреждение полиции согласно статье 4 Закона № 1423/1956 и представляют угрозу для общественной безопасности.

36. Прежде, чем помещать человека под полицейский надзор, полиция должна сделать ему официальное предупреждение с призывом не нарушать закон. Если, несмотря на предупреждение, человек не меняет своего поведения и представляет угрозу для общественной безопасности, полиция может рекомендовать судебным органам избрать в отношении него соответствующую меру.

37. В соответствии со статьей 4 Закона № 1423/1956 суд провинции, заседа за закрытыми дверями, должен вынести мотивированное решение в течение 30 дней, заслушав представления прокурора и подозреваемого, у которого есть право подавать письменные замечания и пользоваться помощью адвоката. Меры пресечения относятся к исключительной компетенции суда провинции, заседающего в столице соответствующей провинции.

38. Прокурор и подозреваемый могут обжаловать решение в течение 10 дней, при этом жалоба не приостанавливает исполнения решения. Апелляционный суд, заседа за закрытыми дверями, должен вынести мотивированное решение в течение 30 дней (пункты 5 и 6 статьи 4 Зако-

¹ Власти государства-ответчика вправе выступить по делу с односторонним заявлением, в котором они признают факт нарушения прав заявителя, дают согласие на выплату справедливой компенсации и сами определяют ее сумму. Европейский Суд, со своей стороны, вправе принять такое заявление, утвердить его в случае согласия и прекратить разбирательство по делу (примеч. редактора).

² *Praeter delictum* (лат.) – по основаниям, не связанным с совершением правонарушений (примеч. редактора).

на № 1423/1956). На тех же условиях потом можно подать жалобу по вопросам права в Кассационный суд, который, заседа за закрытыми дверями, обязан вынести решение в течение 30 дней (пункт 7 статьи 4 Закона № 1423/1956).

39. Применяя одну из мер, предусмотренную статьей 3 Закона № 1423/1956, суд провинции обязан указать срок ее действия, от одного до пяти лет (пункт 4 статьи 4 Закона № 1423/1956), и определить, какие правила должен соблюдать подозреваемый (пункт 1 статьи 5 Закона № 1423/1956).

40. Согласно статье 5 Закона № 1423/1956, избирая меру пресечения в виде полицейского надзора, суд провинции обязывает человека, которого подозревают в том, что он живет на доходы от преступной деятельности, в короткий срок начать поиск работы и жилья и уведомить об этом органы власти. Человеку не разрешается покидать установленное место жительства без разрешения. Кроме того, суд обязывает человека вести честный и законопослушный образ жизни и не давать повода для возникновения подозрений, не общаться с ранее судимыми лицами, к которым применялись меры пресечения или меры по обеспечению безопасности, не возвращаться домой вечером позже установленного времени и не выходить из дома утром раньше установленного времени, не хранить и не носить с собой оружия, не ходить в бары, ночные клубы, развлекательные центры и публичные дома, а также не посещать публичные мероприятия. Кроме того, суд провинции может применить любые другие меры, которые он сочтет необходимым ввиду необходимости защиты общества, в частности, запрет на проживание в определенных районах.

41. Статья 6 Закона № 1423/1956 предусматривает, что в случаях, когда полицейский надзор сочетается с обязательством проживать или не проживать в определенном месте, председатель суда провинции в ходе разбирательства может отдать распоряжение (*decreto*) о временном изъятии у человека заграничного паспорта и приостановлении действия любого заменяющего его документа, предоставляющего человеку право покидать страну. При наличии особенно серьезных оснований председатель суда провинции также может распорядиться временно обязать человека проживать в определенном месте или запретить ему проживать в определенном месте до вступления меры пресечения в силу.

42. Согласно статье 9 Закона № 1423/1956 нарушение вышеуказанных правил наказывается лишением свободы.

В. ПОСТАНОВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА ИТАЛИИ

43. Первоначально Закон предусматривал возможность избрания мер пресечения в отношении физических лиц только в случаях «обычной опас-

ности», иными словами, когда установлено, что человек представляет угрозу для общественной безопасности.

Позднее действие указанного Закона № 1423/1956 распространилось на другие ситуации «особой опасности» – это понятие применяется к людям, заподозренным в принадлежности к организациям мафиозного типа (Закон № 575/1965) или занимающимся подрывной деятельностью (Закон № 152/1975, принятый в ответ на появление ультралевого и ультраправого политического терроризма в «свинцовые семидесятые» (*anni di piombo*)¹). Наконец, Законом № 327/1988 количество категорий «обычной опасности» было сокращено до трех.

44. Конституционный суд Италии несколько раз приходил к выводу, что меры пресечения, предусмотренные Законом № 1423/1956, не противоречат основным свободам граждан.

45. В Постановлении 1956 года № 2 Конституционный суд пришел к следующему заключению:

«Остается рассмотреть статью 16 Конституции: “Каждый гражданин может свободно передвигаться и проживать в любой части территории страны с теми ограничениями общего характера, которые устанавливаются законом в интересах охраны здоровья и общественной безопасности. Никакие ограничения не могут быть установлены по политическим мотивам”...

Сложнее определить, отвечают ли основания “общественного порядка, общественной безопасности и общественной морали”, о которых говорится в статье 157 Закона “Об общественной безопасности”, “интересам охраны здоровья и общественной безопасности” по смыслу статьи 16 [Конституции]...

При толковании понятия “безопасность” нельзя приходить к выводу, что оно касается только физической неприкосновенности, данный подход был бы чересчур узким. Таким образом, представляется разумным и соответствующим духу Конституции считать, что термин “безопасность” означает ситуацию, в которой мирное осуществление прав и свобод, столь решительно охраняющихся Конституцией, обеспечивается гражданам в максимально полном объеме. Следовательно, безопасность существует, когда граждане могут заниматься законными видами деятельности без угрозы для своей физической и психической неприкосновенности. “Совместное проживание в мире и согласии” – это, несомненно, цель, которую ставит перед собой свободное, демократическое государство, основанное на принципе верховенства права.

¹ «Свинцовые семидесятые» в Италии – период итальянской политической жизни с конца 1960-х до начала 1980-х годов, характеризовавшийся разгулом уличного насилия, ультраправого и ультралевого терроризма. Иногда период трактуется как «гражданская война низкой интенсивности». Термин возник от названия западногерманского художественного фильма «Свинцовые времена» режиссера Маргарете фон Тротта. Картина вышла на экраны в 1981 году и описывает сходные события в ФРГ (примеч. редактора).

Если это так, то отсутствуют сомнения в том, что «лица, представляющие угрозу для общественного порядка, общественной безопасности или общественной нравственности» (статья 157 Закона «Об общественной безопасности») представляют угрозу «безопасности», как этот термин понимается и в статье 16 Конституции.

Что касается нравственности, то действительно, это не предполагает учета личных убеждений людей, которые невозможно контролировать, либо моральных теорий, проявление которых, как и любое другое проявление мысли, происходит свободно или регулируется другими правовыми нормами. Тем не менее у граждан есть право на безопасность и на защиту от оскорбляющего аморального поведения, которое угрожает еще и здоровью, о чем говорится в статье 16 Конституции, или создает атмосферу, способствующую совершению обычных преступлений.

В отношении общественного порядка, то, не вдаваясь в теоретические споры по поводу определения данного понятия, достаточно отметить, что для целей статьи 16 Конституции и статьи 157 Закона «Об общественной безопасности» угроза общественному порядку не может следовать просто из действий социального или политического характера (которые регулируются другими правовыми нормами), а должна являться результатом явных проявлений нетерпимости или бунта в отношении правовых норм или законных распоряжений органов власти, поскольку такие действия легко могут привести к появлению чувств тревоги и насилия, которые, несомненно, угрожают «безопасности» всех граждан, чья свобода передвижения окажется вследствие этого ограничена.

Подводя итог, можно признать, что выражение «интересы охраны здоровья и общественной безопасности» в тексте статьи 16 Конституции относится к фактам, угрожающим безопасности граждан в вышеуказанном контексте.

Данный вывод, кроме того, подтверждается практически единообразной практикой Кассационного суда, согласующейся с мнениями многих ученых-теоретиков. Отмечалось, что общая формулировка статьи 16 Конституции применяется к неопределенному ряду ситуаций, которые трудно предвидеть и которые могут охватываться общим выражением «интересы охраны здоровья и общественной безопасности», и что целью этой статьи Конституции является связать необходимость недопущения неограниченной свободы передвижения граждан, представляющих опасность для общества, с необходимостью избежания ползучего, неконтролируемого расширения полномочий органов охраны правопорядка.

46. В Постановлении 1959 года № 27 Конституционный суд Италии пришел к следующему выводу: несмотря на то, что меры пресечения предполагают ограничение основных свобод граждан, они соответствуют предусмотренному Конституцией правомерному требованию гарантировать «дисциплинированные и мирные социальные отношения не только с помощью карательного уголовного законодательства, но и с помощью системы мер пресечения, призванных предотвращать совершение преступлений в будущем». Далее

Конституционный суд Италии отметил, что такие меры необходимы и соразмерны преследуемой цели, поскольку категории затрагиваемых ими лиц достаточно ограничены и конкретны. Исходя из изложенного он пришел к выводу, что эти меры не противоречат принципу законности, закрепленному в статьях 13 и 16 Конституции в случае ограничения прав, касающихся свободы личности.

47. В Постановлении 1960 года № 45 Конституционный суд Италии заключил, что Конституция Италии разрешает административным органам власти принимать меры по ограничению свободы передвижения, например, отдавать «распоряжения покинуть тот или иной район», как предусмотрено Законом № 1423/1956. Кроме того, он уточнил, что меры по ограничению свободы личности должны приниматься только органами судебной власти.

48. В Постановлении 1962 года № 126 Конституционный суд Италии, напомнив ранее данное им определение выражения «общественная нравственность», отметил, что это понятие является одним из аспектов общественной безопасности и что на этом основании допускается ограничение свободы передвижения граждан в соответствии со статьей 16 Конституции.

49. В Постановлении 1964 года № 23 Конституционный суд Италии пришел к выводу, что принятые меры пресечения не нарушают ни принципа равенства, ни презумпции невиновности. В частности, он отметил, что принцип равенства, закрепленный в Конституции в отношении как ограничений свободы личности (статья 13), так и преступлений и мер по обеспечению безопасности (статья 25), применяется и к мерам пресечения. Однако вопрос о соблюдении данного принципа следует рассматривать в соответствии с особыми критериями, принимая во внимание характер и цели соответствующих мер. Их профилактические цели означают, что они должны применяться не на основании конкретного вывода о совершении того или иного действия, а ввиду поведения, указывающего на опасность для общества.

50. Конституционный суд Италии постановил, что вследствие вышеизложенного при определении различных категорий подозреваемых законодатель не должен использовать те же критерии, что и при определении элементов состава преступления (и может также использовать элементы презумпции): применяемые критерии должны соответствовать объективно определяемым типам поведения. Подход, которому необходимо следовать при определении мер пресечения, отличается от подхода к определению преступлений и наказаний, но является не менее строгим. Тем не менее Конституционный суд Италии пришел к выводу, что в законе¹ приведено достаточно точное описа-

¹ Так в тексте. По-видимому, здесь и далее имеется в виду Закон № 1423 (примеч. редактора).

ние того, какие типы поведения считаются представляющими «опасность для общества» в отношении «тунеядцев, лиц, неспособных к труду, и лиц без определенных занятий», а также иных категорий лиц.

51. Далее относительно принципа презумпции невиновности Конституционный суд Италии постановил, во-первых, что этот принцип не применяется, поскольку меры пресечения не основаны на признании виновности лица и не имеют отношения к вопросу о его уголовной ответственности. Кроме того, эти меры не являются отступлением от данного принципа, поскольку оправдательный приговор, вынесенный вследствие недостаточности улик, никогда сам по себе не может служить основанием для вывода о том, что человек представляет опасность для общества, так как для этого нужны другие основанные на фактах указания на его опасность.

52. В Постановлении 1969 года № 32 Конституционный суд отметил, что, если человек просто относится к одной из указанных в законе категорий, это не является достаточным основанием для избрания в отношении него меры пресечения. Напротив, необходимо доказать существование конкретного поведения, свидетельствующего о том, что человек представляет реальную, а не просто теоретическую опасность.

53. Конституционный суд Италии признал нарушение Конституции только в трех случаях в связи с определенными процессуальными или материально-правовыми аспектами системы избрания меры пресечения.

54. В Постановлении 1970 года № 76 он объявил статью 4 Закона № 1423/1956 неконституционной на основании того, что она не предусматривает обязательного присутствия адвоката при рассмотрении вопроса об избрании меры пресечения.

55. В Постановлении 1980 года № 177 Конституционный суд Италии пришел к выводу, что одна из категорий лиц, предусмотренных статьей 1 Закона 1956 года в редакции, действовавшей в период, относящийся к обстоятельствам дела, а именно лица, «поведение которых по отношению к другим лицам дает веские основания предполагать наличие у них преступных наклонностей», недостаточно подробно определена законом, из-за чего невозможно предсказать, кого и при каких обстоятельствах могут затронуть меры пресечения, поскольку власти наделяются слишком широкой свободой усмотрения. Кроме того, Конституционный суд констатировал нарушение принципа законности, применяющегося к мерам пресечения в силу статей 13 (свобода личности) и 25 (меры по обеспечению безопасности) Конституции.

Резюмируя все свои постановления в этой области, Конституционный суд Италии указал следующее:

«...(3) Вопрос о мерах пресечения и связанные с ними вопросы ставились перед нашим судом с самого начала.

Еще в Постановлении 1956 года № 2 Конституционный суд сформулировал некоторые важные принципы, например, требование судебного вмешательства при применении любых мер, приводящих к ограничению свободы личности, и полное исключение подозрений как условия применения этих мер, которые, чтобы являться законными, должны исходить из конкретных фактов.

В Постановлении № 11 того же [1956] года суд заключил, что «серьезные проблемы, связанные с обеспечением равновесия между двумя основными требованиями, не препятствовать деятельности по предотвращению преступлений и гарантировать соблюдение незыблемых прав человека, по-видимому, были решены путем признания традиционных прав *habeas corpus*¹ в сфере принципа строгой законности». Далее в этом же постановлении Конституционный суд отметил: «Следовательно, подозреваемого ни при каких обстоятельствах нельзя лишать его (личной) свободы или ограничивать ее осуществление, за исключением случаев, когда лишение или ограничение этой свободы предусмотрено законом в общем плане. Данный вопрос был рассмотрен в предусмотренном законом порядке, а судебный орган вынес по этому поводу мотивированное решение».

Конституционность «системы мер по предотвращению противозаконных деяний», направленной на обеспечение «дисциплинированных и мирных отношений между гражданами», подтверждается последующими Постановлениями нашего суда (1959 года № 27, 1960 года № 45, 1962 года № 126, 1964 года №№ 23 и 68, 1969 года № 32, а также 1970 года № 76), касающимися статей 13, 16, 17 и пункта 3 статьи 25 Конституции. Иногда Конституционный суд подчеркивал аналогию с мерами по обеспечению безопасности (предусмотренными пунктом 3 статьи 25 Конституции), а иногда преуменьшал ее значение, в ряде случаев он подтверждал, что эти два вида мер, связанных с опасностью человека для общества, преследуют одну и ту же цель: предотвращение совершения преступлений, а периодически, напротив, подчеркивал существующие между ними различия.

В этом отношении следует сослаться не только на замечание, сделанное в Постановлении 1959 года № 27 по поводу «ограниченного и конкретного» характера «категорий лиц, которые могут быть помещены под полицейский надзор (статья 1 Закона № 1423/1956)», но и прежде всего на Постановление нашего суда 1964 года № 23, в котором он признал необоснованным «вопрос о конституционности статьи 1 Закона от 27 декабря 1956 г. № 1423/1956 с точки зрения статей 13, 25 и 27 Конституции». В мотивировочной части этого постановления говорится следующее: «при определении обстоятельств (требующих избрания меры пресечения) законодатель не должен использовать те же критерии, что и при опреде-

¹ Приказ Хабеас корпус – один из важнейших институтов правосудия в англосаксонской системе права – издается судом с целью проверить законность и обоснованность лишения человека свободы (примеч. редактора).

лении элементов состава преступления (и может также использовать элементы презумпции): применяемые критерии должны соответствовать объективно определенным типам поведения. Подход, которому необходимо следовать при определении мер пресечения, отличается от подхода к определению преступлений и наказаний, но является не менее строгим". Что касается конкретно подпунктов 2–4 статьи 1 Закона № 1423/1956, Конституционный суд исключил возможность того, что "меры пресечения могут быть избраны просто на основании подозрений", и потребовал проводить "объективный анализ фактов, указывающих на обычное поведение человека и его уровень жизни или конкретные внешние проявления его преступных наклонностей, которые нужно устанавливать так, чтобы исключить чисто субъективные и недостоверные выводы органа власти, избирающего или применяющего меры пресечения".

(4) В соответствии с ранее вынесенными постановлениями нашего суда нужно отметить, что конституционность мер пресечения в той мере, в какой они в различной степени ограничивают свободу личности, неизбежно зависит от соблюдения принципа законности и существования судебных гарантий (см. Постановление 1956 года № 11). Эти два условия равно важны и тесно взаимосвязаны, так как в отсутствие одного второе лишается всякого смысла, становясь абсолютно иллюзорным.

Принцип законности в контексте предотвращения, то есть ссылка на "предусмотренные законом случаи", вытекающий из статьи 13 и пункта 3 статьи 25 Конституции, означает, что, хотя в большинстве случаев применение данной меры связано с перспективным анализом, оно должно основываться на "случаях опасности", предусмотренных законом (описанных в законе), образуя основу и для судебного рассмотрения, и для вывода о перспективной опасности, который может быть законным лишь тогда, когда опирается на эту основу.

Действительно, юрисдикция по уголовным делам означает применение законодательства путем рассмотрения фактических требований с соблюдением необходимых гарантий, к которым относятся и достоверность доказательств. Вместе с тем нельзя отрицать, что даже при рассмотрении вопроса об избрании мер пресечения перспективный анализ опасности (который проводится судьей и не может не включать в себя элементы судебного усмотрения) неизбежно опирается на фактические требования, которые "предусмотрены законом", а значит, могут быть исследованы судом.

Судебное вмешательство (как и присутствие защитника, обязательность которого была недвусмысленно подтверждена) при обсуждении вопроса об избрании мер пресечения не имело бы смысла (или опасно искажало бы судебские функции в сфере свободы личности), если бы оно не было направлено на то, чтобы гарантировать рассмотрение предусмотренных законом вопросов в порядке состязательного судопроизводства.

Наконец, нужно отметить, что избрание в отношении физических лиц мер пресечения, которые тоже направлены на предотвращение соверше-

ния (других) преступлений (и не всегда предполагают совершение преступления в прошлом, пункты 2 и 4 статьи 49 и пункты 2 и 4 статьи 115 Уголовного кодекса Италии), в той мере, в какой их можно считать двумя сторонами одной медали, связано с рассмотрением предусмотренных законом вопросов, а определение опасности основывается на результатах этого рассмотрения, и предполагается такая опасность или она должна быть установлена в конкретных обстоятельствах дела.

(5) Таким образом, в отношении мер пресечения акцент также делается на том, достаточно ли четко закон определяет фактические требования для того, чтобы можно было определить на будущее, какую опасность для общества представляет тот или иной субъект.

Поставленные перед нашим судом вопросы требуют выяснить, достаточны ли "указания на опасность для общества" (если использовать термин, широко употребляющийся юристами-теоретиками), установленные обжалуемыми положениями законодательства, для достижения названных выше целей.

С этой целью следует отметить, что с точки зрения ясности тот факт, что содержащееся в законе определение касается только одного вида или типа поведения, не имеет решающего значения, поскольку единственный поддающийся оценке элемент – это поступки или поведение человека по отношению к окружающим, выражающиеся в его действиях или бездействии.

Аналогичным образом для мер пресечения также очень важно, что содержащееся в законе определение, предусмотренные законом случаи должны давать возможность выявить тип(-ы) поведения, которое в конкретных обстоятельствах дела может лечь в основу перспективной, то есть ориентированной на будущее оценки.

Необходимо также отметить, что типы поведения, которые требуются для избрания мер пресечения, поскольку целью последних является предотвращение преступлений, нельзя определить без прямой или косвенной отсылки к преступлению, преступлениям или категориям преступлений, которые планируется предотвратить, так что описание соответствующего типа (типов) поведения становится тем более важным, поскольку из их наличия в конкретных обстоятельствах можно сделать вывод о разумной вероятности (опасности) того, что люди, о которых идет речь, совершат такие преступления.

(6) Принимая во внимание вышеизложенное, вопрос о конституционности последнего абзаца пункта 3 статьи 1 Закона № 1423/1956 следует признать обоснованным.

В указанном положении (в отличие, например, от подпункта 1 того же пункта (1)) отсутствует описание одного или нескольких типов поведения или какого-либо "поведения по отношению к другим лицам", которое автоматически приводит к судебному разбирательству. Вопрос о том, какие формы "поведения по отношению к другим лицам" имеют значение, относится к разрешению судьей (а до этого соответствующих органов прокуратуры и полиции) на стадии установления фактических обстоятельств еще до рассмотрения

дела по существу. Критерии выявления “преступных наклонностей” не пользуются концептуальной автономией по отношению к самому анализу. Следовательно, юридическая формулировка не преследует цели надлежащим образом определить обстоятельства, то есть выявить конкретные “вопросы”, о которых идет речь (как этого требуют и статья 13, и пункт 3 статьи 25 Конституции), а оставляет участникам неконтролируемую свободу усмотрения...

Может создаться впечатление, что выражение “преступные наклонности”, используемое в Законе 1956 года, близко к понятию “предрасположенность к совершению преступлений”, содержащемуся в статье 108 Уголовного кодекса Италии, однако в материально-правовом смысле эти понятия различаются, поскольку формулировка последнего положения требует установить, было ли совершено умышленное преступление против жизни или здоровья человека, мотивы, указывающие на особую склонность подозреваемого к совершению преступления и особенно плохой характер виновного лица. Вместе с тем в настоящем деле выражение “преступные наклонности” необходимо понимать как синоним опасности для общества, в результате чего всю эту правовую норму, которая допускает меры, ограничивающие свободу личности, без необходимости устанавливать требования или конкретные цели, обосновывающие их применение, необходимо объявить неконституционной».

56. В Постановлении 2010 года № 93 Конституционный суд Италии, сославшись на статью 6 Конвенции и Постановление Европейского Суда по делу «Бочеллари и Ричца против Италии» (упоминавшееся выше), в котором тот установил нарушение статьи 6 Конвенции при рассмотрении вопроса о применении обеспечительных мер в отношении имущества согласно Закону 1956 года, объявил статью 4 Закона № 1423/1956 неконституционной, поскольку она не предоставляла подозреваемому возможности ходатайствовать о проведении публичного разбирательства по вопросу об избрании мер пресечения в судах как первой, так и второй инстанций. Однако в Постановлении 2011 года № 80 Конституционный суд уточнил, что необязательно предусматривать возможность ходатайствовать о проведении публичного разбирательства в Кассационном суде Италии.

57. В Постановлении 2010 года № 282 Конституционный суд Италии должен был определить, соответствует ли пункт 2 статьи 9 Закона № 1423/1956 от 27 декабря 1956 г. пункту 2 статьи 25 Конституции в той части, в которой он предусматривает уголовно-правовые санкции за несоблюдение требования, установленного частью первой пункта 3 статьи 5 того же Закона № 1423/1956 («вести честный и законопослушный образ жизни и не давать повода для возникновения подозрений»), и нарушает ли он принцип, согласно которому закон должен исчерпывающим образом определять ситуации применения уголовно-правовых норм (*principio di tassatività*).

58. Согласно представлениям суда, направившего данный вопрос на рассмотрение Конституционного суда Италии, обязательство вести честный и законопослушный образ жизни и не давать повода для возникновения подозрений является одним из требований к человеку, помещенному под полицейский надзор, однако оно представляет собой обязательство общего характера, применяющееся ко всему сообществу, а не конкретно к этому человеку. Следовательно, суд, от которого поступил запрос, утверждал, что именно из-за общей сферы применения соответствующее обязательство не может являться требованием с директивным, типичным и конкретным содержанием меры по полицейскому надзору, так как невозможно сколь-нибудь точно определить, какое именно поведение способно привести к нарушению правил полицейского надзора, с учетом неясного и неопределенного характера элементов, используемых для описания данного преступления.

59. По мнению Конституционного суда Италии, включение в описание преступления обобщающих выражений, многозначных слов, общих положений и расплывчатых понятий не привело к нарушению пункта 2 статьи 25 Конституции, поскольку общее описание предположительно совершенного деяния, тем не менее, позволило суду первой инстанции с учетом цели, которую преследует соответствующая уголовно-правовая норма, и более широкого законодательного контекста, в котором ее нужно рассматривать, установить значение этого элемента путем толкования, не выходящего за рамки его обычной задачи. Иными словами, постольку, поскольку это описание позволило ему выразить суждение о соответствии конкретных обстоятельств абстрактному определению данного преступления, в основе которого лежали поддающиеся проверке соображения толкования, и, соответственно, позволило человеку, к которому это положение применялось, получить ясное и непосредственное представление о его относительной нормативной ценности. В этом контексте требование «вести честный образ жизни», если его рассматривать обособленно, само по себе представляется шаблонным и многозначным. Но если воспринимать его в контексте всех остальных требований, содержащихся в статье 5 Закона № 1423/1956, его содержание становится понятнее. Оно предполагает, что подозреваемый обязан подстраивать свое поведение под образ жизни, соответствующий всем вышеупомянутым требованиям, в результате чего выражение «вести честный образ жизни» становится более конкретным и адаптированным к человеку.

60. Кроме того, Конституционный суд Италии пришел к выводу, что требование быть «законопослушным» касается обязанности поднадзорного лица соблюдать все предписания, требующие от него вести или не вести себя определенным

образом, то есть не только соблюдать требования уголовно-правовых норм, но и любые положения, невыполнение которых будет дополнительно указывать на уже установленную опасность человека для общества.

61. Наконец, по поводу требования «не давать повода для возникновения подозрений» Конституционный суд Италии отметил, что его тоже следует рассматривать не обособленно, а в контексте остальных требований, содержащихся в статье 5 Закона № 1423/1956, например, обязанности лица, помещенного под полицейский надзор, не посещать определенных мест и не общаться с определенными людьми.

С. РЕШЕНИЯ КАССАЦИОННОГО СУДА ИТАЛИИ

62. В Постановлении от 25 октября 2007 г. № 10281 пленум Кассационного суда Италии отметил, что предпосылкой для избрания меры пресечения в отношении конкретного человека является вывод о том, что этот человек представляет «текущую опасность», которая необязательно связана с совершением преступления, хотя данный фактор и может иметь значение. По мнению Кассационного суда, важно существование сложной ситуации определенной длительности, указывающей на то, что образ жизни конкретного человека поднимает вопрос об обеспечении общественной безопасности. Следовательно, оценка «текущей опасности» является «оценкой на нескольких уровнях, учитывающей различные типы поведения, отмеченные у человека, которые необязательно являются основаниями для преследования, но, тем не менее, указывают на его опасность для общества».

63. В Постановлении 2014 года № 23641 Кассационный суд Италии отметил, что определение опасности для целей избрания меры пресечения не предполагает простого анализа субъективной опасности, а соответствует оценке «фактов», которые можно рассматривать в исторической перспективе и которые сами по себе являются «указаниями» на то, можно ли включать данного человека в одну из определенных законом категорий правонарушителей.

Соответственно, по мнению Кассационного суда Италии, человек, «в отношении которого обсуждается возможность избрания меры пресечения», признается не «виновным» или «невиновным» в совершении какого-то конкретного преступления, а «опасным» или «неопасным» с учетом своего прежнего поведения (установленного по данным из различных источников), которое считается «указанием» на возможность того, что он способен нарушить социальный или экономический порядок в будущем. Данный анализ проводится на

основании точных положений законодательства, разделяющего различные формы опасности по «категориям».

64. Кассационный суд Италии пришел к выводу, что отнесение к одной из установленных таким образом категорий является предпосылкой для избрания в отношении человека меры пресечения, но самого по себе этого недостаточно, поскольку данные категории являются указаниями на опасность человека для общества, как явно вытекает из пункта 3 статьи 1 Закона «О делегировании» от 13 августа 2010 г. № 136, на основании которого был принят Декрет-закон № 159/2011.

Д. ДЕКРЕТ-ЗАКОН ОТ 6 СЕНТЯБРЯ 2011 Г. № 159

65. В сентябре 2011 года вступил в силу новый «антимафиозный кодекс», который консолидировал законодательство о противодействии мафии, мерах пресечения в отношении физических лиц и обеспечительных мерах в отношении имущества. Он пришел на смену Закону № 1423/1956, но не изменил категории лиц, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения. Из подлежащих применению мер он отменил только требование не посещать бары, ночные клубы, развлекательные центры и публичные дома.

По поводу порядка избрания мер пресечения статья 7 Декрета-закона предусматривает, что по ходатайству подозреваемого разбирательство может быть проведено публично.

66. Наконец, в феврале 2015 года в Италии был принят Декрет-закон № 7, который впоследствии стал Законом от 17 апреля 2015 г. № 43, содержащий неотложные меры по борьбе с международным терроризмом. В результате в Уголовный кодекс Италии были добавлены новые преступления, связанные с терроризмом, в частности, поездки иностранных боевиков с террористическими целями. Кроме того, расширилась сфера применения мер пресечения к физическим лицам (и обеспечительных мер в отношении имущества). Была введена новая мера, связанная с конфискацией паспортов и удостоверений личности.

Е. ЗАКОН ОТ 13 АПРЕЛЯ 1988 Г. № 117/1988 «О КОМПЕНСАЦИИ ЗА УЩЕРБ, ПРИЧИНЕННЫЙ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ СУДЕЙСКИХ ФУНКЦИЙ, И О ГРАЖДАНСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СУДЕЙ»

67. Пункт 1 статьи 1 Закона № 117/1988 предусматривает, что данный закон применяется «ко всем работникам обычных, административных, финансовых, военных и специальных судебных органов, осуществляющих какие бы то ни было

судейские функции, а также к любым иным лицам, принимающим участие в осуществлении судейских функций».

Статья 2 Закона № 117 устанавливает следующее:

«1. Лицо, которому был необоснованно причинен ущерб поведением судьи, действиями или мерами со стороны судьи, виновного в умышленном проступке или серьезном нарушении при осуществлении своих полномочий, или отказом в правосудии, может подать иск к государству с требованием о компенсации материального ущерба или морального вреда, причиненных лишением свободы личности.

2. При осуществлении своих функций судья не несет ответственность за толкование положений законодательства, оценку фактов и доказательств по делу.

3. Серьезным проступком являются:

(а) серьезное нарушение закона по непростительной небрежности;

(b) признание по непростительной небрежности факта, существование которого однозначно отрицается документами, имеющимися в материалах дела;

(с) отрицание по непростительной небрежности факта, существование которого однозначно подтверждается документами, имеющимися в материалах дела,

и

(d) применение меры, затрагивающей свободу личности, если она не предусмотрена законом или не имеет под собой надлежащих оснований».

В первом предложении пункта 1 статьи 3 Закона № 117/1988 говорится, что отказ в правосудии может иметь место и в случае «отказа, упущения или задержки со стороны судьи в применении мер, относящихся к его компетенции, когда по истечении установленного законом срока принятия соответствующей меры какая-либо сторона обратилась с просьбой о ее применении, но в течение 30 дней с момента поступления этой просьбы в секретариат суда не было предпринято каких-либо действий».

68. Последующие положения Закона № 117/1988 устанавливают условия и порядок подачи иска о компенсации согласно статьи 2 или 3 данного Закона, а также уточняют, какие иски можно подать к судье «задним числом» лицу, виновному в умышленном проступке или серьезном нарушении при осуществлении своих полномочий или в отказе в правосудии.

IV. СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ

69. По имеющейся у Европейского Суда информации о законодательстве 34 государств-участников, в подавляющем большинстве участвующих

в обзоре государств (29 стран¹ из 34) не предусмотрены меры, сопоставимые с теми, которые применялись в Италии в настоящем деле. Подобные меры существуют лишь в пяти странах (в Австрии, Российской Федерации, Соединенном Королевстве, во Франции и в Швейцарии).

70. В Австрии, во Франции и в Швейцарии такого рода меры используются для борьбы с хулиганскими действиями: меры пресечения избираются в отношении потенциальных нарушителей общественного порядка на спортивных мероприятиях. Во Франции предусмотрены и иные виды мер (например, запрет встреч, посещения мероприятий или представлений, а также направление на принудительное лечение), применение которых осуществляется административными органами власти. В Соединенном Королевстве аналогичные меры были введены в 2011 году в контексте предотвращения терроризма.

71. В Российской Федерации различные законы предусматривают меры пресечения в отношении бывших заключенных, осужденных за тяжкие преступления, в случае повторного совершения преступлений или совершения некоторых других видов преступлений, например, в отношении оставшихся без присмотра несовершеннолетних, малолетних правонарушителей, лиц, страдающих наркотической или алкогольной зависимостью, которые представляют опасность для иных лиц, людей, обвиняемых в совершении бытовых преступлений, нарушающих общественный порядок в ходе публичных мероприятий, принимающих участие в деятельности различных неофициальных молодежных организаций, которые занимаются противозаконной деятельностью, торгующих наркотическими средствами и лиц, незаконно употребляющих наркотики.

72. Что касается европейского законодательства, Директива № 2004/38/ЕС «О праве граждан Европейского союза и членов их семей свободно передвигаться и проживать на территории государств-членов» предусматривает, что государства могут ограничивать свободу передвижения и проживания по соображениям государственной политики, общественной безопасности или общественного здоровья (статья 27). Однако высылка по причинам государственной политики или общественной безопасности должна соответствовать принципу соразмерности и опираться исключительно на личное поведение высылаемого лица, которое должно представлять реальную, неминуемую и достаточно серьезную угрозу, затрагивающую один из основополагающих

¹ Азербайджан, Армения, Бельгия, Болгария, Босния и Герцеговина, Венгрия, Германия, Грузия, Ирландия, Испания, Латвия, Литва, Люксембург, Мальта, Республика Молдова, Польша, Португалия, Румыния, Сербия, Словакия, Словения, Македония, Турция, Украина, Финляндия, Хорватия, Черногория, Чешская Республика и Эстония.

щих интересов общества. По поводу длительности этой меры в данной директиве сказано, что по истечении разумного срока и в любом случае через три года после исполнения распоряжения о высылке у высланного лица должна быть возможность ходатайствовать об отмене этого распоряжения.

73. На уровне Совета Европы 19 мая 2015 г. Комитет министров принял Дополнительный протокол к Конвенции о предупреждении терроризма (Договор Совета Европы № 217), открытый для подписания в г. Риге 22 октября 2015 г. В протоколе закрепляется обязанность государств криминализировать въезд или попытку въезда в государство, за исключением государства постоянного проживания или гражданства, с целью совершить, спланировать или подготовить террористические акты, принять участие в террористических актах, научить или обучиться совершению террористических актов. Кроме того, государства обязаны принимать меры, необходимые для сотрудничества в стремлении не допустить поездок за границу с целью присоединиться к террористам.

ПРАВО

И. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 5 КОНВЕНЦИИ И СТАТЬИ 2 ПРОТОКОЛА № 4 К КОНВЕНЦИИ

74. Заявитель жаловался на то, что примененная к нему мера пресечения была произвольной и продолжалась чрезмерно длительно. Заявитель ссылался на статью 5 Конвенции и статью 2 Протокола № 4 к Конвенции.

В частях, имеющих отношение к настоящему делу, статья 5 Конвенции гласит:

«1. Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы иначе как в следующих случаях и в порядке, установленном законом:

(а) законное содержание под стражей лица, осужденного компетентным судом;

(b) законное задержание или заключение под стражу (арест) лица за неисполнение вынесенного в соответствии с законом решения суда или с целью обеспечения исполнения любого обязательства, предписанного законом;

(с) законное задержание или заключение под стражу лица, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения;

(d) заключение под стражу несовершеннолетнего лица на основании законного постановления для воспитательного надзора или его законное заклю-

чение под стражу, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом;

(е) законное заключение под стражу лиц с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также законное заключение под стражу душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг;

(f) законное задержание или заключение под стражу лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого принимаются меры по его высылке или выдаче...».

Статья 2 Протокола № 4 к Конвенции предусматривает следующее:

«1. Каждый, кто на законных основаниях находится на территории какого-либо государства, имеет в пределах этой территории право на свободу передвижения и свободу выбора местожительства.

2. Каждый свободен покидать любую страну, включая свою собственную.

3. Пользование этими правами не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности или общественного спокойствия, для поддержания общественного порядка, предотвращения преступлений, охраны здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других лиц.

4. Права, признанные в пункте 1, могут также, в определенных районах, подлежать ограничениям, вводимым в соответствии с законом и обоснованным общественными интересами в демократическом обществе».

75. Власти Италии не согласились с этим доводом.

А. ПРИЕМЛЕМОСТЬ ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон

(а) Власти Италии

76. Власти Италии утверждали, что статья 5 Конвенции в настоящем деле неприменима. Они отмечали, что согласно устоявшейся прецедентной практике Европейского Суда (ссылаясь на Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии» (Raimondo v. Italy) от 22 февраля 1994 г., § 39, Series A, № 281-A, Постановление Европейского Суда по делу «Вилла против Италии» (Villa v. Italy) от 20 апреля 2010 г., жалоба № 19675/06, §§ 41–43, а также Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии» (Monno v. Italy) от 8 октября 2013 г., жалоба № 18675/09, §§ 21–23), обязательства, вытекающие из мер пресечения, являются не лишением свободы по смыслу положений статьи 5 Конвенции, а всего лишь ограничением свободы передвижения. Власти Италии считали, что жало-

ба, таким образом, несовместима *ratione materiae*¹ с положениями Конвенции.

(b) Заявитель

77. Заявитель утверждал, что полицейский надзор относится к сфере действия статьи 5 Конвенции, и отмечал, что несоблюдение правил такого надзора наказывается тюремным заключением (статья 9 Закона 1956 года). Ограничения, действовавшие в отношении него с 4 июля 2008 г. по 4 февраля 2009 г., лишили его личной свободы. По мнению заявителя, настоящее дело сопоставимо с делом «Гуццарди против Италии» (Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии» (Guzzardi v. Italy) от 6 ноября 1980 г., Series A, № 39), в котором Европейский Суд пришел к выводу, что ввиду конкретных обстоятельств дела заявитель, в отношении которого были избраны практически такие же меры, как и в отношении заявителя по настоящему делу, оказался лишен свободы и что это привело к нарушению статьи 5 Конвенции.

78. Заявитель утверждал, что отсутствие у него возможности выходить из дома с 22.00 до 6.00 представляло собой лишение свободы, напоминающее домашний арест.

2. Мнение Европейского Суда

79. Прежде всего Европейский Суд должен определить, применима ли статья 5 Конвенции в настоящем деле.

80. Вначале Европейский Суд напоминает, что, провозглашая «право на свободу», пункт 1 статьи 5 Конвенции имеет в виду физическую свободу человека. Соответственно, он касается не просто ограничений свободы передвижения, которая регулируется статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции. Чтобы определить, был ли человек «лишен свободы» по смыслу положений статьи 5 Конвенции, необходимо исходить из конкретного положения, в котором он находится, принимая во внимание весь спектр таких критериев, как тип, продолжительность, последствия и способ реализации соответствующих мер. Разница между лишением и ограничением свободы заключается в степени или в интенсивности, а не в характере или существе принимаемых мер (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», §§ 92–93, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии» (Nada v. Switzerland), жалоба № 10593/08, § 225, ECHR 2012, Постановление Большой Палаты Европейского

Суда по делу «Остин и другие против Соединенного Королевства» (Austin and Others v. United Kingdom), жалобы №№ 39692/09, 40713/09 и 41008/09, § 57, ECHR 2012, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Станев против Болгарии» (Stanev v. Bulgaria), жалоба № 36760/06, § 115, ECHR 2012, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Медведев и другие против Франции» (Medvedyev and Others v. France), жалоба № 3394/03, § 73, ECHR 2010). Кроме того, при определении характера мер пресечения, предусмотренных Законом 1956 года, их нужно рассматривать «в целом и в совокупности» (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 95).

81. Европейский Суд также постановил, что требование принимать во внимание «тип» и «способ реализации» соответствующих мер (см. там же, § 92) позволяет ему учитывать конкретный контекст и обстоятельства видов ограничений, не связанных с содержанием в камере. Действительно, контекст применения меры является важным фактором, поскольку в современном обществе часто возникают ситуации, когда от граждан может потребоваться терпеть ограничения свободы передвижения или свободы личности ради общего блага (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Остин и другие против Соединенного Королевства», § 59).

82. Прецедентная практика конвенционных органов по поводу избрания мер пресечения в отношении физических лиц начинается с Решения Европейской комиссии по правам человека от 5 октября 1977 г. по делу «Гуццарди против Италии» (жалоба № 7960/77, не опубликовано). Заявитель по тому делу утверждал, что обязательство проживать в коммуне Форче (*Forçe*) представляло собой лишение свободы. Европейская комиссия по правам человека, отклонив эту жалобу, пришла к выводу, что условия реализации избранной в отношении него меры пресечения (проживание в определенном месте) наряду с сопутствующими обязательствами привели не к лишению свободы по смыслу статьи 5 Конвенции, а лишь к ограничению его свободы передвижения и свободы выбирать место жительства.

83. Впоследствии при рассмотрении отдельной жалобы, поданной этим же заявителем, Европейский Суд сослался на упомянутое выше решение Европейской комиссии по правам человека, отметив, что полицейский надзор в совокупности с обязательством проживать в определенной коммуне сам по себе не относится к сфере действия статьи 5 Конвенции (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 94). Однако он пришел к выводу, что с учетом конкретных обстоятельств дела заявитель был «лишен свободы» по

¹ *Ratione materiae* (лат.) – ввиду обстоятельств, связанных с предметом рассмотрения, критерий существа обращения, применяемый при оценке приемлемости жалобы Европейским Судом (примеч. переводчика).

смыслу положений статьи 5 Конвенции, а значит, мог рассчитывать на то, что к нему будут применяться предусмотренные этой статьей гарантии. Заявителя, которого подозревали в членстве в «мафиозной группе», заставили жить на острове на территории (неогороженной) площадью 2,5 кв. км в основном вместе с другими людьми, находившимися в той же ситуации, и надзирателями. Требование жить на острове сопровождалось другими ограничениями, напоминающими меры, избранные в отношении де Томмазо. Европейский Суд придал особое значение маленькому размеру территории, на которой был вынужден проживать заявитель, тому, что он практически постоянно находился под наблюдением и был практически полностью лишен возможности вступать в контакт с другими людьми (см. там же, § 95).

84. Европейский Суд отмечает, что после дела «Гуццарди против Италии» он рассматривал ряд дел (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии», § 39, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии» (Labita v. Italy), жалоба № 26772/95, § 193, ECHR 2000-IV, Постановление Европейского Суда по делу «Вито Санте Санторо против Италии» (Vito Sante Santoro v. Italy), жалоба № 36681/97, § 37, ECHR 2004-VI, см. также, *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Вилла против Италии», §§ 43–44, и упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии», §§ 22–23), касающихся полицейского надзора в совокупности с запретом менять место жительства и другими сопутствующими ограничениями (запретом выходить из дома по ночам, покидать место жительства, ходить в бары, ночные клубы, развлекательные центры, публичные дома, посещать публичные мероприятия, общаться с ранее судимыми лицами и с теми, в отношении кого избраны меры пресечения). Поскольку ни в одном из этих дел речь не шла об особых обстоятельствах, сопоставимых с ситуацией, которая сложилась в деле «Гуццарди против Италии», Европейский Суд рассматривал данные меры пресечения со ссылкой на статью 2 Протокола № 4 к Конвенции.

85. Европейский Суд отмечает, что в настоящем деле в отношении заявителя были избраны такие же меры, как и те, которые рассматривались в упомянутых выше делах, и что, в отличие от заявителя по делу «Гуццарди против Италии», его не заставляли жить на огороженной территории и не лишали возможности вступать в контакт с другими людьми.

86. Европейский Суд не может согласиться и с доводом заявителя о том, что запрет выходить ему из дома, кроме случаев необходимости, с 22.00 до 6.00 представлял собой домашний арест, а значит, лишение свободы.

87. Европейский Суд напоминает, что ввиду своей серьезности и интенсивности (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бузаджи против Республики Молдова» (Buzadji v. Republic of Moldova), жалоба № 23755/07¹, § 104, ECHR 2016) домашний арест считается лишением свободы по смыслу положений статьи 5 Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «N.C. против Италии» (N.C. v. Italy) от 11 января 2001 г., жалоба № 24952/94, § 33, Постановление Европейского Суда по делу «Николова против Болгарии» (№ 2)» (Nikolova v. Bulgaria) (№ 2) от 30 сентября 2004 г., жалоба № 40896/98, §§ 60 и 74, Постановление Европейского Суда по делу «Данов против Болгарии» (Danov v. Bulgaria) от 26 октября 2006 г., жалоба № 56796/00, §§ 61 и 80, а также Постановление Европейского Суда по делу «Нинеску против Республики Молдова» (Ninescu v. Republic of Moldova) от 15 июля 2014 г., жалоба № 47306/07, § 53). Далее Европейский Суд отмечает, что согласно законодательству Италии человек, помещенный под домашний арест, считается заключенным под стражу до суда (см. Постановление Европейского Суда по делу «Чобану против Румынии и Италии» (Ciobanu v. Romania and Italy) от 9 июля 2013 г., жалоба № 4509/08, § 22, а также Постановление Европейского Суда по делу «Манчини против Италии» (Mancini v. Italy), жалоба № 44955/98, § 17, ECHR 2001-IX).

88. Однако Европейский Суд отмечает, что во всех рассмотренных им делах, похожих на настоящее, заявители были обязаны не выходить из дома по ночам (см. § 84 настоящего Постановления), и это признавалось вмешательством в осуществление свободы передвижения. Европейский Суд не может усмотреть достаточно существенных оснований для того, чтобы изменить этот подход, особенно ввиду того, что в настоящем деле, по-видимому, с учетом последствий помещения заявителя под полицейский надзор и порядка реализации этой меры его свобода выходить из дома в течение дня не ограничивалась, и он мог вести социальную жизнь и поддерживать отношения с внешним миром. Европейский Суд также отмечает, что в имеющихся у него материалах отсутствуют указания на то, что заявитель когда-либо обращался к властям за разрешением покинуть место жительства.

89. Европейский Суд полагает, что возложенные на заявителя обязанности представляли собой не лишение свободы по смыслу положений пункта 1 статьи 5 Конвенции, а лишь ограничение его свободы передвижения.

90. Следовательно, жалоба на нарушение статьи 5 Конвенции несовместима *ratione materiae* с положениями Конвенции и должна быть отклонена.

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 5 (примеч. редактора).

нена в соответствии с подпунктом «а» пункта 3 и пунктом 4 статьи 35 Конвенции.

91. Поскольку статья 5 Конвенции не применима, жалобу заявителя следует рассматривать со ссылкой на статью 2 Протокола № 4 к Конвенции, применимость которой в настоящем деле стороны не оспаривают.

92. Европейский Суд отмечает, что эта жалоба не является явно необоснованной по смыслу положений подпункта «а» пункта 3 статьи 35 Конвенции и что она не является неприемлемой по каким-либо иным основаниям. Следовательно, она должна быть объявлена приемлемой для рассмотрения по существу.

В. СУЩЕСТВО ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон

(а) Заявитель

93. Заявитель утверждал, что полицейский надзор и запрет менять место жительства представляли собой ограничения его права, предусмотренного статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции. Прежде всего он отмечал, что с 1956 года, приняв соответствующий закон, Парламент Италии наделил суды полномочием определять, какие именно факты свидетельствуют об опасности человека. Он согласился с тем, что постановления Конституционного суда Италии установили строгие критерии применения этих мер и определения опасности физических лиц, но считал, что при этом суды пользуются фактами, которые не определены в законе, а значит, непредсказуемы для граждан.

94. Кроме того, заявитель подчеркивал неопределенный характер примененных к нему мер, например, обязательство вести честный образ жизни и не давать повода для возникновения подозрений в том, что касается его поведения. Он отмечал, что наказание в виде лишения свободы может быть назначено любому лицу, кто нарушит эти требования или проигнорирует их.

95. По утверждению заявителя, указанная мера была избрана в отношении него из-за того, что его приняли за другого человека, и Апелляционный суд признал это в своем решении. Апелляционный суд счел меру пресечения ничтожной, придя к выводу, что в условиях отсутствия какой-либо опасности для общества в ней не было необходимости.

96. Далее заявитель указывал, что, несмотря на благоприятный итог разбирательства, он был помещен под полицейский надзор на 221 день. Столь длительный срок стал результатом того, что Апелляционному суду округа Бари не удалось соблюсти 30-дневный срок вынесения решения. В заключение заявитель утверждал, что речь не идет о проблеме, связанной с продолжительностью производства по делу.

(b) Власти Италии

97. Власти Италии отмечали, что избрание мер пресечения обеспечивается двумя гарантиями: они должны быть предсказуемыми и применяться по результатам судебного разбирательства. Порядок их применения опирается на объективные факторы, указывающие на то, что человек представляет опасность для общества, и оправдывающие необходимость прибегнуть к этим мерам в целях предупреждения и избежания совершения преступлений.

98. В отношении законности данной меры власти Италии ссылались, в частности, на основания, приведенные Кассационным судом Италии в Постановлении 2014 года № 23641 (см. § 63 настоящего Постановления).

99. Они отмечали, что вопрос о законности мер пресечения рассматривался Конституционным судом Италии, который несколько раз подчеркивал необходимость наличия законодательного положения, опирающегося на объективные обстоятельства и касающегося недопущения того, чтобы такие меры применялись лишь на основании подозрения, и поддержания баланса между соблюдением прав личности и требованиями защиты общества.

100. Власти Италии сообщили Европейскому Суду, что в 2011 году вступил в силу новый «анти-мафиозный кодекс», консолидировавший законодательство о противодействии мафии и мерах пресечения в отношении физических лиц и имущества, который заменил Закон № 1423/1956. Реестр, содержащий информацию об избрании мер пресечения, является конфиденциальным и ведется судами.

101. Кроме того, власти Италии отметили, что, как постановили внутригосударственные суды, к применению статьи 9 указанного закона, а значит, к назначению наказания в виде лишения свободы, может привести только существенное нарушение правил, которыми сопровождается избрание меры пресечения.

102. Далее власти Италии указали, что вмешательство в осуществление свободы передвижения было предусмотрено законом, преследующим правомерную цель, охрану общественных интересов, о которых говорится в пункте 3 статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции, и было соразмерным. Согласно практике судов Италии несоблюдение Апелляционным судом предусмотренного законом срока (30 дней) не приводит к автоматическому нарушению требуемого справедливого равновесия (при этом власти Италии ссылались на упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии», § 27). Кроме того, в соответствии со статьей 3 Закона № 117/1988 (см. § 67 настоящего Постановления) по истечении установленного законом срока применения ука-

занной меры заявитель мог бы ходатайствовать в Апелляционном суде округа Бари о вынесении решения по своей жалобе, а впоследствии подать иск о компенсации ущерба.

103. Власти Италии утверждали, что заявитель мог представлять доказательства, а также участвовать в судебных заседаниях и вносить представления, которые затем приобщались бы к материалам дела. Апелляционный суд округа Бари не стал признавать, что заявителя приняли за другого человека, а просто осуществил повторную оценку всех доказательств, положенных в основу решения Суда провинции, придя к выводу, что заявитель не представляет опасности для общества. По мнению властей Италии, у заявителя был доступ к средству правовой защиты, и он успешно им воспользовался. Соответственно, требуемое справедливое равновесие нарушено не было.

2. Мнение Европейского Суда

(a) Имело ли место вмешательство в осуществление заявителем его прав

104. Европейский Суд напоминает, что статья 2 Протокола № 4 к Конвенции гарантирует каждому человеку право на свободу передвижения по какой-либо территории и право покидать эту территорию. Это предполагает право уехать в страну по своему выбору, где его могут принять (см. Постановление Европейского Суда по делу «Хлюстов против Российской Федерации» (Khlyustov v. Russia) от 11 июля 2013 г., жалоба № 28975/05¹, § 64, и Постановление Европейского Суда по делу «Бауманн против Франции» (Baumann v. France), жалоба № 33592/96, § 61, ECHR 2001-V). Согласно прецедентной практике Европейского Суда меры, ограничивающие право на свободу передвижения, должны быть предусмотрены законом, преследовать одну из правомерных целей, указанных в пункте 3 статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции, и не нарушать справедливого равновесия между интересами общества и правами отдельного человека (см. Постановление Европейского Суда по делу «Баттиста против Италии» (Battista v. Italy), жалоба № 43978/09, § 37, ECHR 2014, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Хлюстов против Российской Федерации», § 64, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии», § 39, а также упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии», §§ 194–195).

105. В настоящем деле Европейский Суд установил, что ограничения, с которыми столкнулся заявитель, относятся к сфере действия статьи 2

Протокола № 4 к Конвенции (см. § 91 настоящего Постановления). Следовательно, Европейский Суд должен определить, было ли это вмешательство предусмотрено законом, преследовало ли оно одну или несколько правомерных целей, о которых говорится в пункте 3 этой статьи, и было ли оно необходимо в демократическом обществе.

(b) Было ли это вмешательство «предусмотрено законом»

(i) Общие принципы

106. Европейский Суд напоминает свою устоявшуюся прецедентную практику, согласно которой выражение «предусмотрено законом» не только требует, чтобы у обжалуемой меры были какие-то основания во внутригосударственном законодательстве, но и имеет отношение к качеству закона, требуя, чтобы он был доступен тем, кого он касается, и предсказуем с точки зрения последствий его применения (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Хлюстов против Российской Федерации», § 68, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Х против Латвии» (X v. Latvia), жалоба № 27853/09², § 58, ECHR 2013, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания Centro Europa 7 S.r.l. и Ди Стефано против Италии» (Centro Europa 7 S.r.l. and Di Stefano v. Italy), жалоба № 38433/09, § 140, ECHR 2012, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ротару против Румынии» (Rotaru v. Romania), жалоба № 28341/95, § 52, ECHR 2000-V, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Маэстри против Италии» (Maestri v. Italy), жалоба № 39748/98, § 30, ECHR 2004-I).

107. Одним из требований, вытекающих из выражения «предусмотрено законом», является предсказуемость. Так, норму нельзя считать «законом», если она сформулирована недостаточно четко, чтобы лица могли регулировать свое поведение. У лица должна быть возможность, в случае необходимости обратившись за консультацией к опытному юристу, предвидеть в разумной при обстоятельствах дела степени возможные последствия того или иного действия. Такие последствия необязательно должны быть предсказуемы с абсолютной определенностью: опыт показывает, что это недостижимо. Хотя определенность законодательства весьма желательна, она может повлечь за собой чрезмерную жесткость, тогда как право не должно отставать от меняющихся обстоятельств. Соответственно, во многих законах неизбежно используются в большей или меньшей степени расплывчатые формулировки, толкование и применение которых зави-

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2014. № 4 (примеч. редактора).

² См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2016. № 1 (примеч. редактора).

сит от практики (см. Постановление Европейского Суда по делу «Газета “Санди Таймс” против Соединенного Королевства (№ 1)» (Sunday Times v. United Kingdom) (№ 1) от 26 апреля 1979 г., § 49, Series A, № 30, Постановление Европейского Суда по делу «Коккинакис против Греции» (Kokkinakis v. Greece) от 25 мая 1993 г., § 40, Series A, № 260-A¹, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Реквеньи против Венгрии» (Rekvényi v. Hungary), жалоба № 25390/94, § 34, ECHR 1999-III, а также упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания Centro Europa 7 S.r.l. и Ди Стефано против Италии», § 141).

108. Уровень точности, который требуется от внутригосударственного законодательства, а оно в любом случае не может предусматривать все возможные варианты, в значительной степени зависит от содержания закона, предполагаемой сферы его применения, а также от количества и статуса лиц, которым он адресован (см. Постановление Европейского Суда по делу «Компания “Франко-говорящее бельгийское радио и телевидение” против Бельгии» (R.T.B.F. v. Belgium), жалоба № 50084/06, § 104, ECHR 2011, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Реквеньи против Венгрии», § 34, Постановление Европейского Суда по делу «Фогт против Германии» (Vogt v. Germany) от 26 сентября 1995 г., § 48, Series A, № 323, а также упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания Centro Europa 7 S.r.l. и Ди Стефано против Италии», § 142). Кроме того, применение и толкование внутригосударственного законодательства относятся в первую очередь к компетенции властей страны (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Хлюстов против Российской Федерации», §§ 68–69).

109. Европейский Суд напоминает, что норма является «предсказуемой», если она обеспечивает определенную степень защиты от произвольного вмешательства со стороны органов государственной власти (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания Centro Europa 7 S.r.l. и Ди Стефано против Италии», § 143, а также упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Хлюстов против Российской Федерации», § 70). Законодательство, предполагающее свободу действий, должно указывать на рамки, в которых она может осуществляться, хотя подробные процедуры и условия, которые следует соблюдать, необязательно нужно включать в состав норм материального права (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по

делу «Хлюстов против Российской Федерации», § 70, а также Постановление Европейского Суда по делу «Сильвер и другие против Соединенного Королевства» (Silver and Others v. United Kingdom) от 25 марта 1983 г., § 88, Series A, № 61).

(ii) Применение вышеизложенных принципов в настоящем деле

110. В настоящем деле Европейский Суд отмечает, что правовым основанием для избрания в отношении заявителя индивидуальных мер пресечения являлся Закон № 1423/1956, истолкованный с учетом постановлений Конституционного суда Италии. Следовательно, Европейский Суд приходит к выводу, что указанные меры пресечения имели правовые основания во внутригосударственном законодательстве.

111. Таким образом, Европейский Суд должен определить, был ли этот закон доступен лицам, которых он касается, и являлся ли он предсказуемым с точки зрения последствий его применения. Данный фактор особенно важен в таком деле, как настоящее, где законодательство, о котором идет речь, весьма существенно затронуло интересы заявителя и его право на свободу передвижения.

112. Прежде всего Европейский Суд полагает, что Закон № 1423/1956/1956 удовлетворял требованию доступности, и заявитель этого не оспаривал.

113. Далее Европейский Суд должен определить, являлся ли закон предсказуемым с точки зрения последствий своего применения. Для этого он рассмотрит сначала категорию лиц, в отношении которых могут быть избраны соответствующие меры пресечения, а затем содержание этих мер.

114. Европейский Суд отмечает, что он до сих пор не рассматривал подробно вопроса о предсказуемости Закона № 1423/1956. Однако он напоминает, что в упоминавшемся выше Постановлении по делу «Лабита против Италии» (§ 194) он пришел к выводу, что меры пресечения опирались на Законы №№ 1423/1956, 575/1965, 327/1988 и 55/1990, а значит, были «предусмотрены законом» по смыслу положений пункта 3 статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции. В упоминавшемся выше Решении по делу «Монно против Италии» (§ 26) упомянутый закон рассматривался с учетом решения Апелляционного суда, в котором было признано процессуальное нарушение при рассмотрении дела судом первой инстанции. По мнению Европейского Суда, один лишь тот факт, что решение Суда провинции впоследствии было отменено, как таковой не повлиял на законность вмешательства за прошлый период времени. Напротив, в упоминавшихся выше делах «Раймондо против Италии» и «Вито Санте Санторо против Италии» Европейский Суд пришел к выводу, что вмешательство в осуществление заявителями свободы пере-

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2016. № 2 (примеч. редактора).

движения не было ни «предусмотрено законом», ни «необходимо» ввиду задержки при вручении решения об отмене полицейского надзора (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии», пункт 40), а также из-за незаконного продления полицейского надзора на два месяца и 22 дня без предоставления какой-либо компенсации причиненного этим ущерба (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Вито Санте Санторо против Италии», § 45).

115. В настоящем деле заявитель жалуется именно на недостаточную точность и предсказуемость Закона № 1423/1956. Соответственно, от Европейского Суда требуется установить, являлся ли данный закон предсказуемым для лиц, в отношении которых могли быть избраны меры пресечения (статья 1 Закона 1956 года), с учетом практики Конституционного суда Италии.

116. В связи с этим Европейский Суд отмечает, что Конституционный суд Италии отменил закон применительно к одной категории лиц, которую он счел недостаточно ясно определенной, а именно относительно тех лиц, «поведение которых по отношению к другим лицам дает веские основания предполагать наличие у них преступных наклонностей» (см. Постановление 1980 года № 177 в § 55 настоящего Постановления). В то время, когда в отношении заявителя была избрана спорная мера пресечения, соответствующее положение закона уже не действовало. Применительно ко всем остальным категориям лиц, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения, Конституционный суд Италии пришел к выводу, что Закон № 1423/1956 содержит достаточно подробное описание типов поведения, которые считаются представляющими опасность для общества. Он отметил, что одна лишь принадлежность к одной из категорий лиц, упомянутых в статье 1 Закона № 1423/1956, не является достаточным основанием для избрания меры пресечения, напротив, необходимо установить существование конкретного поведения, указывающего на то, что соответствующее лицо представляет реальную, а не просто теоретическую опасность. Таким образом, меры пресечения нельзя применять на основании одного лишь подозрения, они должны опираться на объективную оценку «основанных на фактах доказательств», касающихся обычного поведения и образа жизни лица, либо на конкретные внешние проявления его преступных наклонностей (см. постановления Конституционного суда, о которых говорится в §§ 45–55 настоящего Постановления).

117. Европейский Суд отмечает следующее: несмотря на то, что Конституционный суд Италии несколько раз уточнял критерии, которые следует использовать при оценке необходимости мер пресечения, их избрание по-прежнему связано с перспективным анализом, который прово-

дится судами Италии, при том что ни закон, ни Конституционный суд не дали четкого определения «основанных на фактах доказательств» или конкретных видов поведения, которые необходимо принимать во внимание для определения того, какую опасность представляет человек для общества, и которые могут привести к избранию мер пресечения. В связи с этим Европейский Суд полагает, что рассматриваемый закон не содержал достаточно подробных указаний на то, какие типы поведения следует считать представляющими опасность для общества.

118. Европейский Суд отмечает, что в настоящем деле суд, избравший в отношении заявителя меру пресечения, положил в основу своего решения наличие у него «активных» преступных наклонностей, не указав на то, что он вел себя определенным образом или занимался преступной деятельностью. Далее в качестве оснований для избрания меры пресечения суд указал, что у заявителя нет «постоянных и законных занятий» и что он регулярно общается с известными местными криминальными авторитетами (*malavita*) и совершает преступления (см. §§ 15–16 настоящего Постановления).

Другими словами, в своих рассуждениях суд, определяя категорию лиц, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения, исходил из предположения о наличии «преступных наклонностей» – критерия, который Конституционный суд Италии уже счел в своем Постановлении 1980 года № 177 недостаточным (см. § 55 настоящего Постановления).

С учетом изложенного Европейский Суд считает, что в законодательстве, действовавшем в период, относящийся к обстоятельствам дела (то есть в статье 1 Закона 1956 года), неясно указаны пределы и порядок осуществления очень широкой свободы усмотрения, предоставленной судам Италии, а значит, оно недостаточно четко сформулировано, чтобы обеспечить защиту от произвольного вмешательства, позволить заявителю регулировать свое поведение и с достаточной ясностью предвидеть избрание мер пресечения.

119. Относительно мер, предусмотренных статьями 3 и 5 Закона № 1423/1956, которые были избраны в отношении заявителя, Европейский Суд отмечает, что некоторые из них сформулированы в очень общих выражениях и что их содержание крайне расплывчато и неопределенно. Это относится, в частности, к положениям, касающимся обязательства «вести честный и законопослушный образ жизни» и «не давать повода для подозрений».

В связи с этим Европейский Суд констатирует, что Конституционный суд Италии пришел к выводу, что обязательства «вести честный образ жизни» и «не давать повода для возникновения подозрений» не нарушают принципа законности (см. § 59 настоящего Постановления).

120. Европейский Суд отмечает, что Конституционный суд Италии истолковал закон в своем Постановлении 2010 года № 282 уже после событий, о которых идет речь в настоящем деле, а значит, заявитель не мог на основании позиции, занятой Конституционным судом в указанном Постановлении, установить точное содержание некоторых требований, которые к нему предъявлялись, когда он находился под полицейским надзором. Действительно, данные требования можно толковать по-разному, и это признал и сам Конституционный суд. Кроме того, Европейский Суд обращает внимание на то, что они сформулированы в общих выражениях.

121. Далее, толкование, которое дал Конституционный суд Италии в 2010 году, не решает проблемы недостаточной предсказуемости применимых мер пресечения, поскольку согласно пункту 1 статьи 5 Закона № 1423/1956 суд провинции также мог применить любые меры, которые он считает необходимыми, не уточняя их содержания, с точки зрения требований защиты общества.

122. Наконец, Европейский Суд не убежден, что толкование, данное Конституционным судом Италии, в достаточной мере определило пределы обязательства «вести честный и законопослушный образ жизни» и «не давать повода для возникновения подозрений» по следующим соображениям. Во-первых, «обязанность подозреваемого подстраивать свое поведение под образ жизни, соответствующий всем вышеупомянутым требованиям» является столь же неопределенной, как и «обязательство вести честный и законопослушный образ жизни», поскольку Конституционный суд сам просто сослался на статью 5 Закона № 1423/1956. По мнению Европейского Суда, это толкование не дает подозреваемым достаточно четких ориентиров. Во-вторых, «обязанность поднадзорного лица соблюдать все предписания, требующие от него вести или не вести себя определенным образом, то есть не только требования уголовно-правовых норм, но и любые положения, невыполнение которых будет дополнительно указывать на опасность человека для общества» – это не имеющая четких границ отсылка ко всей правовой системе Италии, которая не содержит дополнительных указаний на конкретные нормы, невыполнение которых будет также указывать на опасность человека для общества.

Принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд считает, что в этой части Закон № 1423/1956 сформулирован неясно. В нем недостаточно четко определяется содержание мер пресечения, которые могут быть избраны в отношении того или иного лица, даже с учетом практики Конституционного суда Италии.

123. Кроме того, Европейский Суд обеспокоен тем, что избранные в отношении заявителя меры, которые предусмотрены законом, включают в себя абсолютный запрет на посещение публичных меро-

приятий. В рассматриваемом законе отсутствуют временные и пространственные пределы осуществления этой основной свободы, ограничение которой остается целиком на усмотрение судьи.

124. Европейский Суд полагает, что рассматриваемый закон оставляет судам широкую свободу усмотрения, недостаточно четко определяя пределы и порядок ее осуществления. Следовательно, избрание в отношении заявителя мер пресечения было недостаточно предсказуемым и не сопровождалось эффективными гарантиями против всевозможных злоупотреблений.

125. Таким образом, Европейский Суд приходит к выводу, что Закон № 1423/1956 был сформулирован в расплывчатых и слишком общих выражениях. В нем недостаточно четко и ясно определялся круг лиц, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения (статья 1 Закона № 1423/1956), и содержание некоторых из этих мер (статьи 3 и 5 Закона № 1423/1956). Следовательно, этот закон не удовлетворял требованиям предсказуемости, установленным в прецедентной практике Европейского Суда.

126. Соответственно, нельзя сказать, что вмешательство в осуществление заявителем свободы передвижения было основано на правовых нормах, соответствующих конвенционным требованиям законности. Следовательно, по делу было допущено нарушение статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции в связи с недостаточной предсказуемостью Закона № 1423/1956.

127. С учетом сделанного выше вывода Европейскому Суду не требуется рассматривать какие-либо другие жалобы заявителя, а также вопрос о том, действительно ли избранные в отношении него меры преследовали одну или несколько правомерных целей и были необходимы в демократическом обществе.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

128. Заявитель утверждал, что по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции в связи с отсутствием публичного разбирательства в Суде провинции Бари и Апелляционном суде округа Бари, а также он жаловался на несправедливость разбирательства его дела. В части, относящейся к делу, пункт 1 статьи 6 Конвенции предусматривает следующее:

«1. Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона...».

129. Власти Италии признали, что в связи с отсутствием публичного разбирательства в судах Италии заявитель является жертвой нарушения

пункта 1 статьи 6 Конвенции, и оспаривали остальные его утверждения.

А. ЧАСТИЧНОЕ ОДНОСТОРОННЕЕ ЗАЯВЛЕНИЕ ВЛАСТЕЙ ИТАЛИИ

130. 7 апреля 2015 г. власти Италии направили в Европейский Суд письмо с предложением о заключении мирового соглашения по части жалобы, касающейся отсутствия публичного разбирательства в Суде провинции Бари и в Апелляционном суде округа Бари (пункт 1 статьи 6 Конвенции), а также одностороннее заявление по смыслу положений правила 62А Регламента Суда относительно этой части жалобы. Кроме того, власти Италии просили Европейский Суд исключить жалобу в данной части из списка подлежащих рассмотрению дел в случае, если это мировое соглашение не будет утверждено (см. § 29 настоящего Постановления).

131. 22 апреля 2015 г. заявитель указал, что он не согласен с условиями предложенного мирового соглашения. Он не стал комментировать одностороннее заявление властей Италии.

132. В частях, имеющих отношение к делу, пункт 1 статьи 37 Конвенции предусматривает следующее:

«1. Суд может на любой стадии разбирательства принять решение о прекращении производства по делу, если обстоятельства позволяют сделать вывод о том, что:

... (с) по любой другой причине, установленной Судом, если дальнейшее рассмотрение жалобы является неоправданным.

Тем не менее Суд продолжает рассмотрение жалобы, если этого требует соблюдение прав человека, гарантированных настоящей Конвенцией и Протоколами к ней».

133. Прежде всего Европейский Суд отмечает, что это первое дело в практике Большой Палаты Европейского Суда, в котором подано ходатайство о частичном исключении жалобы из списка подлежащих рассмотрению дел. Однако были случаи, когда Секции Европейского Суда соглашались частично исключить жалобу из списка подлежащих рассмотрению дел после одностороннего заявления властей и рассмотреть жалобу в оставшейся части (см. Постановление Европейского Суда по делу «Быстровский против Польши» (*Bystrowski v. Poland*) от 13 сентября 2011 г., жалоба № 15476/02, § 36, Решение Европейского Суда по делу «Тайфур Тунч и другие против Турции» (*Tayfur Tunç and Others v. Turkey*) от 24 марта 2015 г., жалоба № 22373/07, §§ 20–21, Решение Европейского Суда по делу «Компания «Публичита Графике Перри С.Р.Л.» против Италии» (*Pubblicità Grafiche Perri S.R.L. v. Italy*) от 14 октября 2014 г., жалоба № 30746/03, Решение Европейского Суда по делу «Фраскати против

Италии» (*Frascati v. Italy*) от 13 мая 2014 г., жалоба № 5382/08, §§ 21–22, Решение Европейского Суда по делу «Рамазан Таш против Турции» (*Ramazan Taş v. Turkey*) от 14 октября 2014 г., жалоба № 5382/10, Решение Европейского Суда по делу «Паскале Мьеле против Италии» (*Pasquale Miele v. Italy*) от 16 сентября 2014 г., жалоба № 37262/03, Решение Европейского Суда по делу «Александр Николаевич Дикий против Украины» (*Aleksandr Nikolayevich Dikiy v. Ukraine*) от 16 декабря 2014 г., жалоба № 2399/12, а также Решение Европейского Суда по делу «Елчан против Румынии» (*Ielcean v. Romania*) от 7 октября 2014 г., жалоба № 76048/11, §§ 18–19).

134. Европейский Суд напоминает, что при некоторых обстоятельствах на основании одностороннего заявления властей государства-ответчика имеет смысл исключить жалобу из списка подлежащих рассмотрению дел согласно подпункту «с» пункта 1 статьи 37 Конвенции даже в том случае, если заявитель хочет, чтобы рассмотрение дела продолжалось. В связи с этим он отмечал, что сама по себе такая процедура не направлена на то, чтобы обойти нежелание заявителя заключить мировое соглашение. Исходя из конкретных обстоятельств дела необходимо установить, является ли одностороннее заявление достаточным основанием для вывода о том, что соблюдение прав человека, гарантированных Конвенцией, не требует от Европейского Суда продолжать рассмотрение дела (см. Постановление Европейского Суда по делу «Бодуэн против Франции» (*Baudoin v. France*) от 18 ноября 2010 г., жалоба № 35935/03, § 78).

135. При этом имеют значение такие факторы, как характер поданных жалоб, сопоставимость вопросов, поднятых по делу, с вопросами, уже разрешенными Европейским Судом в прошлых делах, характер и объем мер, принятых властями государства-ответчика в контексте исполнения постановлений, вынесенных Европейским Судом по любому из таких дел, а также влияние этих мер на рассматриваемое дело (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Тахсин Аджар против Турции» (*Tahsin Acar v. Turkey*) (предварительные возражения), жалоба № 26307/95, § 76, *ECtHR* 2003-VI).

136. Важны и другие обстоятельства. Так, одностороннее заявление властей государства-ответчика должно, исходя из поданных жалоб, содержать признание ответственности за предполагаемые нарушения Конвенции или, в самом крайнем случае, какое-то допущение в связи с этим. В последнем случае необходимо определить границы таких допущений и то, как власти государства-ответчика собираются возместить причиненный заявителю ущерб (см. среди прочих примеров упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Тахсин Аджар против Турции», §§ 76–82, а также Постановление

Европейского Суда по делу «Пренсипе против Монако» (Prencipe v. Monaco) от 16 июля 2009 г., жалоба № 43376/06, §§ 57–62).

137. Обращаясь к настоящему делу, Европейский Суд напоминает: в своем одностороннем заявлении власти Италии признали, что в связи с отсутствием публичного разбирательства заявитель стал жертвой нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции, и обязались выплатить ему денежную сумму в качестве возмещения процессуальных расходов. Относительно способа возмещения ущерба Европейский Суд отмечает, что власти Италии не предложили какой-либо компенсации морального вреда.

138. Европейский Суд напоминает, что согласно последовательно занимаемой им позиции отказ допустить посторонних на заседание, на котором рассматривается вопрос о применении обеспечительных мер в отношении имущества, представляет собой нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Бочеллари и Рицца против Италии», §§ 34–41, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Перре и другие против Италии», §§ 23–26, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Бонджорно и другие против Италии», §§ 27–30, Постановление Европейского Суда по делу «Леоне против Италии» (Leone v. Italy) от 2 февраля 2010 г., жалоба № 30506/07, §§ 26–29, а также Постановление Европейского Суда по делу «Капитани и Кампанелла против Италии» (Capitani and Campanella v. Italy) от 17 мая 2011 г., жалоба № 24920/07, §§ 26–29). Однако Европейский Суд отмечает, что ранее не выносились решения по поводу применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции к разбирательствам об избрании мер пресечения в отношении физических лиц, а значит, они не выносились и по поводу публичности таких разбирательств, которые проводятся так же, как и разбирательства по вопросу о применении обеспечительных мер в отношении имущества.

139. Принимая во внимание вышеизложенное и все обстоятельства настоящего дела, Европейский Суд полагает, что условия частичного исключения жалобы из списка подлежащих рассмотрению дел не выполнены.

140. Соответственно, он отклоняет ходатайство властей Италии о частичном исключении жалобы из списка подлежащих рассмотрению дел согласно подпункту «с» пункта 1 статьи 37 Конвенции.

В. ПРИЕМЛЕМОСТЬ ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон

(а) Заявитель

141. Заявитель утверждал, что разбирательство по вопросу об избрании мер пресечения в отношении физических лиц связано с лич-

ной свободой гражданина и регулируется положениями Уголовно-процессуального кодекса Италии, а значит, к нему применяется пункт 1 статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте. Далее он отмечал, что пункт 1 статьи 6 Конвенции является применимым к делу, поскольку Европейский Суд уже приходил к выводу о применимости статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте к разбирательству о применении обеспечительных мер в отношении имущества.

(b) Власти Италии

142. Власти Италии не представили каких-либо комментариев по данному вопросу.

2. Мнение Европейского Суда

143. Прежде всего Европейский Суд отмечает, что пункт 1 статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте неприменим, так как полицейский надзор несопоставим с уголовным наказанием, учитывая, что разбирательство в отношении заявителя не было связано с предъявлением ему «уголовного обвинения» по смыслу положений статьи 6 Конвенции (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 108, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии», § 43). Остается решить вопрос о применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте.

144. Европейский Суд напоминает, что условием применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции в «гражданском процессуальном» аспекте является наличие спора («*contestation*» во французском тексте Конвенции) о «праве», которое, пусть и с оговорками, можно считать признанным во внутригосударственном законодательстве, вне зависимости от того, охраняется это право Конвенцией или нет. Необходимо, чтобы спор был серьезным и реальным. Он может относиться не только к вопросу о фактическом существовании этого права, но и к сфере его применения и способу его осуществления. Наконец, результат рассмотрения дела должен иметь непосредственное и решающее значение для права, о котором идет речь, поскольку незначительной связи или отдаленных последствий для применения пункта 1 статьи 6 Конвенции недостаточно (см. среди многих прочих примеров Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Меннитто против Италии» (Mennitto v. Italy), жалоба № 33804/96, § 23, ECHR 2000-X, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Микаллеф против Мальты» (Micallef v. Malta), жалоба № 17056/06, § 74, ECHR 2009, а также Постановление Большой Палаты Европейского

Суда по делу «Булуа против Люксембурга» (Boulois v. Luxembourg), жалоба № 37575/04, § 90, ECHR 2012).

145. В этом контексте характер законодательства, согласно которому должен рассматриваться данный вопрос (гражданское, предпринимательское, административное право и т.д.), и органа власти, наделенного правом этот вопрос разрешать (обычный суд, административный орган и т.п.), не имеет решающего значения (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Микаллеф против Мальты», § 74).

146. Европейский Суд отмечает, что в отличие от дела «Гуццарди против Италии» настоящее дело характеризуется тем, что избранные в отношении заявителя меры пресечения не являлись лишением свободы по смыслу положений пункта 1 статьи 5 Конвенции, а ограничением его свободы передвижения. Соответственно, в настоящем деле не возникает вопроса о том, имеет ли право на свободу «гражданский» характер (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 108, а также Постановление Европейского Суда по делу «Аэртс против Бельгии» (Aerts v. Belgium) от 30 июля 1998 г., § 59, Reports of Judgments and Decisions 1998-V, и Постановление Европейского Суда по делу «Леден против Франции (№ 2)» (Laidin v. France) (№ 2) от 7 января 2003 г., жалоба № 39282/98, § 76).

147. Однако вопрос о применимости статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте возникает в другом контексте. В отношении тюремного заключения Европейский Суд приходил к выводу, что некоторые ограничения прав задержанных, как и возможные последствия этих ограничений, относятся к сфере действия «гражданских прав». Так, Европейский Суд отмечает, что он признавал статью 6 Конвенции применимой к некоторым видам дисциплинарного производства, касающимся исполнения наказаний в виде лишения свободы (см. Постановление Европейского Суда по делу «Гюльмез против Турции» (Gülmez v. Turkey) от 20 мая 2008 г., жалоба № 16330/02, §§ 27–31, где заявителю были запрещены свидания в течение одного года).

148. В делах «Ганчи против Италии» (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ганчи против Италии» (Ganci v. Italy), жалоба № 41576/98, §§ 20–26, ECHR 2003-XI), «Музумечи против Италии» (см. Постановление Европейского Суда по делу «Музумечи против Италии» (Musumeci v. Italy) от 11 января 2005 г., жалоба № 33695/96, § 36) и «Энеа против Италии» (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Энеа против Италии» (Enea v. Italy), жалоба № 74912/01, § 107, ECHR 2009) Европейский Суд приходил к выводу о применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции к строгому режиму содержания под стражей, который мог распро-

страняться на некоторых заключенных в Италии. В этих делах ограничения, с которыми столкнулись заявители, предполагали в основном запрет на свидания с родственниками сверх установленно-го месячного лимита, постоянное отслеживание переписки, прослушивание телефонных разговоров и ограничение продолжительности прогулок. Так, в упоминавшемся выше Постановлении по делу «Энеа против Италии» (§ 107) Европейский Суд заключил, что жалоба на ограничения, которым предположительно подвергался заявитель, отбывавший наказание в учреждении строгого режима, несовместима *ratione materiae* с положениями Конвенции, так как она касается статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте. Европейский Суд пришел к выводу, что некоторые из обжалуемых заявителем ограничений, например, ограничение его контактов с семьей, явно относятся к сфере личных прав, а значит, имеют гражданский характер (см. там же, § 103).

149. Кроме того, Европейский Суд делал вывод, что любое ограничение, затрагивающее гражданские права человека, должно подлежать обжалованию в судебном порядке в связи с характером ограничений (например, запрета на свидания с родственниками сверх установленного месячного лимита или постоянное отслеживание переписки и прослушивание телефонных разговоров) и их возможных последствий (например, сложности при поддержании семейных связей и отношений с лицами, не являющимися членами семьи, или отсутствие возможности выходить на прогулку) (см. там же, § 106).

150. В деле «Стегареску и Барин против Португалии» (см. Постановление Европейского Суда по делу «Стегареску и Барин против Португалии» (Stegarescu and Bahrin v. Portugal) от 6 апреля 2010 г., жалоба № 46194/06, §§ 37–38) Европейский Суд применил пункт 1 статьи 6 Конвенции к спорам по поводу ограничений, которым подвергались лица, содержащиеся в камерах строгого режима (ограничение продолжительности свиданий одним часом в неделю и только за стеклянной перегородкой, ограничение продолжительности прогулок одним часом в день и отсутствие у первого заявителя возможности учиться и сдавать экзамены).

151. Таким образом, Европейский Суд отмечает изменения в своей собственной прецедентной практике в пользу применения статьи 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте к делам, которые на первый взгляд не касаются имеющегося у человека гражданского права (см. Постановление Европейского Суда по делу «Алешандри против Португалии» (Alexandre v. Portugal) от 20 ноября 2012 г., жалоба № 33197/09, § 51, а также Постановление Европейского Суда по делу «Поцюс против Литвы» (Pocius v. Lithuania) от 6 июля 2010 г., жалоба № 35601/04, § 43).

152. По мнению Европейского Суда, настоящее дело в некоторых отношениях похоже на упоминавшиеся выше дела: несмотря на то, что ограничения, применявшиеся в тех делах в контексте тюремного заключения, касались свиданий с родственниками, отношений с другими людьми и сложностей при поддержании семейных связей, они напоминают те, которым подвергся заявитель. Европейский Суд ссылается, в частности, на требования не покидать место жительства, не выходить из дома с 22.00 до 66.00, не посещать публичные мероприятия, не пользоваться мобильными телефонами и средствами радиосвязи.

153. Европейский Суд отмечает, что в настоящем деле возник «серьезный и реальный спор», когда Суд провинции отклонил доводы заявителя и поместил его под полицейский надзор. Впоследствии данный спор был окончательно разрешен постановлением Апелляционного суда округа Бари, который признал, что избранная в отношении заявителя мера пресечения была незаконной.

154. Далее Европейский Суд констатирует, что некоторые из обжалуемых заявителем ограничений, например, запрет выходить из дома по ночам, покидать провинцию, в которой он проживает, посещать публичные мероприятия, пользоваться мобильными телефонами и средствами радиосвязи, явно относятся к сфере личных прав, а значит, имеют гражданский характер (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Энеа против Италии», § 103, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Ганчи против Италии», § 25).

155. Принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд приходит к выводу, что жалоба заявителя на ограничения, которым заявитель предположительно подвергся в результате того, что его поместили под полицейский надзор, не выходит за рамки предметной сферы действия положений Конвенции, так как она связана со статьей 6 Конвенции в гражданском процессуальном аспекте. Эта жалоба не является явно необоснованной по смыслу положений пункта 3 статьи 35 Конвенции и не является неприемлемой по каким-либо иным основаниям. Следовательно, она должна быть объявлена приемлемой для рассмотрения по существу.

С. СУЩЕСТВО ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон

(а) Заявитель

156. Заявитель жаловался на нарушение своего права на справедливое судебное разбирательство. Прежде всего он утверждал, что у него не было воз-

можности добиться проведения публичного разбирательства, поскольку в то время оно не было разрешено законом, а последующее вмешательство Конституционного суда Италии не дало возможности устранить негативные последствия этого нарушения.

157. Далее, по утверждению заявителя, Суд провинции Бари пришел к выводу, будто он представляет опасность потому, что он совершал преступления против личности и имущества, тогда как из справки о его судимостях, которая имеется в материалах дела, было очевидно, что вынесенные ему обвинительные приговоры, вступившие в силу с сентября 1995 года по август 1999 года, касались контрабанды табака. Впоследствии он был осужден за незаконный оборот наркотических средств в 2003 году и совершил побег в 2004 году.

158. Кроме того, справка о судимостях, имеющаяся в материалах дела, свидетельствует, что предполагаемые нарушения правил полицейского надзора фактически были совершены лицом с тем же именем и фамилией, что и у заявителя, но 1973 года рождения.

159. В подкрепление своего довода о нарушении права на справедливое судебное разбирательство заявитель также указывал, что Суд провинции Бари не принял во внимание доказательства из материалов дела, демонстрирующие, что он честно работал и вел не вызывающий замечаний образ жизни. Суд провинции Бари даже не рассмотрел документов, доказывающих, что он работал на ферме. Действительно, впоследствии Апелляционный суд отменил меру, о которой идет речь, но вынесение этого решения заняло семь месяцев, хотя согласно закону его нужно было вынести в течение 30 дней (см. § 96 настоящего Постановления).

(b) Власти Италии

160. Власти Италии отмечали, что в Постановлении от 12 марта 2010 г. № 93 Конституционный суд Италии, применив принципы, сформулированные в прецедентной практике Европейского Суда, объявил статью 4 Закона № 1423/1956 и статью 2 *ter* Закона № 575/1965 неконституционными, поскольку они не предоставляли заинтересованным лицам возможность ходатайствовать о проведении публичного разбирательства по вопросу об избранном мер пресечения.

161. Власти Италии признали, что в связи с отсутствием публичного разбирательства в судах Италии заявитель стал жертвой нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции.

162. По поводу жалобы на несправедливость производства по делу власти Италии указали на то, что заявитель мог представлять доказательства, а также участвовать в судебных заседаниях и вносить представления, которые затем приобщались бы к материалам дела. По их утверждению,

Апелляционный суд округа Бари не стал признавать, что заявителя по ошибке приняли за другого человека, а просто осуществил повторную оценку всех доказательств, положенных в основу решения Суда провинции, и пришел к выводу, что заявитель не представляет опасности для общества. Согласно доводам властей Италии у заявителя был доступ к средству правовой защиты, и он успешно им воспользовался. Соответственно, они утверждали, что в связи с этим по делу не было допущено нарушения статьи 6 Конвенции.

2. Мнение Европейского Суда

(а) *Отсутствие публичного разбирательства в Суде провинции Бари и Апелляционном суде округа Бари*

163. Европейский Суд напоминает, что публичность разбирательства является основополагающим принципом, закрепленным в пункте 1 статьи 6 Конвенции, но обязанность проводить такое разбирательство не является абсолютной, поскольку обстоятельства, в силу которых может не потребоваться проведение публичного разбирательства, зависят главным образом от характера рассматриваемых вопросов, а он определяется судами соответствующей страны (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Юссила против Финляндии» (*Jussila v. Finland*), жалоба № 73053/01, §§ 41–42, *ECHR* 2006-XIV).

164. Прежде всего Европейский Суд отмечает, что в настоящем деле власти Италии признали нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции в связи с тем, что рассмотрение дела в Суде провинции Бари и Апелляционном суде округа Бари не было публичным.

165. Далее Европейский Суд констатирует, что Конституционный суд Италии объявил статью 4 Закона № 1423/1956 и статью 2 *ter* Закона № 575/1965 неконституционными, поскольку они не предоставляют заинтересованным лицам возможность ходатайствовать о проведении публичного разбирательства по вопросу об избрании мер пресечения (см. § 56 настоящего Постановления).

166. Кроме того, Европейский Суд ссылается на свою соответствующую прецедентную практику по вопросу об отсутствии публичного разбирательства о применении обеспечительных мер в отношении имущества (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Бочеллари и Ризца против Италии», §§ 34–41, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Перре и другие против Италии», §§ 23–26, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Бонджорно и другие против Италии», §§ 27–30, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Леоне против Италии», §§ 26–29, а также упоминавшие

ся выше Постановление Европейского Суда по делу «Капитани и Кампанелла против Италии», §§ 26–29).

167. По мнению Европейского Суда, обстоятельства настоящего дела требовали проведения публичного разбирательства, учитывая, что суды Италии должны были оценить такие аспекты, как характер, поведение и опасность заявителя, которые все играли решающую роль при избрании мер пресечения (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Юссила против Финляндии», § 41).

168. Соответственно, принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд полагает, что в связи с этим по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции.

(b) *Жалоба на предполагаемую несправедливость производства по делу*

169. В отношении жалоб, касающихся конкретно разбирательства в Суде провинции Бари, Европейский Суд напоминает, что его обязанность заключается в обеспечении соблюдения обязательств, взятых на себя государствами – участниками Конвенции.

170. В частности, он подчеркивает, что в его задачи не входит анализировать ошибки в вопросах факта или права, предположительно допущенные судами той или иной страны, если только они не нарушили прав и свобод, охраняемых Конвенцией, и лишь в той мере, в которой это могло произойти (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гарсия Руис против Испании» (*García Ruiz v. Spain*), жалоба № 30544/96, § 28, *ECHR* 1999-I, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Перес против Франции» (*Perez v. France*), жалоба № 47287/99, § 82, *ECHR* 2004-I), например, когда можно сказать, что они были «несправедливыми», нарушая статью 6 Конвенции. В то время как статья 6 Конвенции гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, она не содержит норм о допустимости доказательств и порядке их оценки, эти вопросы регулируются прежде всего положениями внутригосударственного законодательства и судами страны. В принципе такие вопросы, как вопрос о том, какое значение придают внутригосударственные суды каким-либо доказательствам, выводам или оценкам, вынесенным на их рассмотрение, не подлежат контролю со стороны Европейского Суда. Он не должен выступать в качестве суда четвертой инстанции, а значит, не может ставить под вопрос решение внутригосударственных судов со ссылкой на пункт 1 статьи 6 Конвенции, за исключением случаев, когда их выводы можно считать произвольными или явно необоснованными (см., например, Постановление Европейского Суда по делу

«Дюлоран против Франции» (*Dulaurans v. France*) от 21 марта 2000 г., жалоба № 34553/97, §§ 33–34 и 38, Постановление Европейского Суда по делу «Хамидов против Российской Федерации» (*Khamidov v. Russia*) от 15 ноября 2007 г., жалоба № 72118/01, § 170, Постановление Европейского Суда по делу «Анджелкович против Сербии» (*Anđelković v. Serbia*) от 9 апреля 2013 г., жалоба № 1401/08, § 24, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)» (*Bochan v. Ukraine*) (№ 2), жалоба № 22251/08¹, §§ 64–65, *ECtHR* 2015).

171. Единственная задача Европейского Суда в связи со статьей 6 Конвенции заключается в том, чтобы рассматривать жалобы, в которых утверждается, что внутригосударственные суды не обеспечили конкретных процессуальных гарантий, установленных этой статьей Конвенции, или что проведение разбирательства в целом не гарантировало заявителю справедливого рассмотрения дела (см. среди многих прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «Донадзе против Грузии» (*Donadze v. Georgia*) от 7 марта 2006 г., жалоба № 74644/01, §§ 30–31).

172. В настоящем деле производство по делу в целом осуществлялось в соответствии с требованиями справедливости судебного разбирательства. Основная жалоба заявителя заключается в том, что оценка доказательств Судом провинции Бари была произвольной, однако Европейский Суд отмечает, что Апелляционный суд округа Бари вынес решение в пользу заявителя (см. §§ 26–27 настоящего Постановления) и впоследствии отменил избранную в отношении него меру пресечения.

173. Следовательно, по делу не было допущено нарушения статьи 6 Конвенции.

III. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 13 КОНВЕНЦИИ

174. Заявитель также жаловался на то, что в его распоряжении не было эффективного внутригосударственного средства правовой защиты, с помощью которого он мог бы добиться в судах Италии возмещения причиненного ему ущерба, утверждая, что в связи с этим по делу было допущено нарушение статьи 13 Конвенции, которая гласит:

«Каждый, чьи права и свободы, признанные в... Конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты в государственном органе, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве».

175. Власти Италии не согласились с этим доводом.

A. ПРИЕМЛЕМОСТЬ ЖАЛОБЫ

176. Европейский Суд отмечает, что жалоба в части, касающейся существования внутригосударственного средства правовой защиты, воспользовавшись которым, заявитель смог бы подать жалобу на нарушение статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции, не является явно необоснованной по смыслу положений подпункта «а» пункта 3 статьи 35 Конвенции. Далее он отмечает, что эта жалоба не является неприемлемой по каким-либо иным основаниям. Следовательно, она должна быть объявлена приемлемой для рассмотрения по существу.

B. СУЩЕСТВО ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон

(a) Власти Италии

177. Власти Италии утверждали, что жалоба заявителя является безосновательной (при этом они ссылались на упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии», § 30). Они также отмечали, что заявитель выиграл дело в Апелляционном суде округа Бари.

(b) Заявитель

178. Заявитель настаивал, что в его распоряжении отсутствовали эффективные средства правовой защиты, с помощью которых он мог бы добиться возмещения ущерба, причиненного ему нарушением статьи 5 Конвенции и статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции.

2. Мнение Европейского Суда

(a) Общие принципы

179. Европейский Суд напоминает, что статья 13 Конвенции гарантирует доступность на внутригосударственном уровне средства правовой защиты, воспользовавшись которым, можно подать жалобу на нарушение конвенционных прав и свобод. Следовательно, хотя государства-участники и пользуются определенной свободой усмотрения при определении того, как именно они будут соблюдать свои обязательства по этой статье Конвенции, необходимо, чтобы существовало внутригосударственное средство правовой защиты, позволяющее компетентному органу власти той или иной страны рассмотреть по существу жалобу на предполагаемое нарушение Конвенции и соответствующим образом загладить причиненный этим нарушением ущерб. Объем обязательств государств-участников по статье 13 Конвенции зависит от характера

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 1 (примеч. редактора).

жалобы заявителя, однако средство правовой защиты в любом случае должно быть «эффективным» как согласно законодательству, так и на практике, в частности, в том смысле, что власти государства-ответчика не должны своими действиями или бездействием создавать необоснованные препятствия для его использования (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Нада против Швейцарии», §§ 208–209, а также Постановление Европейского Суда по делу «Бююкда против Турции» (*Büyükdag v. Turkey*) от 21 декабря 2000 г., жалоба № 28340/95, § 64, и другие упомянутые в нем прецеденты Европейского Суда, в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Аксой против Турции» (*Aksoy v. Turkey*) от 18 декабря 1996 г., § 95, *Reports* 1996-VI). В некоторых обстоятельствах требованиям статьи 13 Конвенции может удовлетворять вся совокупность средств правовой защиты, предусмотренных законодательством страны (см. среди прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «Леандер против Швеции» (*Leander v. Sweden*) от 26 марта 1987 г., § 77, *Series A*, № 116).

180. Однако статья 13 Конвенции требует, что средство правовой защиты должно существовать во внутригосударственном законодательстве применительно только к тем жалобам, которые можно считать обоснованными с точки зрения Конвенции (см., например, Постановление Европейского Суда по делу «Бойл и Райс против Соединенного Королевства» (*Boyle and Rice v. United Kingdom*) от 27 апреля 1988 г., § 54, *Series A*, № 131). Она не вынуждает государства разрешать людям оспаривать законодательство во внутригосударственных органах власти на основании того, что оно не соответствует Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Костелло-Робертс против Соединенного Королевства» (*Costello-Roberts v. United Kingdom*) от 25 марта 1993 г., § 40, *Series A*, № 247-C), а лишь стремится обеспечить, чтобы каждый подавший обоснованную жалобу на нарушение Конвенции имел эффективное средство правовой защиты в правовой системе соответствующего государства (см. там же, § 39).

(b) Применение вышеизложенных принципов в настоящем деле

181. Европейский Суд отмечает, что с учетом ранее сделанного им вывода о нарушении статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции (см. § 126 настоящего Постановления) эта жалоба является обоснованной. Следовательно, остается определить, располагал ли заявитель эффективным средством правовой защиты согласно законодательству Италии, воспользовавшись которым, он мог бы подать жалобу на нарушение своих конвенционных прав.

182. Европейский Суд напоминает, что при наличии обоснованной жалобы на то, что приня-

тая властями мера могла ущемить свободу передвижения заявителя, статья 13 Конвенции требует, чтобы внутригосударственная правовая система предоставляла заявителю возможность обжаловать эту меру в рамках судебного разбирательства на основе принципа состязательности (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Рьенер против Болгарии»¹, § 138).

183. Однако внутригосударственную процедуру обжалования нельзя считать эффективной по смыслу положений статьи 13 Конвенции, если она не дает возможности рассмотреть обоснованную с точки зрения Конвенции жалобу по существу и соответствующим образом возместить причиненный ущерб. Тем самым, являясь непосредственным выражением обязанности государств защищать права человека прежде всего в рамках своих собственных правовых систем, статья 13 Конвенции предусматривает дополнительную гарантию, чтобы предоставить заинтересованным лицам возможность эффективно пользоваться этими правами (см. там же, § 142, а также см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Кудла против Польши» (*Kudła v. Poland*), жалоба № 30210/96, § 152, *ECHR* 2000-XI, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Т.Р. и К.М. против Соединенного Королевства» (*T.P. and K.M. v. United Kingdom*), жалоба № 28945/95, § 107, *ECHR* 2001-V).

184. Европейский Суд отмечает, что у заявителя была возможность подать жалобу в Апелляционный суд округа Бари, утверждая, что полицейский надзор и запрет менять место жительства были применены незаконно. Рассмотрев содержание решения о помещении заявителя под полицейский надзор и вопрос о его соразмерности, Апелляционный суд округа Бари отменил это решение.

185. С учетом вышеизложенного Европейский Суд полагает, что в распоряжении заявителя, следовательно, было эффективное средство правовой защиты согласно законодательству Италии, дающее ему возможность обжаловать нарушения Конвенции. Таким образом, по делу не было допущено нарушения статьи 13 Конвенции во взаимосвязи со статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции.

IV. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

186. Статья 41 Конвенции гласит:

«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

¹ Так в тексте. Постановление Европейского Суда по делу «Рьенер против Болгарии» (*Riener v. Bulgaria*) от 23 мая 2006 г., жалоба № 46343/99, в настоящем Постановлении упоминается впервые (примеч. редактора).

необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне».

А. УЩЕРБ

187. Заявитель требовал возмещения причиненного ему материального ущерба, предоставляя Европейскому Суду самому определить его размер.

188. В качестве компенсации причиненного ему морального вреда он требовал выплатить ему 20 000 евро за то время, в течение которого он находился под полицейским надзором.

189. Власти Италии не представили каких-либо комментариев по статье 41 Конвенции.

190. Европейский Суд отмечает, что в требованиях о возмещении материального ущерба отсутствуют конкретные суммы, поэтому он отклоняет данные требования. С другой стороны, он считает целесообразным присудить заявителю 5 000 евро в качестве компенсации морального вреда.

В. СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ И ИЗДЕРЖКИ

191. Заявитель также требовал выплатить ему 6 000 евро в качестве возмещения судебных расходов и издержек, понесенных в связи с рассмотрением дела в судах Италии, и 5 525 евро в качестве возмещения судебных расходов и издержек, понесенных в связи с рассмотрением дела в Европейском Суде.

192. Власти Италии не представили каких-либо комментариев в отношении этих требований.

193. Согласно прецедентной практике Европейского Суда заявитель имеет право на возмещение судебных расходов и издержек, лишь если было доказано, что они были фактически понесены, были необходимы и не превысили разумных размеров. В настоящем деле, принимая во внимание имеющиеся в его распоряжении документы и свою прецедентную практику, Европейский Суд считает целесообразным присудить заявителю требуемую им сумму в полном объеме в качестве возмещения всех видов судебных расходов и издержек.

С. ПРОЦЕНТНАЯ СТАВКА ПРИ ПРОСРОЧКЕ ПЛАТЕЖЕЙ

194. Европейский Суд полагает, что процентная ставка при просрочке платежей должна определяться исходя из предельной кредитной ставки Европейского центрального банка плюс три процента.

На основании изложенного Большая Палата Суда:

1) отклонила единогласно ходатайство властей Италии о частичном исключении жалобы из спи-

ска подлежащих рассмотрению дел на основании его одностороннего заявления по жалобе на отсутствие публичного разбирательства дела в Суде провинции Бари и Апелляционном суде округа Бари;

2) *объявила* большинством голосов жалобу на нарушение статьи 5 Конвенции неприемлемой для рассмотрения по существу;

3) *объявила* единогласно жалобу на нарушение статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции приемлемой для рассмотрения по существу;

4) *постановила* единогласно, что по делу было допущено нарушение статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции;

5) *объявила* единогласно жалобу на нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции приемлемой для рассмотрения по существу;

6) *постановила* единогласно, что в связи с отсутствием публичного разбирательства в Суде провинции Бари и Апелляционном суде округа Бари по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции;

7) *постановила* 14 голосами «за» при трех – «против», что в связи с правом на справедливое судебное разбирательство по делу не было допущено нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции;

8) *постановила* 12 голосами «за» при пяти – «против», что по делу не было допущено нарушения статьи 13 Конвенции;

9) *постановила* единогласно, что:

(а) государство-ответчик в течение трех месяцев обязано выплатить заявителю следующие суммы:

(i) 5 000 евро (пять тысяч евро) плюс любые налоги, которые могут подлежать взысканию, в качестве компенсации морального вреда;

(ii) 11 525 евро (одиннадцать тысяч пятьсот двадцать пять евро) плюс любые налоги, которые, возможно, должен будет уплатить заявитель, в качестве возмещения судебных издержек и расходов;

(b) с даты истечения указанного трехмесячного срока и до момента выплаты на эти суммы должны начисляться простые проценты, размер которых определяется предельной кредитной ставкой Европейского центрального банка, действующей в период неуплаты, плюс три процента

10) *отклонила* 16 голосами «за» при одном – «против» оставшуюся часть требований заявителя о справедливой компенсации.

Совершено на английском и французском языках, оглашено на публичном слушании дела во Дворце прав человека (г. Страсбург) 23 февраля 2017 г.

Йохан КАЛЛЕВАРТ
Заместитель
Секретаря
Большой Палаты

Андраш ШАЙО
Председатель
Большой Палаты
Суда

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 правила 74 Регламента Суда к настоящему Постановлению прилагаются следующие отдельные мнения судей:

(а) совместное совпадающее мнение судей Гвидо Раймонди, Марка Виллигера, Яна Шикуты, Хелен Келлер и Йона Фридрика Кьельбро;

(b) совпадающее мнение судьи Дмитрия Дедова;

(с) частично особое мнение судьи Андраша Шайо;

(d) частично особое мнение судьи Небойши Вучинича;

(е) частично особое мнение судьи Паулу Пинту де Альбукерке;

(f) частично особое мнение судьи Эгидиуса Куриса.

СОВМЕСТНОЕ СОВПАДАЮЩЕЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ ГВИДО РАЙМОНДИ, МАРКА ВИЛЛИГЕРА, ЯНА ШИКУТЫ, ХЕЛЕН КЕЛЛЕР И ЙОНА ФРИДРИКА КЬЕЛЬБРО

(Перевод)¹

1. Мы солидарны с выводом Большой Палаты Европейского Суда о том, что в настоящем деле имело место нарушение статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции. Однако мы не согласны с юридическими доводами, приведенными в обоснование данного вывода, а именно с аргументами о недостаточной предсказуемости полицейского надзора и запрета менять место жительства, другими словами, о дефектах качества Закона № 1423/1956, который в правовой системе Италии послужил основанием для избрания данной меры пресечения.

2. Данный подход не соответствует целому ряду дел, требовавших от Европейского Суда рассматривать меры пресечения, которые согласно законодательству Италии могут быть избраны в отношении физических лиц.

3. Прецедентная практика конвенционных органов в этой области восходит к Решению Европейской комиссии о правах человека от 5 октября 1977 г. по делу «Гуццарди против Италии» (жалоба № 7960/77, не опубликовано). Впоследствии при рассмотрении отдельной жалобы, поданной этим же заявителем, Европейский Суд пришел к выводу, что ввиду конкретных обстоятельств указанного дела заявитель был «лишен свободы» по смыслу положений статьи 5 Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии» от 6 ноября 1980 г., § 95, Series A, № 39).

4. После вынесения Постановления по делу «Гуццарди против Италии» Европейский Суд рассмотрел множество дел (см. Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии» от 22 февраля 1994 г., § 39, Series A, № 281-A, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии», жалоба № 26772/95, § 193, ECHR 2000-IV, Постановление Европейского Суда по делу «Вито Санте Санторо против Италии», жалоба № 36681/97, § 37, ECHR 2004-VI, а также, *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Вилла против Италии» от 20 апреля 2010 г., жалоба № 19675/06, §§ 43–44, и Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии» от 8 октября 2013 г., жалоба № 18675/09, §§ 21–23), касавшихся полицейского надзора в совокупности с запретом менять место жительства и другими сопутствующими ограничениями (запретом выходить из дома по ночам, покидать место жительства, ходить в бары, ночные клубы, развлекательные центры, публичные дома, а также посещать публичные мероприятия, общаться с ранее судимыми лицами и с теми, в отношении кого были избраны меры пресечения). Поскольку ни в одном из этих дел речь не шла об особых обстоятельствах, сопоставимых с ситуацией, имевшейся в деле «Гуццарди против Италии», Европейский Суд рассматривал данные меры пресечения со ссылкой на статью 2 Протокола № 4 к Конвенции.

5. В этих делах Европейский Суд не установил в применимом законодательстве и, в частности, в Законе № 1423/1956 каких-либо недостатков с точки зрения предсказуемости и, в более общем плане, качества закона. Правда, в упомянутом выше Постановлении по делу «Вито Санте Санторо против Италии» (§ 46) Европейский Суд пришел к выводу, что обжалуемая мера не являлась необходимой² и не была «предусмотрена законом». Однако конкретно в том деле речь шла об избрании меры в отсутствие соответствующей законодательной базы, а именно меры, ограничивающей свободу передвижения заявителя, но примененной с нарушением установленного законом срока, таким образом, даже в том деле Европейский Суд не стал критиковать качество данного закона.

6. Напротив, в Постановлении по настоящему делу делается вывод о том, во-первых, что в Законе № 1423/1956 круг лиц, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения, определялся недостаточно ясно, чтобы это соответствовало требованию предсказуемости закона, а во-вторых, что данный закон был сформулирован в расплывчатых и общих выражениях, которые недостаточно четко и ясно определяли содержание некоторых мер пресечения, а значит, он не удовлетворял требованиям

¹ Имеется в виду, что мнение в оригинале было составлено не на английском языке; в данном случае оно было составлено на французском языке (примеч. редактора).

² Здесь и далее текст выделен курсивом авторами особых мнений (примеч. редактора).

предсказуемости, установленным в прецедентной практике Европейского Суда (см. § 125 настоящего Постановления).

7. На наш взгляд, отступать от подхода, устоявшегося за многие годы, нет необходимости, особенно потому, что суды Италии и, в частности, Конституционный суд Италии выработали в своей практике четкую позицию именно по вопросу о том, достаточно ли ясно и предсказуемо в своем применении внутригосударственное законодательство по вопросу об избрании мер пресечения, объявляя при необходимости неконституционными те положения законодательства, которые не соответствуют данным критериям. Так, в Постановлении 1980 года № 177 Конституционный суд Италии пришел к выводу, что одна из категорий лиц, установленных статьей 1 Закона 1956 года в редакции, действовавшей в период, относящийся к обстоятельствам дела, а именно те лица, «поведение которых по отношению к другим лицам дает веские основания предполагать наличие у них преступных наклонностей», была недостаточно подробно определена законом и что из-за этого было невозможно предвидеть, кого и при каких обстоятельствах могут затронуть меры пресечения, поскольку власти наделялись слишком широкой свободой усмотрения. Кроме того, Конституционный суд констатировал нарушение принципа законности, который применяется к мерам пресечения в силу статей 13 (свобода личности) и 25 (меры по обеспечению безопасности) Конституции.

8. В настоящем Постановлении Европейский Суд широко ссылается на длинный перечень постановлений Конституционного суда Италии по данному вопросу (см. §§ 43–61 настоящего Постановления). Мы хотели бы обратить внимание, в частности, на упоминавшееся выше Постановление 1980 года № 177, где подводится итог сложившейся на тот момент судебной практике по вопросам, включающим установление лиц, которых затрагивают меры пресечения, и на Постановление Конституционного суда Италии 2010 года № 282, где, в частности, говорится о подлежащих применению мерах.

9. На наш взгляд, эта практика дает адекватные доказательства того, что, несмотря на несколько общий характер требований законодательства, при определении того, в отношении каких лиц могут быть избраны меры пресечения, и того, какие меры можно к ним применять, не возникает никаких проблем с точки зрения предсказуемости.

10. Относительно этих мер в деле, по которому было вынесено Постановление 2010 года № 282, от Конституционного суда Италии требовалось определить, соответствует ли пункт 2 статьи 9 Закона № 1423/1956 от 27 декабря 1956 г. пункту 2 статьи 25 Конституции в той части, в которой он предусматривает уголовную ответственность в случае несоблюдения требования, установлен-

ного в части первой пункта 3 статьи 5 этого Закона № 1423/1956, а именно требования «вести честный и законопослушный образ жизни и не давать повода для возникновения подозрений», и нарушает ли он принцип, согласно которому закон должен исчерпывающим образом определять ситуации применения уголовно-правовых норм (*principio di tassatività*).

11. В Постановлении 2010 года Конституционного суда Италии достаточно убедительно, на наш взгляд, объясняется, почему требование «вести честный образ жизни», если его рассматривать обособленно, само по себе представляется шаблонным и многозначным, и почему, напротив, его содержание становится яснее, если воспринимать его в контексте всех остальных требований, содержащихся в статье 5 Закона № 1423/1956. Оно предполагает, что подозреваемый обязан подстраивать свое поведение под образ жизни, соответствующий всем вышеупомянутым требованиям, в результате чего выражение «вести честный образ жизни» становится более конкретным и адаптированным к человеку. Кроме того, в указанном постановлении Конституционного суда уточняется, что требование «не давать повода для возникновения подозрений» нужно рассматривать не изолированно, а в контексте остальных требований, предусмотренных статьей 5 Закона № 1423/1956, в частности, обязательства лица, находящегося под полицейским надзором, не посещать определенных мест и не общаться с некоторыми категориями лиц.

12. В Постановлении Большой Палаты Европейского Суда отмечается, что Конституционный суд Италии дал толкование рассматриваемого закона в своем Постановлении 2010 года № 282 уже после событий, о которых идет речь в настоящем деле, а значит, заявитель не мог на основании позиции, занятой Конституционным судом в том Постановлении, определить точное содержание некоторых требований, которые к нему предъявлялись, когда он находился под полицейским надзором (см. § 120 настоящего Постановления). На наш взгляд, позиция, которую занял Конституционный суд, остается в настоящем деле совершенно обоснованной, поскольку она просто подтверждает ситуацию, уже существовавшую на момент рассматриваемых событий.

13. На то, что суды Италии уточнили сферу применения Закона № 1423/1956 и его содержание и что это привнесло важные гарантии и конкретизировало условия, которые должны выполняться при избрании мер пресечения, ясно указано в решении Апелляционного суда округа Бари от 22 января 2009 г. Доводы Апелляционного суда и применение им Закона № 1423/1956 в том виде, как он был истолкован в соответствующих судебных решениях, указывают на существование важных гарантий и условий, которые должны были соблюдаться

ся. Это следует из рассуждений Апелляционного суда о «текущей опасности» подозреваемого. Апелляционный суд отметил, что необходимо принимать во внимание несколько различных факторов, в том числе прежние судимости, ведущиеся расследования, текущие занятия, образ жизни человека и получение им средств к существованию, а также то, с кем он общается. Следовательно, данный анализ требует объективных аспектов и должен опираться на достаточно убедительные факты, актуальные доказательства и сведения. Именно применяя установленные в судебной практике требования, Апелляционный суд округа Бари смог отменить решение Суда провинции Бари. Это является ясным признанием предсказуемости применения Закона № 1423/1956. В любом случае заявитель, при необходимости обратившись за консультацией к опытному юристу, был в состоянии предвидеть в разумной в обстоятельствах дела степени, мог ли он относиться к одной из категорий лиц, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения, а также характер и продолжительность применения этих мер.

14. Следовательно, мы полагаем, что рассматриваемые меры действительно были «предусмотрены законом».

15. Мы также считаем, что меры, приведшие к ограничению свободы передвижения, преследовали правомерные цели, в частности, «поддержание общественного порядка» и «предотвращение совершения преступлений» (см. упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии», § 26, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Вилла против Италии», § 46).

16. Однако мы убеждены, что рассматриваемые меры не были «необходимы в демократическом обществе» по следующим причинам.

17. Вмешательство считается «необходимым в демократическом обществе» для достижения правомерной цели, если оно отвечает «настоятельной социальной потребности» и соразмерно преследуемой правомерной цели. Для этого нужно, чтобы основания, на которые ссылаются внутригосударственные органы власти, являлись «уместными и достаточными». Хотя первоначальная оценка всех этих вопросов проводится властями страны, окончательное определение необходимости вмешательства подлежит контролю со стороны Европейского Суда на предмет его соответствия требованиям Конвенции (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «S. и Мапер против Соединенного Королевства» (S. and Marper v. United Kingdom), жалобы №№ 30562/04 и 30566/04, § 101, ECHR 2008, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Костер против Соединенного Королевства» (Coster v. United Kingdom) от 18 января 2011 г., жалоба № 24876/94, § 104).

18. Далее, если говорить о соразмерности обжалуемой по делу меры, она оправдана лишь до тех пор, пока реально способствует достижению изначально преследуемой цели (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Вилла против Италии», § 47, а также, *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Напизало против Хорватии» (Narijalo v. Croatia) от 13 ноября 2003 г., жалоба № 66485/01, §§ 78–82, и Постановление Европейского Суда по делу «Гочев против Болгарии» (Gochev v. Bulgaria) от 26 ноября 2009 г., жалоба № 34383/03, § 49). Далее, даже если мера, ограничивающая свободу передвижения человека, и являлась первоначально оправданной, она может стать несоразмерной и нарушить права этого человека, если ее действие автоматически продлевается на длительный срок (см. Постановление Европейского Суда по делу «Луордо против Италии» (Luordo v. Italy), жалоба № 32190/96, § 96, ECHR 2003-IX, Постановление Европейского Суда по делу «Рьенер против Болгарии» от 23 мая 2006 г., жалоба № 46343/99, § 121, а также Постановление Европейского Суда по делу «Фельдеш и Фельдешне Хайлик против Венгрии» (Földes and Földesné Hajlik v. Hungary), жалоба № 41463/02, § 35, ECHR 2006-XII).

19. В любом случае на внутригосударственных властях лежит обязанность гарантировать, что любое нарушение прав человека, предусмотренных статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции, с самого начала и на всем своем протяжении являлось оправданным и соразмерным с учетом обстоятельств дела. Подобная проверка обычно должна проводиться судами, по крайней мере в последней инстанции, поскольку они обеспечивают лучшие гарантии процессуальной независимости, беспристрастности и законности (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гочев против Болгарии», § 50, а также Постановление Европейского Суда по делу «Сиссанис против Румынии» (Sissanis v. Romania) от 25 января 2007 г., жалоба № 23468/02, § 70). Рамки судебного контроля должны позволять суду принимать во внимание все соответствующие факторы, в том числе и те, которые касаются соразмерности ограничительной меры (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Ле Конт, Ван Лёвен и Де Мейер против Бельгии» (Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium) от 23 июня 1981 г., § 60, Series A, № 43).

20. В настоящем деле можно отметить, что Суд провинции Бари решил поместить заявителя под полицейский надзор на основании определенных признаков, исходя из которых он пришел к выводу, что тот занимался преступной деятельностью. Однако Апелляционный суд установил, что некоторые из приписываемых заявителю преступлений на самом деле были совершены другим лицом, имеющим те же имя и фамилию, что и он. Кроме

того, как указал в своем решении Апелляционный суд, Суд провинции не принял во внимание, что с 2005 года заявитель работал на ферме, а конкретных доказательств его связи с рецидивистами обнаружено не было. Далее Апелляционный суд отметил, что Суд провинции не осуществил подробного анализа опасности заявителя с учетом того, что он полностью отбыл наказание и после освобождения более не совершал преступлений.

21. Из решения Апелляционного суда округа Бари можно сделать вывод о том, что основания, по которым Суд провинции избрал в отношении заявителя меру пресечения, не являлись надлежащими или достаточными. Апелляционный суд отметил отсутствие конкретных фактов, которые позволяли бы установить, что заявитель всё еще представляет опасность. Соответственно, меру пресечения избирать в отношении него не следовало. Этого замечания достаточно для того, чтобы прийти к выводу о нарушении статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции.

22. Кроме того, следует отметить, что согласно законодательству Италии Апелляционный суд должен был вынести решение в течение 30 дней. Однако решение было вручено заявителю только 4 февраля 2009 г., через шесть месяцев и 21 день после того, как 14 июля 2008 г. была подана жалоба и когда начал течь соответствующий срок. Соответственно, мы считаем, что установленное выше нарушение Конвенции усугубляется длительной задержкой между подачей жалобы и вынесением решения Апелляционным судом округа Бари.

23. Особая тщательность и быстрота требуются при вынесении решения, затрагивающего права, которые обеспечиваются статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции, в таких обстоятельствах, как в настоящем деле, в котором мера пресечения применялась к заявителю с 4 июля 2008 г., когда ему было вручено решение Суда провинции, до 4 февраля 2009 года, когда ему вручили решение Апелляционного суда, то есть в течение семи месяцев, в том числе шести месяцев и 21 дня, пока он ждал решения Апелляционного суда. Мы считаем данный срок достаточным для того, чтобы ограничение свободы передвижения заявителя стало несоразмерным. Относительно довода властей Италии о том, что у заявителя была возможность подать к судьям иск о компенсации ущерба, мы отмечаем, что власти государства-ответчика не привели примеров, свидетельствующих об успешном использовании этого средства правовой защиты в ситуации, похожей на обстоятельства настоящего дела.

24. Принимая во внимание вышеизложенное, мы полагаем, что ограничения свободы передвижения заявителя нельзя считать «необходимыми в демократическом обществе».

25. Этих факторов достаточно, чтобы мы пришли к выводу о нарушении статьи 2 Протокола № 4

к Конвенции в связи с несоразмерностью полицейского надзора и запрета менять место жительства.

СОВПАДАЮЩЕЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ДМИТРИЯ ДЕДОВА

Я всей душой поддерживаю правомерную цель, сформулированную Конституционным судом Италии в Постановлении 1956 года № 2: «Совместное проживание в мире и согласии – это, несомненно, цель, которую ставит перед собой свободное, демократическое государство, основанное на принципе верховенства права». Если установился социальный мир, основные права и свободы соблюдаются в полном объеме. Но мы-то знаем, что человеку не так легко найти свое место в обществе, найти способ интегрироваться в общество, воспользоваться своими талантами и качествами для того, чтобы выбрать себе подходящую профессию и участвовать в разделении труда, не нарушая мира и дружбы. Это всегда непросто, и на этом пути неизбежно случаются личные психологические срывы. Не у каждого лица хватает культуры и самоограничения, чтобы избежать оскорбительного, насильственного и иного антисоциального поведения или маргинализации в широком смысле этого слова.

Проблема в том, что упомянутую выше цель нельзя достичь исключительно мерами принуждения. Я хотел бы призвать власти Италии развивать систему своей страны. Я думаю, что нужно уделять больше внимания социальной и психологической реабилитации (помимо самого наказания). Данный подход можно было бы применять в первую очередь к бывшим правонарушителям, а также к другим лицам, в отношении которых также могут быть избраны эти меры, на добровольной основе. Для этого можно было бы дополнить анализ качества закона, проведенный в настоящем Постановлении, выводом о том, что меры принуждения, о которых идет речь, являются несоразмерными, так как они сами не могут достичь преследуемой правомерной цели. Домашний арест или указания найти работу не убедят человека изменить свой образ жизни. Кроме того, это означает, что вывод о соразмерности относился бы к искусству принимать законы, а не к реализации соответствующих мер на практике.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ АНДРАША ШАЙО

Я голосовал за вывод о нарушении статьи 6 Конвенции и согласен с тем, что по делу было допущено нарушение статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции (в связи с непредсказуемостью как перечня лиц, в отношении которых могут быть избраны соответствующие меры (статья 1 Закона № 1423/1956), так и самих этих мер (статья 3

и 5 Закона № 1423/1956). Однако, к сожалению, я не могу разделить позицию большинства судей по статьям 5 Конвенции и 6 Конвенции (в уголовно-процессуальном аспекте), главным образом по соображениям, изложенным в отдельном мнении судьи Паулу Пинту де Альбукерке.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ НЕБОЙШИ ВУЧИНИЧА

Я голосовал за вывод о нарушении статей 6 и 13 Конвенции по соображениям, изложенным в части второй отдельного мнения судьи Паулу Пинту де Альбукерке.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ПАУЛУ ПИНТУ ДЕ АЛЬБУКЕРКЕ

I. ВВЕДЕНИЕ (§ 1)

1. Я не согласен с решением объявить неприемлемыми для рассмотрения по существу жалобы на нарушение статей 5 и 6 (в уголовно-процессуальном аспекте) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция). На мой взгляд, меры, избранные в отношении заявителя согласно Закону № 1423/1956 (далее – Закон 1956 года)¹, полицейский надзор в сочетании с запретом менять место жительства в течение двух лет и другими ограничительными мерами, имеют уголовно-процессуальный характер и привели к лишению заявителя права на свободу. По соображениям, изложенным ниже, на них следовало бы распространить действие материальных и процессуальных гарантий, установленных статьями 5 и 6 Конвенции (в уголовно-процессуальном аспекте).

Проголосовав против решения объявить эти жалобы неприемлемыми для рассмотрения по существу, я голосовал по существу дела за вывод о нарушении статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции в связи с недостаточной предсказуемостью как перечня лиц, в отношении которых могут быть избраны соответствующие меры (статья 1 Закона 1956 года), так и самих этих мер (статьи 3 и 5 Закона 1956 года). Я полностью согласен с содержащимися в постановлении рассуждениями по конкретному вопросу о недостаточной предсказуемости этих положений.

Цель настоящего отдельного мнения заключается в том, чтобы объяснить, почему я голосовал против объявления вышеупомянутых жалоб неприемлемыми для рассмотрения по существу, а следо-

вательно, сделать из применимости статей 5 и 6 Конвенции (в уголовно-процессуальном аспекте) к обстоятельствам дела соответствующие выводы по существу дела. Кроме того, я голосовал за вывод о нарушении статьи 13 Конвенции по основаниям, связанным с недостатками внутригосударственных средств правовой защиты в рассматриваемом деле.

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ (§§ 2–31)

II. ХАРАКТЕР ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В КОНТЕКСТЕ ИЗБРАНИЯ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ (§§ 2–11)

A. PRIUS ERGO EST SUSPICIO (§§ 2–8)

2. Конституция Италии не предусматривает мер пресечения личного характера (*misura di prevenzione personale*)². Соответствующие положения статей 25 и 27 об ограничительных мерах устанавливают лишь правила применения уголовно-правовых санкций (*pene*) и мер по обеспечению безопасности (*misura di sicurezza*).

В основополагающем Постановлении 1964 года Конституционный суд Италии подтвердил «принцип, согласно которому дисциплинированное и мирное развитие социальных отношений нужно обеспечивать не только с помощью системы норм, карающих за противоправные действия, но и с помощью системы мер пресечения, призванных предотвратить совершение таких действий в будущем» («[il] principio secondo cui l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali deve essere garantito, oltre che dal sistema delle norme repressive di fatti illeciti, anche da un sistema di misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi in avvenire»). Таким образом, *il giudice delle leggi* счел положения Закона 1956 года соответствующими Конституции Италии, в частности, принципу законности, который применительно к свободе личности установлен статьей 13, а применительно к мерам по обеспечению безопасности – пунктом 3 статьи 25³.

В других постановлениях Конституционный суд Италии был не так конкретен и рассматривал жалобы по статьям 13 и 25 Закона 1956 года в общем плане, не уточняя, имеется ли в виду аспект, свя-

¹ В 2011 году вступил в силу новый «антимафиозный кодекс», который объединил законодательство о противодействии мафии, мерах пресечения в отношении физических лиц и обеспечительных мерах в отношении имущества и отменил Закон № 1423/1956.

² Отцы-основатели Итальянской Республики специально не стали ничего говорить по этому вопросу. Они помнили о том, как в прошлом фашистский режим сделал эти меры инструментом политических репрессий (см.: *Fiandaca. Misure di prevenzione (fondamenti costituzionali)* // *Dig. Pub.*, IX, 1994 и обзоры (*voce*) «Misure di prevenzione» // *Digesto delle Discipline Penali*. Torino, 1994; *Barile. Diritto dell'uomo e libertà fondamentali*. Bologna, 1984; *Amato. Commento all'art.13* // *Branca (ed.) Commentario della Costituzione*. Bologna, 1977).

³ См. Постановление Конституционного суда Италии 1964 года № 23, в котором был отклонен вопрос о конституционности статьи 1 Закона 1956 года со ссылкой на статьи 13, 25 и 27 Конституции Италии.

занный с преступлениями, или аспект, связанный с мерами по обеспечению безопасности. Как бы то ни было, рассматривая вопрос о соблюдении принципа законности при избрании мер пресечения, *la Consulta* всегда применяет более гибкий подход, чем в контексте уголовно-правовых норм в строгом смысле этого слова. В своем обтекаемом заявлении он установил стандарт точности для положений об избрании мер пресечения, указав, что данный стандарт предполагает не «меньшую строгость, а другого рода строгость» (*non vuol dire minor rigore, ma diverso rigore*) в отношении критериев, которым должны соответствовать нормы уголовного права¹.

Кроме того, Конституционный суд Италии пришел к выводу, что меры пресечения не нарушают презумпцию невиновности. Это странный ход мысли. Судьи *Palazzo della Consulta* утверждают, что презумпция невиновности не применяется к мерам пресечения, так как они не исходят из вопроса о виновности человека и не влияют на его уголовную ответственность. Однако в то же время они считают, что меры пресечения данный принцип не нарушают, учитывая, что «простых подозрений» (*semplici sospetti*), опирающихся на «чисто субъективную и не поддающуюся контролю оценку» (*valutazioni puramente soggettive e incontrollabili*), для избрания этих мер недостаточно².

Законодатель отреагировал на эту судебную практику Законом № 327/1988, который отменил две категории подозреваемых, обозначенных в Законе 1956 года, «бездельники и обычные бродяги, способные работать», с одной стороны, и «лица, которые обычно занимаются другими видами деятельности, противоречащими общественной морали и принятым нормам поведения», с другой стороны, и потребовал, чтобы три остальные категории лиц, на которых распространяется действие этого закона, определялись «исходя из

основанных на фактах доказательств» (*sulla base di elementi di fatto*).

3. В конституционно-правовом плане в Италии с 1964 года ничего не изменилось, если говорить о соответствии системы мер пресечения в отношении физических лиц Конституции страны. Действительно, впоследствии *il giudice delle leggi* несколько раз констатировал нарушение Конституции по очень конкретным поводам³. Как указывается в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда, в 1970 году Конституционный суд Италии решил, что при рассмотрении вопроса об избрании таких мер подсудимые должны пользоваться помощью адвоката. В 1980 году он отметил, что одна из категорий лиц, которых касаются эти меры, а именно те, «поведение которых по отношению к другим лицам дает веские основания предполагать наличие у них преступных наклонностей», недостаточно четко определена законом. В 2010 году он постановил, что отсутствие у подозреваемых возможности ходатайствовать о проведении публичного разбирательства по вопросу об избрании этих мер в суде первой или второй инстанции является неконституционным. Однако по сути режим, введенный в 1956 году, остался неизменным с согласия судей *Palazzo della Consulta*.

4. В действительности меры пресечения личного характера избираются согласно Закону 1956 года в отношении лиц, подозреваемых в совершении преступлений, до вынесения им обвинительного приговора, а также в случае вынесения им оправдательного приговора⁴ или *sentenza di proscioglimento*⁵ в соответствии с пунктом 2 статьи 530 Уголовно-процессуального кодекса Италии ввиду недостаточности или противоречивости имеющихся доказательств⁶. Несмотря на формальное разграничение производства по уголовному делу, которое регули-

³ См. §§ 53–56 настоящего Постановления.

⁴ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии», жалоба № 26772/95, § 195, ECHR 2000-IV, Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии» от 22 февраля 1994 г., § 39, Series A, № 281-A, а также Решение Европейской комиссии по правам человека по делу «Чанчимино против Италии» (Ciancimino v. Italy) от 27 мая 1991 г., жалоба № 12541/86, Decisions and Reports 70. Из решений судов Италии см., например, решение объединенных секций Кассационного суда Италии по делу Симонелли (Simonelli) от 3 июля 1996 г., а также решение Первой Секции Кассационного суда Италии от 17 января 2008 г. по жалобе № 6613. Согласно статистическим данным из материалов дела в 2005–2013 годах эти меры пресечения были избраны в отношении 30 511 человек. Власти государства-ответчика просили предоставить информацию о том, скольким из них были вынесены оправдательные приговоры в порядке уголовного судопроизводства, но они не предоставили требуемых сведений.

⁵ *Sentenza di proscioglimento* (итал.) – постановление о прекращении уголовного дела и уголовного преследования (примеч. редактора).

⁶ Решение Первой секции Кассационного суда Италии по делу Лупо (*Lupo*) от 28 апреля 1995 г.

¹ Полностью соответствующий фрагмент Постановления [Конституционного суда Италии] 1964 года гласит следующее: «в описании состава преступления (профилактики) законодатель обычно должен учитывать различные критерии, начиная с тех, при помощи которых он определяет составные элементы преступной единицы, при этом он может также ссылаться на элементы презумпции, что, однако, всегда, соответствует объективно идентифицируемому поведению. Это не означает, что подход менее строгий. Подход так же строг, но отличен при прогнозировании и при принятии превентивных мер в отношении профилактики правонарушений и назначения наказания».

² Со ссылкой на пункты 2–4 статьи 1 Закона 1956 года в постановлении Конституционного суда Италии № 23 1964 года исключается возможность того, что «профилактические меры могут быть приняты на основании простых подозрений», требуя, чтобы «существовала объективная оценка фактов, из которых следует обычное поведение и образ жизни лица, или чтобы имелись конкретные признаки его склонности к совершению преступления, и чтобы это было установлено таким образом, дабы исключить чисто субъективные и неконтролируемые оценки со стороны тех, кто ратует за применение профилактических мер или применяет их».

руется Уголовно-процессуальным кодексом, и производства по вопросу об избрании мер пресечения, которое регулировалось Законом 1956 года, допускалось использование доказательств, собранных в рамках первого из этих разбирательств, в рамках второго, поскольку они указывают на необходимость избрания мер пресечения¹. Это, очевидно, дало простор для инструментализации мер пресечения в целях «наказания» тех лиц, кому удалось избежать обвинения в рамках производства по уголовному делу. В данных обстоятельствах меры пресечения оказались не чем иным, как уголовным наказанием «второй категории», «санкциями, основанными на подозрении» (*pene del sospetto*²). Даже после проведения реформы, утвержденной Законом № 327/1988, *probatio minus plena*³ было достаточно для того, чтобы люди попали в сферу действия системы уголовной юстиции, которую Закон 1956 года вооружил арсеналом ограничительных мер.

5. Еще хуже, что согласно Закону 1956 года меры пресечения во многом исключали человека из общества в результате жестких ограничений личной, профессиональной и социальной жизни подозреваемого в дополнение к лишению свободы на какую-то часть дня. Данные ограничения по своему характеру неизбежно препятствовали интеграции человека в общество. Это, в свою очередь, повышало вероятность совершения подозреваемым преступлений при нарушении режима установленных ограничений, поскольку подобное нарушение само по себе, как и преступление, наказывалось лишением свободы на продолжительный срок. Таким образом, как справедливо выразился Брикола еще в 1974 году, применение мер личного характера для предотвращения преступлений приводит к совершению новых преступлений, которые дают правовые основания для уголовного преследования тех лиц, кого изначально нельзя было привлечь к ответственности ввиду недостаточности доказательств⁴. Фактически извилистая логика

Закона 1956 года действительно имела огромный криминогенный потенциал⁵.

Помимо того, что эти меры снижают шансы на успешную интеграцию человека в общество, они приводят к дискриминации, так как закон считает их применение отягчающим обстоятельством в контексте вынесения приговора за различные преступления⁶. В действительности это отягчающее обстоятельство никак не связано по сути с основным преступлением, а значит, возникает исключительно из-за негативного отношения законодателя к подозреваемому, в отношении которого были избраны меры пресечения⁷. Помимо многочисленных негативных последствий таких мер для самого человека, их неизбежные репутационные последствия затрагивают не только социологические, но и правоприменительные аспекты.

6. Далее, совместное применение мер пресечения личного характера и уголовно-правовых санкций не ограничивается даже принципом *ne bis in idem*⁸ ввиду так называемого принципа логической совместимости тех и других, выведенного в судебной практике из некоторых положений закона⁹. Закон фактически благоприятствует данной судебной практике. Пункт 2 статьи 166 Уголовного кодекса Италии допускает избрание мер пресечения даже в случае приостановления исполнения назначенного судом уголовного наказания, если остальные доказательства можно признать *aliunde*¹⁰. В силу вышеупомянутого принципа логической совместимости меры пресечения даже применялись совместно с наказанием, назначенным в результате сделки о признании вины (*sentenza di patteggiamento*)¹¹, и с наказанием в виде пожизненного лишения свободы (*condanna all'ergastolo*)¹².

⁵ См.: Balbi. Le Misure di Prevenzione Personali // Выступление на ежегодном собрании членов Итальянской ассоциации преподавателей уголовного права 18 ноября 2016 г., Милан, с. 5. См. также: Gallo. Misure di prevenzione // Enc. Giur. Treccani. Rome, 1990, V. XX: Guerrini and Otheers. Le misure di prevenzione. Padua, 2004.

⁶ Например, статья 644 Уголовного кодекса Италии: «Наказания за деяния, о которых речь идет в первом и втором пунктах, увеличены с трети до половины... если правонарушение совершено лицом, находящимся под надзором специализированного органа контроля в предусмотренный период действия и до трех лет с момента истечения срока наказания».

⁷ См. упоминавшееся выше выступление Balbi, с. 12.

⁸ *Ne bis in idem* (лат.) – здесь: недопустимость повторного применения репрессивных мер за одно и то же преступление (примеч. редактора).

⁹ Решение Первой секции Кассационного суда Италии по делу М.М. от 10 февраля 2009 г.

¹⁰ Решение Первой секции Кассационного суда Италии по делу Капицци (*Capizzi*), жалоба № 6285/97.

¹¹ Решение Первой секции Кассационного суда Италии по делу Кастеллано (*Castellano*) от 16 апреля 1998 г.

¹² Решение объединенных секций Кассационного суда Италии от 25 марта 1993 г., № 6, решение от 14 июля 1993 г., а также упоминавшееся выше Тумминелли (*Tumminelli*), Rv. 194062.

¹ См. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии», § 196, а также упоминавшееся выше Решение Европейской комиссии по правам человека по делу «Чанчино против Италии». Из решений судов Италии см., например, Решение Второй секции Кассационного суда Италии от 20 апреля 2013 г. по жалобе № 26774.

² См.: Corso. Profili costituzionale delle misure di prevenzione: aspetti teorici e prospettivi di riforma // AA.VV. La legge antimafia tre anni dopo. Milan, 1986.

³ См. среди многих прочих примеров решение Шестой секции Кассационного суда Италии по делу Консолато (*Consolato*) от 19 января 1999 г., в котором поясняется, что требования к доказательствам, содержащиеся в пункте 2 статьи 192 Уголовно-процессуального кодекса страны, не применяются в рамках разбирательства по вопросу об избрании мер пресечения.

⁴ См.: Bricola. Forme di tutela 'ante delictum' e profili costituzionali della prevenzione // AA.VV. Le misure di prevenzione. Atti del Convegno C.N.P.D.S., 26–28.4.1974. Milan, 1975.

7. Карательный эффект мер пресечения, предусмотренных Законом 1956 года, усугубляется тем, что они применяются до окончания производства по уголовному делу на основании фактов, по поводу которых проводится расследование. В этом контексте меры пресечения преследуют цель обойти более строгие временные требования к применимости превентивных мер (*misure cautelari*), установленные обычными уголовно-процессуальными нормами¹. На практике взаимозаменяемость мер пресечения и превентивных мер, характер, режим применения и последствия которых различаются, стала юридическим ухищрением (*escamotage*), описанным в юридической литературе². До окончания производства по уголовному делу меры пресечения, установленные Законом 1956 года, действовали как мощный эндопроцессуальный козырь в руках полиции и прокуроров. Несколько упрощая, можно сказать, что тактически доминирующее положение полиции и прокуратуры по отношению к защите значительно усугублялось использованием мер пресечения для оказания давления на предположительно невиновного подсудимого, чтобы тот согласился на сотрудничество в рамках еще не закончившегося производства по уголовному делу.

8. В конечном счете, *misure di prevenzione personali* устранили принцип личной ответственности человека за свои деяния. По словам Элии, из-за превентивного судебного решения «человек становится социально несостоятельным, но перед этим не становится несостоятельным факт» (*un giudizio quale si squalifica socialmente una persona, senza prima poter squalificare un fatto*)³. В действительности меры, предусмотренные Законом 1956 года, применяются *ante o praeter delictum*. Опираясь на весьма неопределенное, вероятностное суждение о том, как поведет себя подозреваемый в будущем (*Prius ergo est suspicio*⁴), они затрагивают подозреваемого независимо от наличия каких-либо доказательств прежних преступлений на основании предполагаемых «типов» правонарушителей» (*tipologie d'autore*). В этом контексте гарантия судебного

контроля есть не что иное, как иллюзия⁵. Закон 1956 года стал инструментом уголовной политики, основанной на типологии правонарушителей, предавшей основополагающий принцип уголовного права, который однажды так красноречиво сформулировал Беттиоль: *Im Anfang ist die Tat*⁶.

В. FRODE DELLE ETICHETTE В КОНТЕКСТЕ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ (§§ 9–11)

9. До сих пор Страсбург мало чем мог помочь в борьбе с этим «навешиванием неправильных ярлыков» (*frode delle etichette*). Определяя, ответственствуют ли Конвенции меры пресечения, Европейский Суд обращал внимание в основном на разбирательство по вопросу об их избрании, в рамках которого определялась опасность подсудимого, при проверке соблюдения прав на защиту⁷. Как будет показано ниже, с тех пор как было вынесено историческое Постановление по делу «Гуццарди против Италии»⁸, Европейский Суд всегда избегал тщательного анализа материально-правовых аспектов мер пресечения, предусмотренных Законом 1956 года, просто исходя из предположения об их законности. Последний раз он должен был осуществить такой анализ в деле «Монно против Италии», но упустил эту возможность, большинством голосов объявив жалобу неприемлемой для рассмотрения по существу⁹.

10. Далее, с точки зрения Европейского Суда, отмена меры пресечения Апелляционным судом не затрагивает как таковая вопрос о законности вмешательства за предшествующий период времени, поскольку решение суда первой инстанции было *prima facie* действительным и эффективным до того, как вышестоящий суд его отменил¹⁰. К тому же был сделан вывод, что несоблюдение установленного законом срока не означало нарушения справедливого равновесия¹¹.

11. Более того, Европейский Суд последовательно приходил к выводу, что отказ допустить посторонних лиц на заседание, на котором рас-

¹ Отмена *misure cautelari* в связи с отсутствием *gravi indizi* виновности лица, как этого требует статья 273 Уголовно-процессуального кодекса Италии, не препятствует применению *misure di prevenzione personali* (см. решение Первой секции Кассационного суда Италии по делу Йорио (*Iorio*), жалоба № 5760/99).

² См. упоминавшееся выше выступление Balbi, с. 17.

³ См.: Elia. *Libertà personale e misure di prevenzione*. Milan, 1962; *Libertà personale tra l'articolo 13 e l'articolo 25 della Costituzione* // *Giur. Cost.* 1964; Petrini. *La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure praeter delictum*. Naples, 1996 and Moccia; *La lotta alla criminalità organizzata* // Vallefucio и Gialanella (ed.) // *La difficile antimafia*. Rome, 2002.

⁴ Перевод: «Всё начинается с подозрения». Это выражение пришло из средневекового уголовного процесса. См. упоминавшееся выше выступление Balbi, с. 17.

⁵ См.: Amodio. *Il processo di prevenzione: l'illusione della giurisdizionalità* // *Giust. pen.*, 1975, III.

⁶ Перевод: «Всё начинается с деяния». См.: Bettiol. *Il problema penale*, 1945 // *Scritti giuridici*, I. P. 678.

⁷ См. упоминавшиеся выше Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии», Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии», а также Постановление Европейского Суда по делу «Вито Санте Санторо против Италии».

⁸ См.: Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии» от 6 ноября 1980 г., Series A, № 39.

⁹ Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии» от 8 октября 2013 г., жалоба № 18675/09.

¹⁰ Там же, § 26.

¹¹ Там же, § 27.

смачивается вопрос об избрании обеспечительных мер имущественного характера, представляет собой нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции¹. Однако ранее не существовало аналогичной прецедентной практики, касающейся мер пресечения в отношении физических лиц.

Одним словом, до настоящего времени Европейский Суд не обеспечивал минимальных гарантий материальной законности и процессуальной справедливости в сфере обеспечительных мер личного характера, способных привести к серьезным вмешательствам в жизнь человека. Постановление по настоящему делу изменяет эту тенденцию.

III. МАТЕРИАЛЬНЫЕ ГАРАНТИИ, КАСАЮЩИЕСЯ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ (§§ 12–31)

A. ПРИМЕНИМОСТЬ СТАТЬИ 5 КОНВЕНЦИИ (§§ 12–20)

12. Жалоба заявителя на нарушение статьи 5 Конвенции заключается в том, что он подвергся произвольному и чрезмерному лишению свободы. Для того, чтобы ответить на вопрос о применимости статьи 5 Конвенции, Европейский Суд должен применить критерии, сформулированные в Постановлении по делу «Гуццарди против Италии»². При определении того, был ли человек «лишен свободы» по смыслу положений статьи 5 Конвенции, отправной точкой должно быть конкретное положение заявителя. Кроме того, следует принимать во внимание целый ряд факторов, таких как вид, длительность, последствия и порядок применения соответствующей меры. Различие между лишением и ограничением свободы, тем не менее, заключается в степени или интенсивности, а не в характере или сути³. При определении характера мер пресечения, предусмотренных Законом 1956 года, их нужно рассматривать «в целом и в совокупности»⁴. Наконец, Европейский Суд также постановил, что требование учитывать «тип» и «порядок применения» соответствующей

меры позволяет ему учитывать конкретный контекст и обстоятельства видов ограничений, не связанных с содержанием в камере⁵.

13. В деле «Гуццарди против Италии» от Европейского Суда требовалось рассмотреть обеспечительные меры личного характера, избранные в отношении заявителя. Европейский Суд постановил, что заявитель был лишен свободы и что по делу было допущено нарушение статьи 5 Конвенции. Заявитель, которого подозревали в членстве в «мафиозной группе», был вынужден жить на острове, на территории (неогороженной) площадью 2,5 кв. км, в основном вместе с другими жителями, находившимися в той же ситуации, и надзирателями. Требование жить на острове сопровождалось другими ограничениями, напоминающими те меры, которые применялись к заявителям в упомянутых выше делах⁶.

14. Все остальные дела, рассмотренные позднее, напоминали дело «Гуццарди против Италии», поскольку применяемые ограничения были похожи друг на друга: заявители были обязаны раз в неделю отмечаться в осуществляющем надзор отделении полиции, начать искать работу в течение месяца, не менять места жительства, вести честный и законопослушный образ жизни и не давать повода для возникновения подозрений, не общаться с ранее судимыми лицами, к которым применялись меры пресечения или меры по обеспечению безопасности, не возвращаться домой позднее 22.00 и не выходить из дома ранее 6.00, кроме случаев, когда это необходимо, и только своевременно уведомив об этом органы власти, не хранить и не носить с собой оружия, не ходить в бары, ночные клубы, развлекательные центры, публичные дома и не посещать публичные мероприятия. Единственное отличие от ситуации в деле «Гуццарди против Италии» заключалось в том, что заявителей не заставляли жить на острове. На этом основании указанные дела рассматривались только со ссылкой на статью 2 Протокола № 4 к Конвенции⁷.

¹ См. упоминавшиеся выше Постановления Европейского Суда по делам «Бочеллари и Рицца против Италии» §§ 34–41, «Перре и другие против Италии» §§ 23–26, «Бонджорно и другие против Италии», §§ 27–30, «Леоне против Италии», §§ 26–29, «Капитани и Кампанелла против Италии», §§ 26–29.

² См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 95.

³ Там же, §§ 92–93. См. также упоминавшиеся выше Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делам «Нада против Швейцарии», § 225, «Остин и другие против Соединенного Королевства», «Станев против Болгарии», также «Медведев и другие против Франции», § 73.

⁴ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 95.

⁵ Там же, § 92. См. также Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. Netherlands) от 8 июня 1976 г., § 59, Series A, № 22, и Постановление Европейского Суда по делу «Амуур против Франции» (Amuur v. France) от 25 июня 1996 г., § 43, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-III.

⁶ Перевод: «Всё начинается с подозрения». Это выражение пришло из средневекового уголовного процесса. См. упомянутое выше выступление Balbi, с. 678.

⁷ См. упоминавшиеся выше Решение Европейской комиссии по правам человека по делу «Чанчимино против Италии», Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии», Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии», Постановление Европейского Суда по делу «Вито Санте Санторо против Италии» и Решение Европейского Суда по делу «Монно против Италии».

15. Подобная прецедентная практика противоречива. С одной стороны, в деле «Гуццарди против Италии» Европейский Суд постановил, что меры пресечения, избранные в отношении заявителя согласно Закону 1956 года, были связаны с лишением свободы. С другой стороны, в делах по жалобам против Италии, рассмотренных после дела «Гуццарди против Италии», начиная со злополучного Постановления по делу «Раймондо против Италии», Европейский Суд приходил к выводу, что соответствующие меры представляют собой не лишение свободы, а всего лишь ограничение свободы передвижения¹. Я считаю, что Европейский Суд должен вернуться к основополагающим принципам подхода, принятого в деле «Гуццарди против Италии», которые были прямо подтверждены в деле «Чулла против Италии»².

16. На мой взгляд, сравнение мер, избранных в отношении заявителей по делам «Гуццарди против Италии» и «Де Томмазо против Италии» соответственно, указывает на следующее: заявители по обоим этим делам подверглись схожим ограничениям. Хотя заявителя по настоящему делу, в отличие от заявителя по делу «Гуццарди против Италии», не заставляли жить на острове на территории (неогороженной) площадью 2,5 кв. км, сочетание и совокупность мер, примененных в настоящем деле, привело не просто к ограничению, а к лишению свободы, особенно с учетом требования не возвращаться домой после 22.00 и не выходить из дома ранее 6.00.

На практике это требование действовало в течение 221 дня в сочетании с другими обязательствами: проживать в конкретном городе, отмечаться раз в неделю в осуществляющем надзор отделении полиции, не общаться с ранее судимыми лицами, к которым применялись меры пресечения или меры по обеспечению безопасности, не хранить

и не носить с собой оружия, не ходить в бары, ночные клубы, развлекательные центры и публичные дома (*osterie, bettole, sale giochi e luoghi onde si esercita il meretricio*), не посещать какие бы то ни было (*di qualsiasi genere*) публичные мероприятия и вести честный образ жизни (*vivere onestamente*). Наконец, заявитель также подвергся ограничению, связанному с телефонными разговорами.

17. Однако в настоящем деле, в отличие от дела «Гуццарди против Италии», где заявитель должен был заранее сообщать властям телефонный номер и имя своего собеседника каждый раз, когда он хотел совершить или принять междугородний или международный звонок, заявитель не мог пользоваться мобильными телефонами и электрическими средствами связи. Эта мера, очевидно, лишь ухудшила положение, в котором он находился.

18. Указав это, следует подчеркнуть, что площадь территории, на которой был вынужден проживать заявитель, не должна являться единственным основанием для вывода о применимости статьи 5 Конвенции. Со ссылкой на «конкретное положение» заявителя³ я отмечаю, что запрет менять место жительства действовал в отношении заявителя 221 день (с 4 июля 2008 г. по 4 февраля 2009 г.), то есть 1 768 часов (221 день по восемь часов в день). В данном контексте следует обратить внимание на то, что в прецедентной практике Европейского Суда есть множество примеров, когда лишение права на свободу продолжалось значительно меньше, чем в настоящем деле⁴.

³ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 92.

⁴ См. для сравнения с лишением свободы на 11 часов в деле «Квинн против Франции» (Постановление Европейского Суда по делу «Квинн против Франции» (Quinn v. France) от 22 марта 1995 г., § 42, Series A, № 311); с лишением свободы на 12 часов в деле «Лабита против Италии» (упоминавшемся выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии», § 166); с лишением свободы на три дня в деле «Манчини против Италии» (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда, § 25), а также с лишением свободы на шесть месяцев в деле «Бранд против Нидерландов» (Постановление Европейского Суда по делу «Бранд против Нидерландов» (Brand v. Netherlands) от 11 мая 2004 г., жалоба № 49902/99, § 60). В качестве других примеров лишения свободы на непродолжительный срок см. Постановление Европейского Суда по делу «Мюррей против Соединенного Королевства» (Murray v. United Kingdom) от 28 октября 1994 г., § 49 и последующие, Series A, № 300-A, в котором речь шла о содержании под стражей в армейском центре для допроса, продолжавшегося менее трех часов, Решение Европейского Суда по делу «Новотка против Словакии» (Novotka v. Slovakia) от 4 ноября 2003 г., жалоба № 47244/99, в котором шла речь о содержании в отделении полиции в течение одного часа, Постановление Европейского Суда по делу «Шимоволос против Российской Федерации» (Shimovolos v. Russia) от 21 июня 2011 г., жалоба № 30194/09, §§ 49–50 (см.: См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. № 1. 2012 (примеч. редактора)), где рассматривался допрос во время содержания в отделении полиции продолжительностью 45 минут, а также Постановление Европейского Суда по делу «Витольд Литва против Польши» (Witold Litwa v. Poland), жалоба № 26629/95,

¹ В настоящее время прецедентная практика Европейского Суда опирается на Постановление по делу «Раймондо против Италии» (§ 39), в котором просто подтверждается, без какой-либо попытки привести обоснование, что эти меры нужно считать ограничением свободы передвижения, предусмотренной статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции, и что они «не являются лишением свободы по смыслу положений пункта 1 статьи 5 Конвенции». При этом цитируется «упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», с. 33, § 92» и игнорируются все последующие рассуждения в Постановлении по делу «Гуццарди против Италии», где был сделан прямо противоположный вывод: «С учетом всех факторов Европейский Суд полагает, что настоящее дело нужно считать связанным с лишением свободы».

² Постановление Европейского Суда по делу «Чулла против Италии» (Ciulla v. Italy) от 22 февраля 1989 г., § 40, Series A, № 148. Это дело касается положения о *detenzione provvisoria*, которое впоследствии было отменено. Отметим далее, что данный подход был также подтвержден, *mutatis mutandis*, в недавно рассмотренном деле по жалобе против Германии (см. Постановление Европейского Суда по делу «Остендорф против Германии» (Ostendorf v. Germany) от 7 марта 2013 г., жалоба № 15598/08).

19. Кроме того, полезно сослаться на практику самого Европейского Суда, касающуюся домашнего ареста. Согласно Постановлению по делу «Бузаджи против Республики Молдова» домашний арест является разновидностью лишения свободы с точки зрения статьи 5 Конвенции¹. Домашний арест заключается в том, что подозреваемому запрещается выходить из дома без разрешения соответствующих органов власти. Согласно статье 284 Уголовно-процессуального кодекса Италии человек находящийся под *arresto domiciliario* не может выходить из дома. Однако суд может разрешить подсудимому выходить из дома на работу или по другим «необходимым делам» (*indispensabili esigenze di vita*). В этой статье не указано, сколько часов человек может проводить вне дома, данный вопрос остается на усмотрение суда. Норма о *detenzione domiciliare* (пункт 4 статьи 47 *ter* Закона № 354/1975), определяя режим отбывания этого наказания, отсылает к упомянутой выше статье 284. Нарушение данных положений карается согласно статье 385 Уголовного кодекса Италии, которая предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до одного года, а в случаях, связанных с применением силы, до пяти лет.

По сути ситуация в настоящем деле ничем не отличается. Заявитель был не вправе выходить из дома с 22.00 до 6.00 без «своевременного уведомления» (*tempestiva notizia*) надзирающих органов и только в случаях «доказанной необходимости» (*comprovata necessità*). Невыполнение этой юридической обязанности могло повлечь за собой наказание в виде лишения свободы на срок до пяти лет.

20. Таким образом, к такой разновидности лишения свободы была применима статья 5 Конвенции, как и в упомянутых выше делах «Гуццарди против Италии» и «Чулла против Италии». Если бы был сделан вывод о том, что пункт 1 статьи 5 Конвенции не применяется к мерам, предусмотренным Законом 1956 года, это стало бы примером «навешивания неправильных ярлыков» (*fronde delle etichette*), поскольку подобные меры по своему характеру очень сильно затрагивают жизнь человека, ограничивая его свободу, как в общем плане, так и в настоящем деле.

В. ПРИМЕНЕНИЕ В ДЕЛЕ СТАТЬИ 5 КОНВЕНЦИИ: ОТСУТСТВИЕ КОНВЕНЦИОННЫХ ОСНОВАНИЙ ДЛЯ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ (§§ 21–31)

21. Я целиком присоединяюсь к мнению Большой Палаты Европейского Суда о том, что в рас-

§ 46, ECHR 2000-III, в котором шла речь о содержании в вызревателе в течение шести с половиной часов.

¹ См.: Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бузаджи против Республики Молдова», жалоба № 23755/07, § 104, ECHR 2016.

сматриваемом законе имелись дефекты в качестве, касающиеся как списка субъектов, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения (статья 1 Закона 1956 года), так и самих этих мер (статьи 3 и 5 Закона 1956 года).

22. Похвальных усилий Конституционного суда Италии по ограничению рамок понятий, используемых в этих статьях, оказалось недостаточно для того, чтобы их нельзя было упрекнуть в недостаточной предсказуемости. Обычный гражданин не мог предвидеть, какие конкретные виды поведения могут попасть под действие соответствующего положения Закона 1956 года и какие конкретно меры будут к нему применены за его проступки, просто потому, что Закон был слишком широко сформулирован и содержал расплывчатые, неопределенные понятия, иногда с назидательным оттенком. Поскольку Закон 1956 года не установил четкой и предсказуемой связи между конкретными видами поступков и конкретными уголовно-процессуальными мерами, полиция и прокуратура получили слишком большую свободу усмотрения².

23. Однако проблема этим не исчерпывается. Большая Палата Европейского Суда не должна была ставить здесь точку в своем анализе. В дополнение к дефектам в качестве закона лишение права на свободу *ante o praeter delictum* в целях предотвращения преступлений не согласуется ни с одним из оснований, исчерпывающим образом установленных пунктом 1 статьи 5 Конвенции.

24. Вспомним вывод, уже достаточно убедительно изложенный в Постановлении Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии»: нельзя считать, что запрет менять место жительства и требование находиться дома по восемь часов в день в целях предотвращения преступлений охватывается какой-либо из ситуаций, исчерпывающий перечень которых приведен в пункте 1 статьи 5 Конвенции³.

² *Legge-delega* (закон, вступающий в силу без согласования в парламенте. – Примеч. редактора) № 136 от 13 августа 2010 г. требует устанавливать категории лиц, к которым применяются указанные меры, на основании «четко определенных критериев, отсылающих к существованию обстоятельств фактического характера» («чтобы конкретно определялись категории лиц, против которых направлены персональные или имущественные профилактические меры с привязкой прогноза к четко определенным допущениям, относящимся, в частности, к наличию фактических обстоятельств, которые оправдывают применение упомянутых профилактических мер, а также, только для персональных мер, к существованию признаков опасности субъекта»).

³ См. для сравнения Постановление Европейского Суда по делу «Данов против Болгарии» (*Danov v. Bulgaria*) от 26 октября 2006 г., жалоба № 56796/00, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Манчини против Италии», § 20, Постановление Европейского Суда по делу «Николова против Болгарии (№ 2)» (*Nikolova v. Bulgaria*) (№ 2) от 30 сентября 2004 г., жалоба № 40896/98, а также Постановление Европейского Суда по делу «Вачев против

25. Подпункт «а» пункта 1 статьи 5 Конвенции в настоящем деле не применяется¹. Адресованный заявителю запрет менять место жительства являлся не наказанием за конкретное преступление, а профилактической мерой, принятой из-за наличия указаний на то, что он склонен к совершению преступления. По своему характеру эта мера отличается от содержания под стражей, которое «следует» за вынесением обвинительного приговора, «зависит» от вынесения обвинительного приговора или имеет место «в силу» вынесения обвинительного приговора².

26. Подпункт «b» пункта 1 статьи 5 Конвенции в настоящем деле не применяется³. Лишение заявителя свободы не являлось следствием невыполнения распоряжения суда⁴ или необходимости обеспечить соблюдение конкретного обязательства, предписанного законом⁵.

27. Подпункт «с» пункта 1 статьи 5 Конвенции в настоящем деле не применяется⁶. Заявитель не находился ни в одной из ситуаций, попадающих под действие подпункта «с». Не было ни «обоснованного подозрения в совершении [им] правонарушения», ни «достаточных оснований полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения» или «помешать ему скрыться после его совершения». Причина проста: согласно четко установленной прецедентной практике Европейского Суда нужно, чтобы подозрение для целей подпункта «с» пункта 1 статьи 5 Конвенции относилось к «конкретному и определенному пра-

вонарушению»⁷, а Закон Италии 1956 года этому требованию не соответствовал.

28. Подпункт «d» пункта 1 статьи 5 Конвенции в настоящем деле не применяется⁸, поскольку заявитель не являлся несовершеннолетним лицом.

29. Подпункт «е» пункта 1 статьи 5 Конвенции в настоящем деле не применяется⁹. Заявитель не относится ни к одной из категорий лиц, упомянутых в этом подпункте.

30. Наконец, подпункт «f» пункта 1 статьи 5 Конвенции также не имеет отношения к настоящему делу¹⁰.

31. Подводя итоги, лишение заявителя свободы подлежит критике по двум основным соображениям: во-первых, оно не соответствовало принципу законности, сформулированному в пункте 1 статьи 5 Конвенции, а во-вторых, оно не попадало под действие исключений, указанных в подпунктах «а»–«f» пункта 1 статьи 5 Конвенции. В Постановлении Европейского Суда рассматривается лишь первый из этих аспектов. На мой взгляд, Европейский Суд обязательно должен был сделать еще один шаг и обсудить непростой вопрос о том, соответствует ли Конвенции лишение права на свободу *ante o praeter delictum* в целях предотвращения преступлений.

С учетом вышесказанного необходимо сделать вывод о том, что Конвенция не предусматривает оснований для лишения права на свободу *ante o praeter delictum* в целях предотвращения преступлений.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ (§§ 32–58)

IV. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ГАРАНТИИ В КОНТЕКСТЕ ИЗБРАНИЯ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ (§§ 32–48)

А. ПРИМЕНИМОСТЬ ПУНКТА 1 СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ (В УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОМ АСПЕКТЕ) (§§ 32–43)

32. Согласно Постановлению Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов»¹¹ при определении применимости статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте имеют значение следующие критерии: юридическая

⁷ См.: там же, а также Постановление Европейского Суда по делу «Лоулесс против Ирландии (№ 3)» (Lawless v. Ireland) (№ 3) от 1 июля 1961 г., Series A, № 3, и Постановление Европейского Суда по делу «Фокс, Кэмпбелл и Хартли против Соединенного Королевства» (Fox, Campbell and Hartley v. United Kingdom) от 30 августа 1990 г., Series A, № 182.

⁸ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 103.

⁹ Там же, § 98.

¹⁰ Там же, § 103.

¹¹ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов», §§ 82–83.

Болгарии» (Vachev v. Bulgaria), жалоба № 42987/98, § 64, ECHR 2004-VIII.

¹ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 100.

² См. для сравнения Постановление Европейского Суда по делу «Ван Дроогенбрук против Бельгии» (Van Droogenbroeck v. Belgium) от 24 июня 1982 г., § 35, Series A, № 50.

³ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 101.

⁴ См. для сравнения Постановление Европейского Суда по делу «Стил и другие против Соединенного Королевства» (Steel and Others v. United Kingdom) от 23 сентября 1998 г., § 66, Reports 1998-VII, Постановление Европейского Суда по делу «Новицкая против Польши» (Nowicka v. Poland) от 3 декабря 2002 г., жалоба № 30218/96, § 60, Постановление Европейского Суда по делу «Харкманн против Эстонии» (Harkmann v. Estonia) от 11 июля 2006 г., жалоба № 2192/03, § 30, а также Постановление Европейского Суда по делу «Гатт против Мальты» (Gatt v. Malta), жалоба № 28221/08, § 36, ECHR 2010.

⁵ См. для сравнения Постановление Европейского Суда по делу «Василева против Дании» (Vasileva v. Denmark) от 25 сентября 2003 г., жалоба № 52792/99, § 36, а также Постановление Европейского Суда по делу «Эппле против Германии» (Erple v. Germany) от 24 марта 2005 г., жалоба № 77909/01, § 36.

⁶ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии», § 102.

квалификация правонарушения по внутреннему законодательству, сам характер правонарушения, а также характер и степень суровости наказания, которое угрожает правонарушителю. Кроме того, эти критерии являются альтернативными и не используются совместно: для применения статьи 6 Конвенции в контексте выражения «уголовное обвинение» достаточно того, чтобы правонарушение по своей природе являлось преступлением с точки зрения Конвенции или чтобы полагающееся за него наказание в силу своего характера и степени суровости в целом относилось к категории уголовно-правовых санкций. Это не исключает совместного использования указанных выше критериев в случаях, когда анализ каждого из них в отдельности не позволяет прийти к однозначному выводу о существовании «уголовного обвинения»¹.

33. Вывод о том, что различные меры пресечения, предусмотренные Законом 1956 года, имеют с точки зрения указанных выше критериев уголовно-процессуальный характер, подтверждается многими доводами.

Во-первых, избрание мер пресечения в отношении физических лиц согласно Закону 1956 года основано на «уголовном обвинении» по смыслу положений Конвенции. Обвинение заключается в том, что человеку приписывается совершение опасных проступков или опасный характер, которые заставляют предполагать, что он совершит преступления в будущем. Как подчеркивалось в деле «Девеер против Бельгии»², Европейский Суд должен определить, «оказало ли это существенное влияние на положение [подозреваемого]». Это полностью соответствует ситуации, сложившейся из-за Закона 1956 года, поскольку человек, в отношении которого собираются избрать меру пресечения, становится «подозреваемым» (см. соответствующие формулировки в статье 4 Закона: *sospetti*; и в статье 5 Закона: *persona sospetta di vivere, di non dare ragione di sospetti*).

34. Во-вторых, с момента начала разбирательства по Закону 1956 года подозреваемый может столкнуться с временными ограничениями своих прав, предусмотренных статьями 6 этого закона.

35. В-третьих, если подозрение подтверждается приговором суда, подозреваемый подвергается весьма серьезным ограничительным мерам, затрагивающим широкий спектр основных свобод, на срок до пяти лет. Этот срок, согласно статье 11 Закона 1956 года, может быть продлен, если подозреваемый, находясь под полицейским надзором,

совершит преступление. Суровость данных мер не вызывает сомнений.

36. В-четвертых, в принципе Конституционный суд Италии считает, что меры пресечения, предусмотренные Законом 1956 года, как и меры по обеспечению безопасности, имеют уголовно-процессуальный характер. В Постановлении 1964 года № 68 Конституционный суд сам давно указал на существование «*il fondamento commune e la commune finalità*» между мерами по обеспечению безопасности (*misure di sicurezza*) и мерами пресечения (*misure di prevenzione*)³. В Постановлении 1980 года № 177 Конституционный суд приравнял меры пресечения в отношении физических лиц, предусмотренные Законом 1956 года, к мерам по обеспечению безопасности, предусмотренным Уголовным кодексом Италии, как если бы это были «две стороны одной медали»⁴. Следовательно, он применяет к ним гарантии, которые вытекают из принципа законности и презумпции невиновности⁵. Однако меры пресечения, как и меры по обеспечению безопасности, не ограничиваются принципом, запрещающим придавать закону обратную силу⁶.

37. В-пятых, эти меры, как и обычные уголовно-правовые санкции, преследуют цели общей и специальной превенции. На практике они опираются также на социально предосудительный характер поступков подозреваемого, то есть на фактор, который лежит в основе применения и уголовно-правовых санкций. Итальянские юристы всегда подчеркивали тесную связь мер пресечения лично-го характера с уголовным правом и его целями⁷.

38. В-шестых, нарушение режима уголовно-правовых мер, предусмотренных в Законе 1956 года,

³ Из статьи 10 и пункта 3 статьи 12 Закона 1956 года можно вывести принцип, согласно которому мера по обеспечению безопасности имеет преимущественную силу по сравнению с мерой пресечения в ситуациях, когда применяются обе эти меры, однако в определенных обстоятельствах они могут применяться совместно (см. решение Первой секции Кассационного суда Италии по делу Макри (*Macri*) от 7 февраля 2011 г.)

⁴ Соответствующий фрагмент этого постановления выглядит так: «применение персональных мер личной безопасности, которые также направлены на профилактику совершения (дальнейших) правонарушений (и которые не всегда предполагают совершение предыдущего правонарушения; ст. 49, пункт два и четыре, и ст. 115, пункт два и четыре Уголовного кодекса), и соответственно могут рассматриваться, как одна из двух частей единого целого».

⁵ См. упоминавшиеся выше Постановления Конституционного суда Италии №№ 23/1964 и 177/1980.

⁶ См. решение Первой секции Кассационного суда Италии от 17 мая 1984 г. по жалобе № 1193.

⁷ См., например: *Nuvolone*. La prevenzione nella teoria generale del diritto penale // *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1956; *Piroddi*. Le misure di prevenzione di pubblica sicurezza. 1971; *Vassalli*. Misure di prevenzione e diritto penale // *Studi in onore di B. Petrocelli*, v. III, 1972.

¹ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Юссила против Финляндии», жалоба № 73053/01, §§ 30–31, *ECHR* 2006-XIII, и Постановление Европейского Суда по делу «Зайцев против Латвии» (*Zaicevs v. Latvia*) от 31 июля 2007 г., жалоба № 65022/01, § 31.

² Постановление Европейского Суда по делу «Девеер против Бельгии» (*Deweere v. Belgium*) от 27 февраля 1980 г., § 46, Series A, № 35.

карается лишением свободы на срок до пяти лет¹. Весьма репрессивный характер указанных мер пресечения усугубляется тем, что избрание этих мер считается отягчающим обстоятельством в контексте назначения наказания за различные преступления, предусмотренные Уголовным кодексом Италии.

39. В-седьмых, статья 4 Закона 1956 года предусматривает, что общие статьи 636 и 637 Уголовно-процессуального кодекса Италии, регулирующие вопросы уголовного судопроизводства, применяются и при избрании мер пресечения в отношении физических лиц. В Постановлении 1997 года № 306 Конституционный суд Италии сам признал, что, несмотря на различия между обычными разбирательствами по уголовным делам и разбирательствами по вопросу об избрании мер пресечения, «последние выкраиваются по лекалам первых» (*quest'ultimo si trova ad essere modellato sulle forme del primo*). Уведомление о слушаниях по вопросу об избрании мер пресечения напоминает настоящее *vocatio in iudicium*, аналогичное *decreto di citazione* в обычном уголовном судопроизводстве, а постановление суда об избрании меры пресечения похоже на настоящий обвинительный приговор (*sentenza*), который должен быть мотивирован².

40. В-восьмых, если к обеспечительным мерам имущественного характера применяются гарантии публичного и справедливого судебного разбирательства, на что Европейский Суд уже указывал в упомянутых выше делах «Боччелари и Рицца против Италии» и «Капитани и Кампанелла против Италии», они тем более должны применяться к мерам пресечения личного характера (*misure di prevenzione personali*).

41. В-девятых, ввиду серьезности применимых мер невозможно представить, что в рамках разбирательства, предусмотренного Законом 1956 года, у подозреваемых нет права быть уведомленными о предъявленном им обвинении (подпункт «а» пункта 3 статьи 6 Конвенции), права иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты, права защищать себя и представлять доказательства в свою защиту (подпункты «b» и «с» пункта 3 статьи 6 Конвенции) и права пользоваться услугами выбранного ими самими защитника (подпункт «с» пункта 3 статьи 6 Конвенции). Эти базовые требования уголовного

судопроизводства применимы и в контексте Закона 1956 года: так, «подсудимый может вносить представления и иметь адвоката» (Постановление Конституционного суда Италии № 76/1970).

42. В-десятых, Европейский Суд приходил к выводу, что действие статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте распространяется на дисциплинарные правонарушения, особенно с учетом суровости наказания³. В общем плане меры, применявшиеся в рамках разбирательства согласно Закону 1956 года, были более суровыми, чем обычные дисциплинарные взыскания. Меры пресечения, избранные в отношении заявителя, подтверждают данный общий вывод. Следовательно, в настоящем деле тем более должна применяться статья 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте⁴.

43. С учетом вышесказанного меры пресечения в отношении физических лиц, предусмотренные в Законе 1956 года, имеют уголовно-процессуальный характер. Выполняются все традиционные условия, вытекающие из прецедентной практики, начало которой было положено после принятия Постановления Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов»⁵. Настоящее дело наглядно показывает чрезмерно карательный характер мер пресечения, предусмотренных Законом 1956 года, поскольку список применимых мер слишком широк и не является исчерпывающим, а применяться они могут чересчур долго (в течение пяти лет, но с возможностью продления). Кроме того, вмешательство в осуществление подозреваемым основных свобод настолько серьезно, что необходимы гарантии, вытекающие из статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте. В Италии ситуация усугубляется тем, что эти меры могут быть избраны в отношении физического лица даже после того, как в порядке уголовного судопроизводства ему был вынесен оправдательный приговор.

³ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов», § 85, Постановление Европейского Суда по делу «Кэмпбелл и Фелл против Соединенного Королевства» (Campbell and Fell v. United Kingdom) от 28 июня 1984 г., § 73, Series A, № 80, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Эзех и Коннорс против Соединенного Королевства» (Ezeh and Connors v. United Kingdom), жалобы №№ 39665/98 и 40086/98, § 130, ECHR 2003-X, а также, *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Дакоста Сильва против Испании» (Dacosta Silva v. Spain), жалоба № 69966/01, §§ 46–50, ECHR 2006-XIII.

⁴ В упоминавшемся выше Постановлении по делу «Гуццарди против Италии» (§ 108) Европейский Суд постановил, что статья 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте неприменима, но он не рассматривал ни один из приведенных выше доводов.

⁵ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов», §§ 82–83.

¹ Согласно статистической информации, имеющейся в материалах дела, в 2005–2014 годах за нарушение режима избранных в отношении них мер пресечения был осуждено 16 461 человек. Власти государства-ответчика не предоставили сведений о том, сколько человек из их числа были приговорены к лишению свободы, хотя им и задавался этот вопрос.

² См.: Cairo u Forte. Codice delle misure di prevenzione annotato. Rome, 2014. P. 23.

В. ПРИМЕНЕНИЕ В ДЕЛЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ: ОТСУТСТВИЕ ПУБЛИЧНОГО И СПРАВЕДЛИВОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА (§§ 44–48)

44. Поступившие в Европейский Суд жалобы на нарушение статьи 6 Конвенции (в уголовно-процессуальном аспекте) можно свести к следующему: отсутствие публичного разбирательства, надлежащей оценки доказательств по делу и средств правовой защиты. Поскольку статья 6 Конвенции (в уголовно-процессуальном аспекте) применима, остается определить, была ли она нарушена. На мой взгляд, по этим трем аспектам по делу было допущено нарушение данной статьи.

45. Как признал Конституционный суд Италии в Постановлении № 93/2010, публичность является основополагающим требованием к такого рода разбирательствам. Власти Италии признали, что заявитель стал жертвой нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции в связи с отсутствием публичного разбирательства в судах Италии.

46. При оценке доказательств по делу были допущены две серьезные ошибки: по поводу работы заявителя на ферме с 2005 года, которую признал Апелляционный суд (после того, как в 2005 году заявитель вышел на свободу, он постоянно и на законных основаниях работал, и работа давала ему достойный источник дохода) (*«dopo la sua scarcerazione del 2005 si è costantemente dedicato sino ad oggi ad attività lavorativa lecita che gli assicura una fonte dignitosa di sostentamento»*), вопреки выводам, к которым пришел суд первой инстанции, и в отношении предполагаемых нарушений правил полицейского надзора (*violazioni agli obblighi di sorveglianza*). Апелляционный суд признал серьезную ошибку, которая заключалась в том, что заявителя перепутали с другим человеком, прямо заявив, что нарушения обязательств, вытекающих из избрания меры пресечения в виде полицейского надзора, относились к другому лицу.

47. Несмотря на то, что обычно Европейский Суд закрывает глаза на ошибки, допущенные при оценке доказательств, он отмечает грубые и вопиющие ошибки, подобные тем, которые имели место в настоящем деле. Действительно, эти ошибки оказались настолько серьезными, что они нарушили элементарную справедливость судебного разбирательства. Отметим далее, что обоснование этой меры, приведенное судом первой инстанции, заняло всего два небольших абзаца.

48. Подводя итоги, статья 6 Конвенции (в уголовно-процессуальном аспекте) является применимой и была нарушена.

В. ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННЫЕ СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ В РАССМАТРИВАЕМОМ ДЕЛЕ (§§ 49–58)

А. ОТСУТСТВИЕ БЕЗОТЛАГАТЕЛЬНОГО СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ (§§ 49–53)

49. Проголосовав против решения о неприемлемости для рассмотрения по существу жалобы на нарушение статьи 5 Конвенции, я голосовал по существу дела за вывод о нарушении статьи 13 Конвенции по следующим соображениям.

К заявителю применялось слишком много широких и разнообразных уголовно-процессуальных мер в течение чересчур долгого времени. Они были совершенно несоразмерными расплывчатым и необоснованным подозрениям, которые в отношении него существовали. Следует подчеркнуть, что эти меры применялись к заявителю в течение 221 дня, несмотря на то, что согласно закону Апелляционный суд обязан был вынести решение в течение 30 дней. Этот срок, предусмотренный самим законодательством Италии, не был соблюден.

50. В настоящем деле меры были признаны ничтожными, а это поставило под вопрос правовые основания их применения¹. Заявитель был вынужден нести чрезмерное бремя, поскольку определение законности этих мер заняло семь месяцев, тогда как закон устанавливает, что это следовало было сделать в течение 30 дней, таким образом, было нарушено справедливое равновесие.

51. При этом мне понятно, что отсутствовали надлежащие средства правовой защиты. Это следует из рассуждений (*ratio*) об отсутствии публичного разбирательства при рассмотрении дела в Апелляционном суде, которые содержатся в Постановлении Конституционного суда Италии № 93/2010, и из слишком запоздавшей реакции суда второй инстанции.

52. Далее, гарантируя задержанным право на обжалование законности лишения свободы, пункт 4 статьи 5 Конвенции также провозглашает, что после подачи такой жалобы у них есть право на безотлагательное рассмотрение судом правомерности их заключения под стражу и на освобождение, если их заключение под стражу признано судом незаконным. Кроме того, вопрос о соблюдении права задержанных на безотлагательное вынесение решения, как и вопрос о соблюдении требований «разумного срока», о которых говорится в пункте 3 статьи 5 Конвенции и в пункте 1

¹ Правовые и фактические основания для применения уголовно-процессуальных мер отсутствовали, как признал Апелляционный суд своим заявлением о ничтожности этих мер. Указанные меры были аннулированы (*annullato*), а не отменены в связи с несоблюдением юридических требований к моменту вынесения решения судом первой инстанции.

статьи 6 Конвенции, должен разрешаться с учетом обстоятельств каждого дела¹.

53. Разбирательство в Апелляционном суде не соответствовало пункту 4 статьи 5 Конвенции, потому что оно нарушало требование безотлагательности. Таким образом, по делу было допущено нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции². Поскольку большинство судей признало жалобу на нарушение статьи 5 Конвенции неприемлемой для рассмотрения по существу, я голосовал за вывод о нарушении статьи 13 Конвенции ввиду указанных выше недостатков внутригосударственного средства правовой защиты в случае отсутствия безотлагательного судебного контроля.

В. ОТСУТСТВИЕ КОМПЕНСАЦИИ ЗА НЕЗАКОННО ИЗБРАННУЮ МЕРУ ПРЕСЕЧЕНИЯ (§§ 54–58)

54. Европейский Суд последовательно приходил к выводу, что право на компенсацию, предусмотренное пунктом 5 статьи 5 Конвенции, предполагает установление нарушения одного из прочих пунктов этой статьи либо внутригосударственным органом власти, либо конвенционными органами³. В настоящем деле нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции привело к необходимости применить пункт 5 этой статьи. Соответственно, Европейский Суд должен был рассмотреть вопрос о том, имел ли заявитель в своем распоряжении средство правовой защиты согласно законодательству Италии для целей применения пункта 5 статьи 5 Конвенции.

55. Статья 314 Уголовно-процессуального кодекса Италии предусматривает право на компенсацию в двух отдельных случаях: когда по результатам рассмотрения уголовного дела по существу обвиняемому был вынесен оправдательный приговор (компенсация за «материально-правовую» несправедливость, предусмотренная пунктом 1) или когда установлено, что подозреваемый был заключен под стражу или содержался под стражей до суда в нарушение статей 273 и 280 Уголовно-процессуального кодекса (компенсация за «про-

цессуальную» несправедливость, предусмотренная пунктом 2).

56. В Постановлении 1996 года № 310 Конституционный суд Италии заключил, что в дополнение к ситуациям, предусмотренным статьей 314 Уголовно-процессуального кодекса Италии, у лица возникает право на компенсацию еще и в том случае, если он несправедливо содержался под стражей в результате незаконного распоряжения об исполнении наказания. Затем в Постановлении 2003 года № 284 Конституционный суд Италии уточнил, что право на компенсацию за несправедливое содержание под стражей не аннулируется только из-за того, что такое распоряжение было законным или что содержание под стражей стало результатом законных действий властей страны. Имеет значение объективная несправедливость (*obiettiva ingiustizia*) лишения свободы.

57. С учетом вышеизложенного становится очевидным отсутствие положений, которые наделяли бы заявителя правом подать в суды Италии иск о компенсации в связи с избранием в отношении него меры пресечения в виде помещения под полицейский надзор. Из толкования статьи 314 Уголовно-процессуального кодекса Италии и соответствующих постановлений Конституционного суда Италии следует, что возможность требовать компенсации ущерба, причиненного избранием в отношении него меры пресечения в виде помещения под полицейский надзор, не предусмотрена ни в одном из упомянутых выше сценариев. Фактически отсутствие механизмов компенсации ущерба уже признали сами власти государства-ответчика в упомянутом выше деле «Вито Санте Санторо против Италии»⁴.

58. Соответственно, по делу было допущено нарушение еще и пункта 5 статьи 5 Конвенции⁵. Принимая во внимание выводы большинства судей по статье 5 Конвенции, я голосовал за вывод о нарушении статьи 13 Конвенции в связи с тем, что внутригосударственные средства правовой защиты не предусматривают компенсации причиненного заявителю ущерба, а также ввиду отсутствия безотлагательного судебного контроля.

VI. ВЫВОД (§§ 59–60)

59. В настоящем деле применимы статьи 5 и 6 Конвенции (в уголовно-процессуальном аспекте). Заявитель стал жертвой нарушения своих прав,

¹ См. среди прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «Ребок против Словении» (*Rehbock v. Slovenia*), жалоба № 29462/95, § 84, *ECHR* 2000-XII, Постановление Европейского Суда по делу «Мамедова против Российской Федерации» (*Mamedova v. Russia*) от 1 июня 2006 г., жалоба № 7064/05, § 96 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 12 (примеч. редактора)), Постановление Европейского Суда по делу «G.B. против Швейцарии» (*G.B. v. Switzerland*) от 30 ноября 2000 г., жалоба № 27426/95, § 33, и Постановление Европейского Суда по делу «Кадем против Мальты» (*Kadem v. Malta*) от 9 января 2003 г., жалоба № 55263/00, § 44.

² См. Постановление Европейского Суда по делу «Риццотто против Италии» (*Rizzotto v. Italy*) от 24 апреля 2008 г., жалоба № 15349/06, §§ 30–36.

³ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «N.C. против Италии» (*N.C. v. Italy*), жалоба № 24952/94, § 49, *ECHR* 2002-X.

⁴ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Вито Санте Санторо против Италии», § 45.

⁵ См. Постановление Европейского Суда по делу «Сеферович против Италии» (*Seferovic v. Italy*) от 8 февраля 2011 г., жалоба № 12921/04, § 49, Постановление Европейского Суда по делу «Пецоне против Италии» (*Pezone v. Italy*) от 18 декабря 2003 г., жалоба № 42098/98, §§ 51–56, а также упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Фокс, Кэмпбелл и Хартли против Соединенного Королевства», § 46.

предусмотренных статьями 5 и 6 Конвенции, в результате применения к нему ряда жестких уголовно-процессуальных мер. Эти меры являются устаревшим пережитком правовых норм, губительных для свободы личности, *un reliquato superato di strutture giuridiche liberticide*, который с учетом требований сегодняшнего дня¹ совершенно не соответствует верховенству закона, свойственному демократическому государству, праву на свободу и основным требованиям справедливого и публичного разбирательства, закрепленным в статьях 5 и 6 Конвенции, не говоря уже о других основных правах и свободах, например свободе собраний.

60. Дальнейшие действия понятны: очевидно, законодатель в Италии должен сделать все логические выводы из настоящего Постановления применительно к недавно принятому Декрету-закону № 159/2011, и чем скорее, тем лучше.

ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ЭГИДИУСА КУРИСА

1. Я, как и судья Паулу Пинту де Альбукерке, считаю, что статья 5 Конвенции применима в настоящем деле. Я полностью присоединяюсь к доводам своего уважаемого коллеги, изложенным в его частично особом мнении, по поводу уголовно-процессуального характера избранных в отношении заявителя мер «пресечения». Я беру слово «пресечения» в кавычки, поскольку, как недвусмысленно следует из материалов дела, для целей примененного внутригосударственного законодательства в действиях заявителя абсолютно нечего было «пресекать» (ниже я рассмотрю этот аспект подробнее). Кроме того, я согласен с доводом о том, что в обстоятельствах настоящего дела эти меры были бы приравнены к лишению свободы, если бы их оценивали «в целом и в совокупности», как того требует дело «Гуццарди против Италии». Так, заявителя по настоящему делу, в отличие от заявителя по делу «Гуццарди против Италии» (Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии» от 6 ноября 1980 г., § 108, Series A, № 39), действительно не заставляли жить на острове, но меры «пресечения» применялись к нему в течение гораздо более длительного срока – 221 день (и ночь) по сравнению со 165 днями в деле «Гуццарди против Италии». В настоящем деле «совокупная» оценка обжалуемых мер потребовала бы взять на себя обязательство провести гораздо более детальное рассмотрение всех имеющих значение фактических обстоятельств, в том числе каждой ограничительной меры по существу, по отдельности и в «совокупности» с другими, а также того, что они были избраны в отношении заявителя, которому (реальнейшим образом) угрожало тюремное заключе-

ние. Рассмотрение жалобы на нарушение статьи 5 Конвенции предполагает необходимость такого тщательного анализа фактических обстоятельств.

Таким образом, присоединяясь к теории, согласно которой «провозглашая “право на свободу”, пункт 1 статьи 5 Конвенции имеет в виду физическую свободу человека», «чтобы определить, был ли человек “лишен свободы” по смыслу положения статьи 5 Конвенции, необходимо исходить из конкретного положения, в котором он находится, принимая во внимание весь спектр таких критериев, как тип, продолжительность, последствия и способ реализации соответствующих мер» и «разница между лишением и ограничением свободы заключается в степени или интенсивности, а не в характере или существе принимаемых мер» (см. § 80 настоящего Постановления), я не могу согласиться с тем, что «при определении характера мер пресечения, предусмотренных Законом 1956 года», которые были избраны в отношении заявителя в настоящем деле, они рассматривались «в целом и в совокупности» (см. там же).

2. В упомянутом выше деле «Гуццарди против Италии», которое рассматривалось, когда Италия еще не ратифицировала Протокол № 4 к Конвенции, Европейский Суд пришел к выводу, что «имело место... лишение свободы по смыслу положений статьи 5 Конвенции» (см. пункт 4 резолютивной части Постановления, см. также § 8, где был «сделан вывод, что... заявитель стал жертвой нарушения пункта 1 статьи 5 Конвенции») и что лишение его свободы было необоснованным с точки зрения различных подпунктов пункта 1 статьи 5 Конвенции (см. пункты 5–7 резолютивной части Постановления). С учетом этого вывода заключение большинства судей в настоящем деле, согласно которому к ситуации заявителя применима статья 2 Протокола № 4 к Конвенции, но не статья 5 Конвенции, означает не что иное, как то, что по крайней мере один вид лишения свободы считается лишением свободы лишь до тех пор, пока государство-участник не станет полноценным участником Протокола № 4 к Конвенции, и что этот же самый вид лишения свободы перестанет быть лишением свободы, как только Протокол № 4 к Конвенции вступит в силу в отношении соответствующего государства-участника (или, самое раннее, когда оно ратифицирует данный Протокол). В более широком смысле это означало бы то, что, возможно, является лишением свободы в одном государстве, может не являться лишением свободы в другом. Готов ли Европейский Суд допустить, что в гипотетически аналогичных делах по жалобам против Швейцарии, Турции или Соединенного Королевства, которые не ратифицировали Протокол № 4 к Конвенции, статья 5 Конвенции будет применяться, в отличие от аналогичных дел по жалобам, скажем, против Италии, Франции или Литвы, которые этот Протокол ратифицировали?

¹ См. Постановление Европейского Суда по делу «Тайрер против Соединенного Королевства» (Tytler v. United Kingdom) от 25 апреля 1978 г., § 31, Series A, № 26.

Это стало бы очень интересной и наводящей на размышления позицией в делах о праве на свободу. Единственная проблема такого «плюралистического» и «гибкого» (не в самом привлекательном смысле этих слов) толкования Конвенции и Протоколов к ней заключается в том, что оно имеет мало (или вообще ничего) общего с канонами юридического толкования вообще и с закрепленным в Конвенции правом человека на свободу, в частности.

3. Далее, я убежден не только в том, что в настоящем деле применима статья 5 Конвенции, но и в том, имело место нарушение этой статьи. Избранные в отношении заявителя (которому угрожало тюремное заключение) меры «пресечения», вместе взятые, представляли собой, с учетом масштабности и продолжительности их применения, лишение свободы с точки зрения как повседневного использования слова «свобода», которое диктуется соображениями здравого смысла, так и статьи 5 Конвенции, толкование которой в судебной практике, как мне хотелось бы надеяться, не должно тяготеть к тому, чтобы дистанцироваться от здравого смысла.

Для чего же еще в отношении заявителя были избраны эти меры «пресечения», если не для лишения свободы, при том, что их применение представляло собой не что иное, как механическое и неизбирательное переписывание положений законодательства? То, что они применялись неизбирательно, то есть без учета конкретных обстоятельств заявителя, очевидно, поскольку его обязали «начать искать работу в течение месяца», несмотря на то, что, как впоследствии установил Апелляционный суд округа Бари, он «постоянно и на законных основаниях работал, и работа давала ему достойный источник дохода» (см. § 27 настоящего Постановления). Некоторые из этих мер имели очень ограничительный характер и включали в себя элемент лишения свободы в самом прямом – «физическом»! – смысле. В частности, заявитель был обязан «не возвращаться домой позднее 22.00 и не выходить из дома ранее 6.00, кроме случаев, когда это необходимо, и только своевременно уведомив об этом органы власти», что фактически включало в себя элемент домашнего ареста и в этом смысле представляло собой домашний арест «с перерывами», или «неполный» домашний арест (по этому вопросу я опять же присоединяюсь к доводам судьи Паулу Пинту де Альбукерке). Довод большинства судей о том, что подобная мера не являлась домашним арестом, поскольку «согласно законодательству Италии человек, помещенный под домашний арест, считается заключенным под стражу до суда» (см. § 87 настоящего Постановления), противоречит основным канонам толкования Конвенции: очень может быть, что обсуждаемая здесь мера, «не возвращаться домой позднее 22.00 и не выходить из дома ранее 6.00, кроме случаев, когда это необходимо, и только своевременно уведомив об этом органы власти», не считается домашним арестом *согласно*

законодательству *Италии*, но разве она не является домашним арестом *согласно Конвенции*? На мой взгляд, дело «Бузаджи против Республики Молдова» (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бузаджи против Республики Молдова», жалоба № 23755/07, ECHR 2016) свидетельствует об обратном. Во-первых, Конвенция является правовым актом, *автономным* по отношению к законодательству страны (в данном случае законодательству Италии), и Европейский Суд всегда считал ее таковым. Или уже нет? Во-вторых, 221 ночь, в течение которых заявитель (которому угрожало тюремное заключение) находился под полицейским надзором, указывают на то, что по своей «серьезности и интенсивности» (см. там же, § 104) эта мера вовсе не являлась малозначительной.

Однако содержание обжалуемых по делу мер еще более примечательно.

4. Некоторые из этих мер явно иррациональны, и их трудно объяснить в XXI веке, например, запрет использования заявителем «мобильных телефонов и средств радиосвязи», но не Интернета и, в частности, Скайпа (примененный закон относился к доинтернетовской эпохе). Это даже смешно. Было бы логичнее, если бы суды запретили заявителю общаться с некоторыми лицами, но они решили запретить ему общаться с помощью определенных средств связи.

5. Кроме того, некоторые меры исключают друг друга. Так, заявитель обязан был «начать искать работу в течение месяца», что является почти безнадёжной затеей с самого начала, поскольку помимо общего запрета не выходить из дома до 6.00 и не возвращаться домой позднее 22.00 ему было запрещено «пользоваться мобильными телефонами», «посещать публичные мероприятия» и водить машину (поскольку у него отобрали водительское удостоверение). В Казамассиме, городе, в котором в то время проживало менее 18 000 человек, вероятно, не так уж много работодателей, которые с большим энтузиазмом отнеслись бы к перспективе трудоустройства такого «проблемного», если не сказать «бесполезного» работника.

6. Всё это наряду с адресованным заявителю запретом «не общаться с ранее судимыми лицами, к которым применялись меры пресечения или меры по обеспечению безопасности» (со всеми? Даже если они являются, скажем, его родственниками? Или даже если он не знал, что лица, с которыми ему случилось так или иначе общаться, когда-то давно были судимы за какое-то преступление?), и «не ходить в бары, ночные клубы, развлекательные центры... и не посещать публичные мероприятия» (все мероприятия? В том числе и те, которые организованы, скажем, профсоюзами, если бы ему удалось найти работу и вступить в один из них? И мог ли он ходить в театры или на представления, которые тоже являются и «публичными», и «мероприятиями»?) может вызвать у читателя недоуме-

ние по поводу того, что имело в виду большинство судей, когда они отметили, что «заявителя... не лишали возможности вступать в контакт с другими людьми» (курсив мой. – Э.К.), поскольку его «не заставляли жить на огороженной территории» (см. § 85 настоящего Постановления).

7. Если бы большинство судей решили, что статья 5 Конвенции применима в настоящем деле, и установили нарушение этой статьи, Большой Палате Европейского Суда не пришлось бы обсуждать вопрос о предполагаемом нарушении статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции, а значит, приводить доводы, которые необоснованно уделяют (явно слишком) мало внимания важнейшему обстоятельству настоящего дела, тому, что заявителя *перепутали с другим человеком*. Конечно, статья 2 Протокола № 4 к Конвенции тоже была нарушена, однако, поскольку любое вмешательство в осуществление человеком права на свободу всегда по определению включает в себя вмешательство в осуществление им свободы передвижения, вывод о нарушении статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции был бы «поглощен» «более общим» выводом о нарушении статьи 5 Конвенции.

Однако большинство судей решили, что статья 5 Конвенции неприменима, поэтому у меня не было иного выбора, кроме как голосовать за вывод о нарушении статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции (см. пункт 4 резолютивной части настоящего Постановления).

8. Кроме того, я согласен с доводами судьи Паулу Пинту де Альбукерке о применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте и разделяю его мнение о том, что указанная статья была нарушена именно в этом аспекте. С точки зрения большинства судей, «пункт 1 статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте неприменим, так как полицейский надзор несопоставим с уголовным наказанием, учитывая, что разбирательство в отношении заявителя не было связано с предъявлением ему “уголовного обвинения” по смыслу положений статьи 6 Конвенции» (см. § 143 настоящего Постановления). В обоснование этого тезиса большинство судей сослались на упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии» (§ 108) и Постановление Европейского Суда по делу «Раймондо против Италии» от 22 февраля 1994 г., жалоба № 12954/87, § 43, Series A, № 281-A. Это не самые удачные примеры. Параграф Постановления по делу «Гуццарди против Италии» (а это дело рассматривалось в 1980 году), к которому отсылает § 143 настоящего Постановления, содержит совсем немного однозначных доктринальных принципов общего характера (если они там есть вообще). В нем явно не определяется характер права на свободу. Параграф Постановления по делу «Раймондо против Италии», к которому отсылает тот же § 143 Постановления, в свою очередь, не вносит ясно-

сти в этот вопрос, поскольку он всего лишь ссылается на указанный выше пункт Постановления по делу «Гуццарди против Италии», хотя и без оговорок, которые делаются в исходном варианте этого пункта в Постановлении по делу «Гуццарди против Италии».

9. Кстати, власти Италии не внесли представленный по поводу утверждения заявителя о том, что пункт 1 статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте применяется «к разбирательству по вопросу об избрании мер пресечения в отношении физических лиц», поскольку оно «связано с личной свободой гражданина и регулируется положениями Уголовно-процессуального кодекса Италии» (см. §§ 141 и 142 настоящего Постановления).

Отказ от комментариев по данному вопросу, должно быть, что-то значит.

10. В контексте применимости (которую большинство судей превратили в неприменимость) пункта 1 статьи 6 Конвенции в уголовно-процессуальном аспекте нужно упомянуть еще об одном вопросе. На самом деле он упомянут в § 14 настоящего Постановления, но затем полностью *проигнорирован* в его мотивировочной части.

В параграфе 14 настоящего Постановления говорится: «Суд провинции постановил, что заявитель имеет “активные” преступные наклонности, а имеющиеся доказательства указывают на то, что основным источником его дохода является *противоправная деятельность*» (курсив мой. – Э.К.).

Следовательно, обжалуемые по делу меры представляли собой официальную реакцию и ответ судов на предполагаемые «преступные наклонности» и «противоправную деятельность», которая приписывалась заявителю, и в этом смысле являлись не только мерами «пресечения», но и «карательными» мерами.

11. Таким образом, это не подкрепляет вывод большинства судей об отсутствии нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции «в связи с правом на справедливое судебное разбирательство» (см. пункт 7 резолютивной части настоящего Постановления).

Отсюда следует, что право на справедливое судебное разбирательство не считается нарушенным в ситуации, когда (i) власти взяли «не того» человека и в закрытом судебном заседании избрали в отношении него жесткие и долгосрочные меры «пресечения», хотя он и утверждал, что собранные по делу «опирающиеся на факты доказательства» касаются не его, а другого человека, (ii) этот человек не может добиться признания, не говоря уже об исправлении очевидной ошибки в личности подозреваемого вышестоящим судом в течение более семи месяцев, при явном пренебрежении установленным законом 30-дневным сроком, и (iii) когда, наконец, эта ошибка обнаруживается, человеку не присуждают компенсации за нарушение его прав. И даже не извиняются перед ним.

Вообще никакой предвзятости?

Иными словами, если в такой ситуации право на справедливое судебное разбирательство нарушено не было, то это разбирательство являлось справедливым.

Справедливым?!

12. Власти государства-ответчика утверждали, что «у заявителя был доступ к средству правовой защиты, и он успешно им воспользовался» (см. § 162 настоящего Постановления, курсив мой. – Э.К.; см. также § 103 настоящего Постановления).

Большинство судей, по-видимому, согласились с данным подходом.

Ну хорошо, в конце концов заявитель добился «успеха» в том смысле, что меры «пресечения» были отменены. Но может ли Европейский Суд закрывать глаза на то, что заявителю так часто не удавалось добиться успеха в других случаях? Он не добился успеха, пытаясь предотвратить избрание в отношении него обжалуемых мер в рамках первого судебного разбирательства. Он не добился успеха, пытаясь обратить внимание вышестоящего суда на то, что предусмотренный законом срок был превышен более чем в семь раз. Он не добился успеха при рассмотрении дела в Апелляционном суде в том смысле, что власти не присудили ему компенсации или, по крайней мере, не извинились перед ним. Фактически он получил не извинения, а нечто прямо противоположное: как отметили власти Италии, Апелляционный суд округа Бари «не стал признавать, что заявителя приняли за другого человека, а просто осуществил повторную оценку всех доказательств, положенных в основу решения Суда провинции, придя к выводу, что заявитель не представляет опасности для общества» (см. § 103, курсив мой. – Э.К.).

И это начиная с сегодняшнего дня будет называться «успехом»?

Может быть, в судебной практике, но не в жизни. И это не делает чести судебной практике.

13. Что касается предполагаемого нарушения статьи 13 Конвенции, некоторые доводы в пользу вывода о нарушении этой статьи уже приводились выше. То, что срок судебного контроля, на который заявитель имел право согласно законодательству Италии, был так сильно превышен, говорит сам за себя. Однако тот факт, что заявителю не присудили компенсации за избранные в отношении него меры «пресечения», которые затем были признаны ничтожными Апелляционным судом округа Бари (см. § 20 настоящего Постановления), говорит в пользу нарушения статьи 13 Конвенции еще убедительнее. Если бы эти меры имели под собой *хоть какие-то* основания в законодательстве на момент их избрания, их, вероятно, не признали бы ничтожными.

14. Теперь я подхожу к основному различию между подходом большинства судей и своей позицией. Оно касается рассуждений, которые привели к выводу о нарушении статьи 2 Протокола № 4

к Конвенции, и имеет самое непосредственное отношение к тому, что в настоящем отдельном мнении я ставлю слово «пресечения» в кавычки.

15. В параграфе 110 настоящего Постановления говорится, что «правовым основанием для избрания в отношении заявителя мер пресечения личного характера являлся Закон № 1423/1956, истолкованный с учетом постановлений Конституционного суда Италии» и что «поэтому... указанные меры пресечения имели правовые основания во внутригосударственном законодательстве» (курсив мой. – Э.К.).

Нет, нет, нет и еще раз нет.

Закон № 1423/1956, несмотря на все свои недостатки (многие из них справедливо отмечаются в постановлении, и в принципе я согласен с этой оценкой), предусматривает меры «пресечения», избирающиеся в отношении трех категорий *физических лиц*: (i) «которых, исходя из основанных на фактах доказательств, можно считать рецидивистами», (ii) «которых ввиду их поведения и образа жизни, а также исходя из основанных на фактах доказательств, можно считать, хотя бы отчасти, привыкшими жить на доходы от преступной деятельности», и (iii) «которых, исходя из основанных на фактах доказательств, можно считать совершившими преступления, угрожающие физической или психической неприкосновенности несовершеннолетних либо представляющие опасность для здоровья, безопасности или общественного порядка» (курсив мой. – Э.К.). В совокупности эти три категории физических лиц именуются «лицами, представляющими угрозу для безопасности и общественной морали» (см. §§ 33 и 34 настоящего Постановления).

Ни указанная собирательная категория, ни какая-либо из трех образующих ее подкатегорий не включают в себя, пусть даже и косвенно, лицо, которого власти *по ошибке* приняли за другого человека, когда этого другого человека власти справедливо или несправедливо считают «[представляющим] угрозу для безопасности и общественной морали». Для целей применения этого закона «основанные на фактах доказательства», собранные против А., нельзя механически считать собранными против Б., которого *по ошибке* приняли за А. Причем это не зависит от того, был ли А. ранее судим, и совершал ли он другие преступления. Конечно, может случиться так, что, собирая основанные на фактах доказательства против А., власти случайно наткнутся на данные, свидетельствующие о виновности Б., но даже и в этом случае нужно не только прямо и надлежащим образом обозначить Б., но и не допускать автоматического и опрометчивого использования собранных против А. доказательств для подтверждения виновности Б.

К тому же Конституционный суд Италии никогда не толковал рассматриваемый закон (во всяком случае, прямо, но, по-видимому, и косвенно тоже)

так, чтобы он позволял считать, будто человек, которого по ошибке приняли за другого, «представляет угрозу для безопасности и общественной морали» по смыслу статьи 1 Закона № 1423/1956.

16. Таким образом, Закон № 1423/1956 вообще не применим к заявителю.

Избранные в отношении заявителя меры «пресечения» стали результатом ошибки. Это признал Апелляционный суд округа Бари, который объявил спорные меры ничтожными (см. §§ 20 и 26 настоящего Постановления).

Всё ясно как день. Они взяли не того человека.

Ошибка в личности подозреваемого есть ошибка в личности подозреваемого. Точка.

17. Здесь я опять же должен повториться (см. пункт 1 настоящего отдельного мнения). Меры «пресечения» в собственном смысле этого слова могут на законных основаниях быть избраны в отношении того лица, чьи действия нужно «пресечь». В отсутствие фактических оснований, оправдывающих необходимость «пресечения» действий того или иного конкретного человека, применение этих мер к данному человеку едва ли можно считать «пресечением» в истинном смысле этого слова.

18. Не только верховенство права, но и элементарная порядочность требуют, чтобы при обнаружении ошибки, в результате которой лицо, по ошибке принятое за другого человека, против которого были собраны «основанные на фактах доказательства», подверглось серьезным ограничениям, власти сказали «Ой!», извинились, как можно скорее закрыли дело и выплатили столкнувшемуся с ограничениями лицу компенсацию за ущерб, который, возможно, был ему причинен. Это должно быть так, если только мы не живем в какой-то альтернативной реальности, где применяемые законы не имеют ничего общего с фактами, к которым они применяются.

Нет нужды говорить, что этот параллельный мир не относится к тем мирам, где действует принцип верховенства права.

19. Однако (я уже обращал на это внимание в пункте 12 настоящего отдельного мнения), как отметили власти Италии, Апелляционный суд округа Бари «не стал признавать, что заявителя приняли за другого человека, а просто осуществил повторную оценку всех доказательств, положенных в основу решения Суда провинции, придя к выводу, что заявитель не представляет опасности для общества» (см. § 103 настоящего Постановления), как если бы эти доказательства могли быть как-то связаны с заявителем. Из этого допущения следует, что власти государства-ответчика еще довольно далеки до того, чтобы уяснить для себя простые истины, определяющие, как должны поступать власти, если они по ошибке приняли одного человека за другого.

20. Ввиду серьезной ошибки, которая отразилась на всем, что произошло с заявителем дальше, высказанные в судебной практике соображения

по вопросу о том, был ли рассматриваемый закон «доступен» или в достаточной мере «предсказуем» для заявителя, являлся ли он «расплывчатым», «точным» или «ясным», и давал ли он заявителю «достаточные» указания относительно того, каким должно быть его поведение, не имеют совершенно никакого значения. Они не требуются для того, чтобы прийти к выводу, что спорные меры «пресечения» были избраны в отношении заявителя без всяких юридических оснований.

21. Таким образом, хотя я и присоединяюсь к выводу большинства судей о том, что по делу было допущено нарушение статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции, я категорически не согласен с рассуждениями, на основании которых данный вывод был сделан. Эти рассуждения подменяют вопрос о применении закона к конкретному положению заявителя вопросом о «качестве закона». Затем проблема «качества закона» «решается» так, как если бы Европейский Суд был конституционным судом, чья задача заключается в установлении соответствия законов некоему правовому акту более высокого порядка вне зависимости от того, к кому и как эти законы применяются, и даже от того, применяются ли они вообще. Другими словами, эти рассуждения подменяют реальную проблему, которая действительно возникла у этого заявителя и с которой он обратился в Европейский Суд, общей проблемой преимуществ и недостатков правовых норм как таковых. Я (в очередной раз) не могу не согласиться с большинством судей, когда они критикуют недостаточную предсказуемость примененных положений (вывод, который, возможно, пригодился бы при вынесении решения по гипотетическим жалобам других лиц, потенциально попадающих под действие этого закона), но всё это не имеет почти никакого отношения к делу этого заявителя. Свобода передвижения этого заявителя была нарушена не потому, что в его положении был применен «недостаточно предсказуемый» или «недостаточно ясный» закон, «сформулированный в расплывчатых и слишком общих выражениях», а именно потому, что этот закон, допускаящий ограничение свободы передвижения (не говоря уже о лишении свободы как таковом), был применен к этому человеку, в то время как, согласно его же собственным положениям, он не должен был к нему применяться.

22. В параграфе 125 настоящего Постановления большинство судей отмечают, что закон, о котором идет речь, был недостаточно ясен и предсказуем для «лиц, в отношении которых могут быть избраны меры пресечения» (курсив мой. – Э.К.).

Можно задаться вопросом: говоря «могут быть избраны», большинство судей имеют в виду и заявителя?!

Боюсь, что ответ на этот вопрос, который предполагают рассуждения большинства судей, никак нельзя назвать оптимистичным.