



Дело «Эмре (Emre) против Швейцарии (№ 2)»¹

(Жалоба № 5056/10)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ²

г. Страсбург, 11 октября 2011 г.³

По делу «Эмре против Швейцарии» Европейский Суд по правам человека (Вторая Секция), заседая Палатой в составе:

Франсуази Тюлькенс, *Председателя Палаты*,
Давида Тора Бьоргвинссона,
Драголюб Поповича,
Джорджио Малинверни,
Андраша Шайо,
Гвидо Раймонди,
Паулу Пинту де Альбукерке, *судей*,
а также при участии Стэнли Найсмита, *Секретаря Секции Суда*,
заседая 13 сентября 2011 г. за закрытыми дверями,
вынес следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой (№ 5056/10), поданной 11 января 2010 г. в Европейский Суд по правам человека (далее – Европейский Суд) против Швейцарской Конфедерации гражданином Турции Эмрой Эмре (Emrah Emre) (далее – заявитель) в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

2. Интересы заявителя в Европейском Суде представлял К. Тафельмахер (C. Tafelmacher), адвокат из г. Лозанны (Lausanne) (кантон Во (Vaud)). Власти Швейцарии в Европейском Суде были представлены заместителем Уполномоченного

¹ Единственно официальными текстами постановлений Европейского Суда по правам человека являются тексты на французском и английском языках. Перевод на русский язык не налагает каких-либо обязательств на Совет Европы и Европейский Суд по правам человека.

© «Бюллетень Европейского Суда по правам человека».

² Перевод с французского Ю.Ю. Берестнева.

³ Вступило в силу 11 января 2012 г.

Швейцарии при Европейском Суде по правам человека А. Шайдеггером (A. Scheidegger), Управление по правам человека и делам Совета Европы Федерального министерства юстиции Швейцарии.

3. Заявитель утверждал, что является жертвой нарушения права на уважение личной и семейной жизни, гарантированного статьей 8 Конвенции, в связи с запретом ему въезда на территорию Швейцарии в течение десяти лет, наложенным Федеральным судом Швейцарии постановлением от 6 июля 2009 г.

4. 22 апреля 2010 г. Председатель Первой Секции Суда принял решение коммуницировать жалобу властям Швейцарии. На основании положений пункта 1 статьи 29 Конвенции он также принял решение об одновременном рассмотрении жалобы по вопросу приемлемости и по существу. Кроме того, в соответствии с правилом 41 Регламента Суда Председатель Секции принял решение о рассмотрении жалобы в приоритетном порядке.

5. Власти Турции не воспользовались своим правом принять участие в разбирательстве (пункт 1 статьи 36 Конвенции).

6. 1 февраля 2011 г. Европейский Суд изменил состав своих секций. Жалоба была передана на рассмотрение во Вторую Секцию (пункт 1 правила 25 и пункт 1 правила 52 Регламента Суда).

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

7. Заявитель родился в 1980 году и проживает в настоящее время в г. Штутгарт (Stuttgart), Германия.

8. Он приехал в Швейцарию со своими родителями 21 сентября 1986 г.

9. 1 июня 1990 г. он получил вид на жительство сроком на один год, который впоследствии регулярно возобновлялся.

10. 12 ноября 1997 г., 10 ноября 1999 г. и 13 августа 2002 г. его приговаривали к наказанию в виде лишения свободы на два с половиной месяца условно, шесть месяцев условно и пять месяцев, соответственно, за несколько правонарушений, совершенных в период с 1994 по 2000 год (причинение вреда здоровью и тяжкого вреда здоровью, насильственные действия, кража, грабеж, повреждение чужого имущества, хранение краденого, оскорбления, угрозы, мятеж, нарушение законодательства об огнестрельном оружии, тяжкое нарушение правил дорожного движения).

11. 2 июня 2003 г. Управление по делам иностранцев кантона Нёшатель (Neuchâtel) вынесло

решение об административном выдворении заявителя на неопределенный срок. Жалобы, поданные заявителем на это решение, были отклонены в начале 12 декабря 2003 г. Административным судом кантона Нёшатель (далее – Административный суд), затем 3 мая 2004 г. Федеральным судом Швейцарии.

12. 20 октября 2004 г. заявитель был выдворен в Турцию. После незаконного возвращения в Швейцарию в мае или июне 2005 году он был задержан и помещен под стражу в соответствии с ордером об аресте, вынесенном на основании приговоров по уголовным делам в отношении него.

13. После различных изменений в судебном разбирательстве и двух новых приговоров по уголовным делам к наказанию в виде лишения свободы сроком на три и два месяца, соответственно, за незаконное использование установки для средств связи и незаконное возвращение после выдворения с территории государства, вероятно, он был вновь выдворен в Турцию 1 ноября 2005 г.

14. Тем временем, 20 ноября 2004 г. заявитель подал жалобу в Европейский Суд, направленную на то, чтобы установить, что его выдворение из Швейцарии на неопределенный срок, подтвержденное Федеральным судом Швейцарии, представляло собой нарушение статей 3 и 8 Конвенции.

15. Постановлением от 22 мая 2008 г., вступившим в силу 22 августа 2008 г., Первая Секция Европейского Суда единогласно признала жалобу, поданную на основании статьи 8 Конвенции, приемлемой и установила нарушение этого положения. Европейский Суд постановил, что Швейцарская Конфедерация должна выплатить заявителю 3 000 евро в качестве компенсации морального вреда и 4 650 евро в качестве компенсации судебных расходов и издержек, понесенных заявителем «в ходе судебных разбирательств в национальных судах и Европейском Суде». Постановление в отдельных частях содержит следующее:

«Характер и тяжесть правонарушений, совершенных заявителем

72. Прежде всего, Европейский Суд отметил, что соответствующей датой для оценки критериев, перечисленных выше, в настоящем деле является 21 мая 2004 г., когда заявитель был уведомлен о вступлении в силу постановления Федерального суда Швейцарии, подтвердившего отмену его вида на жительство (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу “Йылдыз против Австрии” (*Yildiz v. Austria*) от 31 октября 2002 г., жалоба № 37295/97, § 34).

73. В отношении “тяжести” правонарушений, совершенных заявителем, Европейский Суд отметил, что в 1997 и 1999 годах он был приговорен к двум с

половиной месяцам лишения свободы условно и шести месяцам лишения свободы за угрозы, оскорбления, тяжкое нарушение правил дорожного движения, причинения вреда здоровью, насильственные действия, кражу, хранение краденого, грабеж, причинение вреда чужому имуществу и другие преступления против имущества. В 2002 году заявитель вновь был приговорен к наказанию в виде лишения свободы сроком на пять месяцев и запрету въезда на территорию Швейцарии на семь лет без отсрочки исполнения приговора за неподчинение и нарушение законодательства об огнестрельном оружии. Эти преступления были совершены в 2000 году. Наконец, в 2005 году заявитель дважды был приговорен к наказанию в виде лишения свободы сроком на три и два месяца, соответственно. Общий срок наказания в виде лишения свободы (восемнадцать с половиной месяцев) является достаточно длительным, чтобы им можно было пренебречь.

74. Европейский Суд признал, что преступные действия были совершены в течение значительного периода времени (1994–2004 годы) (см., *a contrario*, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Мустаким против Бельгии” (*Moustaqim v. Belgium*), п. 19, § 44) и что отсрочки исполнения приговора, дважды – 12 ноября 1997 г. и 10 ноября 1999 г. – предоставленные заявителю, были отменены с учетом его привлечения к уголовной ответственности. В то же время Европейский Суд установил, что при совершении части деяний, обвинение в которых было предъявлено заявителю, он находился в подростковом возрасте, а другие деяния были совершены в относительно юном возрасте (см. в этом отношении также упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Мустаким против Бельгии”, § 44, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Йылдыз против Австрии”, § 45, и Постановление Европейского Суда по делу “Йылмаз против Германии” (*Yilmaz v. Germany*) от 17 апреля 2003 г., жалоба № 52853/99, § 46). Кроме того, приговоры от 12 ноября 1997 г. и 10 ноября 1999 г. были вынесены правоохранительными органами кантона Нёшатель. Так, по крайней мере, часть правонарушений, совершенных заявителем, относится к преступности несовершеннолетних. В связи с этим Европейский Суд отметил, что, по мнению Организации Объединенных Наций, опыт показывает, что преступность несовершеннолетних имеет склонность к прекращению у большинства лиц по достижению ими зрелого возраста (см. подпункт “е” пункта 5 раздела I Руководящих принципов Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (*Principes directeurs des Nations unies pour la prévention de la délinquance juvénile*) (Эр-Риядские руководящие принципы (*Principes directeurs de Riyad*)), принятые и провозглашенные Генеральной Ассамблеей ООН в Резолюции от 14 декабря 1990 г. № 45/112).

75. В отношении “характера” правонарушений, совершенных заявителем, неоспоримо, что причинение вреда здоровьюотягает наказание. Вместе с тем, что касается нарушения законодательства

об огнестрельном оружии, представляется, что в настоящем деле оно сводится только ко владению баллона со слезоточивым газом. Более того, не было установлено, что именно заявитель нанес удар ножом одному из сотрудников службы безопасности на дискотеке 5 марта 2000 г. (пункт 3.1 мотивировочной части постановления Федерального суда Швейцарии, выше § 18). В отношении нарушений правил дорожного движения, несомненно, они создают потенциальную опасность, но, тем не менее, обычно являются предметом относительно легких санкций и должны оцениваться в этом свете (см. в этом отношении упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Келеш против Германии” (*Keles v. Germany*), § 59, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Йылдыз против Австрии”, § 45).

76. Таким образом, в свете подобных дел приговоры, объектом которых стал заявитель, должны справедливо оцениваться как с точки зрения их суровости, так и с учетом назначенных в итоге наказаний (см., *a contrario*, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Мокрани против Франции” (*Mokrani v. France*), § 32, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Бенхебба против Франции” (*Benhebba v. France*), § 34, Постановление Европейского Суда “С. против Бельгии” (*C. v. Belgium*) от 7 августа 1996 г., *Reports* 1996 III, p. 924, § 35, Постановление Европейского Суда по делу “Далиа против Франции” (*Dalia v. France*), p. 92, § 54, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Багли против Франции” (*Baghli v. France*), § 48 *in fine*, Решение Европейского Суда по делу “Янков против Германии” (*Jankov v. Germany*) от 13 января 2000 г., жалоба № 35112/97, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Бушелкия против Франции” (*Bouchelkia v. France*), p. 65, §§ 50–53, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Бужлифа против Франции” (*Boujlifa v. France*), p. 2263 и последующие, § 44, и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу “Юнер против Нидерландов” (*Üner v. Netherlands*), § 18).

Длительность пребывания заявителя в Швейцарии

77. В отношении длительности пребывания в стране, из которой он должен был быть выдворен, Европейский Суд отметил, что заявитель родился 18 декабря 1980 г. и прибыл в Швейцарию 21 сентября 1986 г., то есть в возрасте шести лет. На момент вынесения постановления Федеральным судом Швейцарии 3 мая 2004 г. ему было двадцать три с половиной года. Таким образом, он прожил в Швейцарии более семнадцати с половиной лет.

Время, прошедшее с момента совершения преступлений до оспариваемой меры, и поведение заявителя в течение этого периода

78. В отношении периода времени от совершения правонарушений до вступления в силу оспариваемого постановления, а также поведения заявителя

в течение этого периода Европейский Суд отметил, что противоправные действия были совершены на протяжении значительного периода времени. Также национальные суды неоднократно устанавливали, что заявитель никоим образом не осознал своей преступной деятельности и отказался пройти курс психотерапии (см. в этом отношении упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Келеш против Германии”, § 60).

Прочность социальных, культурных и семейных связей в стране пребывания и стране назначения

79. В отношении личных связей, которые заявитель установил в принимающей стране, Федеральный суд Швейцарии отметил, что заявитель прошел все школьное обучение и прожил большую часть жизни в Швейцарии, где также проживают его родители и братья, один из которых получил швейцарское гражданство. Вместе с тем существует определенное разногласие между сторонами в отношении профессиональной интеграции в Швейцарии (см. выше §§ 44 и 58), и Европейский Суд не считает себя обязанным разрешать этот вопрос.

80. Сравнивая эти элементы, которые, несмотря на преступную деятельность заявителя, указывают на его определенную интеграцию в Швейцарии, социальные, культурные и семейные связи, которые заявитель поддерживал с Турцией, представляются очень слабыми. Из материалов дела следует, что заявитель находился в стране только полтора месяца в июне и июле 2002 года и что здесь все еще проживает только его бабушка. Европейский Суд не убежден, что краткое пребывание в Турции вследствие первого выдворения заявителя – мера, оспариваемая в первой жалобе, может быть принята к рассмотрению. Вместе с тем не установлено, что заявитель в достаточной степени владеет турецким языком. Даже несмотря на то, что отношения между родителями и взрослыми детьми не пользуются защитой статьи 8 Конвенции, если не доказано “существование дополнительных элементов зависимости, кроме обычных эмоциональных связей” (см., *mutatis mutandis*, Решение Европейского Суда по делу “Кваки-Нти и Дуфи против Нидерландов” (*Kwaky-Nti and Dufie v. Netherlands*) от 7 ноября 2000 г., жалоба № 31519/96), Европейский Суд также отметил, что сам Федеральный суд Швейцарии признал, что семейные связи заявителя с Турцией менее значительны, чем связи, образовавшиеся в стране приема. К тому же высший суд страны никак не рассматривал тот факт, что заявитель “столкнется со значительными трудностями в случае возвращения в Турцию”.

Особенности дела: медицинский аспект дела

81. Европейский Суд отметил, что в отчете психосоциального центра Нёшателя от 14 января 2003 г. у заявителя отмечено “расстройство эмоционально неустойчивой личности с элементами импульсивности и пограничного состояния, а также постоянное состояние тревоги, относящееся к фобии”, вызванное угрозой его возвращения (см. постановление Федерального суда Швейцарии, § 3.4.2 мотивировочной части; см. выше § 18). Кроме того, в письме семейного врача от 21 января 2003 г. последний

подтвердил, что заявитель был воспитан в жестокой и мало стимулирующей среде, и уточнил, что его выдворение удалило бы его от успокаивающих и структурирующих элементов, внедренных в последние годы (*там же*).

82. По этому вопросу точки зрения сторон в настоящем разбирательстве расходятся. Заявитель утверждал, что его заболевание предполагает попытки совершения самоубийства, и ему не может быть оказано надлежащее лечение в Турции (см. выше § 42). Власти Швейцарии, со своей стороны, утверждали обратное, считая, что семья заявителя может также хорошо поддерживать его в финансовом плане из Швейцарии. Кроме того, власти Швейцарии подчеркнули, что заявитель полностью отказался от назначенного ему психиатрического лечения (см. выше § 57).

83. Европейский Суд не исключает, что проблемы со здоровьем заявителя могут быть решены надлежащим образом в Турции. Европейский Суд признал, что заявитель пренебрег назначенным лечением, по крайней мере вначале. В то же время Европейский Суд считал, что хотя расстройств заявителя, существование которых к тому же не ставится под сомнение властями Швейцарии, не достаточно для обоснования отдельной жалобы в свете статьи 8 Конвенции, тем не менее они являются дополнительным аспектом, который может сделать еще труднее возвращение заявителя на родину, где у него почти нет социальных связей.

Окончательный характер меры в виде выдворения

84. Для того, чтобы оценить соразмерность оспариваемой меры, Европейский Суд должен принять во внимание временный или окончательный характер решения, запрещающего пребывание на территории страны.

85. Европейский Суд установил, что в настоящем деле полицейский суд, как и Кассационный суд по уголовным делам кантона Нёшатель, вынес решение о запрете заявителю въезда в страну в течение семи лет (см. выше § 11). Вместе с тем решение об административном выдворении заявителя было вынесено Управлением по делам иностранцев кантона Нёшатель на неопределенный срок (см. выше § 15). Европейский Суд установил, что жалоба заявителя была подана на его административное выдворение, неопределенный срок которого он считает особенно строгим (см. в качестве примеров дела, в которых окончательный характер вынесенного запрета был принят во внимание Европейским Судом для подтверждения вывода о том, что мера является несоизмеримой: Постановление Европейского Суда по делу “Эззуди против Франции” (*Ezzouhdi v. France*) от 13 февраля 2001 г., жалоба № 47160/99, § 34, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Келеш против Германии”, § 65, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по “Йылмаз против Германии”, § 48, и Постановление Европейского Суда по делу “Радованович против Австрии” (*Radovanovic v. Austria*) от 22 апреля 2004 г., жалоба № 42703/98, § 37; и *a contrario*, дела, в кото-

рых ограниченный срок применения оспариваемой меры способствовал тому, что она была признана Европейским Судом соразмерной: упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Бенхедба против Франции”, § 37, упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу “Янков против Германии”, и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу “Юнер против Нидерландов”, § 65). Что касается возможности для заявителя просить временной или окончательной отмены меры в виде выдворения, Европейский Суд считал, что в настоящее время такая возможность остается чисто умозрительной.

86. С учетом вышеизложенного и, в частности, суровости приговоров, вынесенных заявителю, слабости связей, которые он поддерживал со своей родиной, и окончательного характера меры в виде выдворения, Европейский Суд считал, что государство-ответчик не соблюло справедливый баланс между интересами заявителя и его семьи, с одной стороны, и своим собственным интересом контролировать иммиграцию – с другой.

87. Следовательно, имело место нарушение статьи 8 Конвенции”.

16. На запрос о выполнении Постановления Европейского Суда Миграционная служба (*Service des migrations*) кантона Нёшатель (далее – Миграционная служба) решением от 19 июня 2008 г. отказала в рассмотрении заявления о разрешении заявителю въезда на территорию Швейцарской Конфедерации на том основании, что вопрос был разрешен 3 мая 2004 г. постановлением Федерального суда Швейцарии, вступившим в законную силу. Заявителю было предложено подать заявление о пересмотре дела в этот суд.

17. 19 ноября 2008 г. заявитель подал заявление о пересмотре дела в Федеральный суд Швейцарии, в котором он просил отменить постановление от 3 мая 2004 г. и предыдущее постановление, вынесенное по этому же делу Административным судом кантона Нёшатель 12 декабря 2003 г.

18. Федеральная миграционная служба (*L'Office fédéral des migrations*) Швейцарии предложила отклонить заявление о пересмотре дела.

19. Постановлением от 6 июля 2009 г. Федеральный суд Швейцарии удовлетворил заявление о пересмотре дела и отменил свое постановление от 3 мая 2004 г. В то же время он изменил решение Административного суда кантона Нёшатель от 12 декабря 2003 г., ограничив срок запрета на въезд заявителя десятью годами начиная со 2 июня 2003 г. Мотивировочная часть постановления сформулирована следующим образом:

“...3.2. В Постановлении от 22 мая 2008 г. Европейский Суд установил, что, выслав Эмру Эмре со своей территории на неопределенный срок, Швейцария нарушила право на уважение личной и семейной жизни

заявителя, гарантируемое статьей 8 Конвенции. В связи с этим Европейский Суд предоставил заявителю 3 000 евро в качестве компенсации морального вреда в соответствии со статьей 41 Конвенции. Это положение предоставляет Европейскому Суду право предоставить “справедливую компенсацию” потерпевшей стороне, если внутригосударственное право Высокой Договаривающейся Стороны “допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого [установленного] нарушения”. Вместе с тем выплата такого возмещения не освобождает в обязательном порядке государство, выступающее стороной, от своего обязательства, предусмотренного статьей 46 Конвенции, исполнять постановления Европейского Суда. Государство-ответчик, признанное ответственным за нарушение Конвенции или Протоколов к ней, действительно, призвано не только выплатить заинтересованным лицам суммы, предоставленные в качестве справедливой компенсации, но также избрать под контролем Комитета министров меры общего характера и/или, в случае необходимости, индивидуальные меры, которые должны быть приняты в национальной правовой практике, чтобы положить конец нарушениям, установленным Европейским Судом, и устранить, насколько это возможно, их последствия, поставив заявителя в положение, в котором он находился, если бы не были нарушены требования Конвенции (см., среди других ссылок, Постановление Европейского Суда по делу «“Ферайн геген Тирфабрикен Швайц (ФГТ)” против Швейцарии» (Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VGT) v. Switzerland) от 4 октября 2007 г., жалоба № 32772/02, §§ 46 и 47 и многочисленные упомянутые в них постановления). Практическим эффектом принципа *restitutio in integrum* является ограничение свободы государств в выборе средств, применяемых для исправления нарушения Конвенции...

4.1. Когда, как в настоящем деле, Федеральный суд Швейцарии удовлетворил заявление о пересмотре дела, он последовательно вынес два различных решения, даже если он делает это, как правило, в одном постановлении. Первым решением, дающим основание для рассмотрения заявления, он отменил постановление, являющееся предметом заявления о пересмотре дела; вторым, отменяющим, он вынес решение по жалобе, которую рассмотрел ранее. Собственно говоря, решение об отмене постановления положило конец разбирательству по пересмотру дела и повлекло за собой возобновление предыдущего разбирательства. Оно выходит из эффекта *ex tunc*, несмотря на то, что Федеральный суд Швейцарии и стороны были поставлены в положение, в котором они находились на момент вынесения отмененного постановления, дело должно быть разрешено, как если бы этого постановления никогда не существовало (см. упоминавшееся постановление 1F_1/2007 от 30 июля 2007 г., § 3.3 мотивировочной части).

4.2. В своем Постановлении Европейский Суд счел, что с учетом обстоятельств дела и, в частности, принимая во внимание относительную суровость приговоров, вынесенных по делу заявителя, слабые связи, которые он поддерживал со своей родиной, и окончательный характер меры в виде выдворения, Швейцария не

соблюла справедливый баланс между противостоящими интересами (личными и общественными) (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда, § 86). Европейский Суд особым образом подчеркнул, что неопределенный срок запрета на въезд на территорию страны являлся “особо суровым” с учетом того, что возможность для заявителя добиться временной или окончательной отмены запрета в настоящее время остается “чисто умозрительной” (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда, § 85). Иными словами, Европейский Суд не рассматривал в принципе как оспариваемую меру, так и ее окончательный характер. Как правило, в своих наиболее свежих постановлениях Европейский Суд придает все более и более определяющее значение этому последнему критерию, отказавшись, за исключением редких исключений, поддерживать окончательные запреты на въезд на территорию в отличие от мер в виде запрета на въезд на определенный срок...

При этом с учетом обстоятельств, которые обладали в определенный момент, то есть когда было вынесено отмененное постановление (3 мая 2004 г.), немедленная отмена меры в виде высылки с территории страны не была принята во внимание. Разумеется, тогда связи заявителя с Турцией были слабее, чем со Швейцарией, до такой степени, что возвращение заявителя на родину представлялось по отношению к нему относительно суровой мерой. К тому же это препятствие было принято во внимание и рассматривалось в первом постановлении. Однако Федеральный суд Швейцарии также установил, и по этому вопросу у Европейского Суда не было возражений, что пребывание заявителя в Швейцарии представляло особо серьезную угрозу для общественного порядка и безопасности, поскольку его поведение и совершенные им правонарушения свидетельствовали о “разуме, с трудом способном решать конфликты и воспринимать лишения иначе, чем путем насилия, готовом установить собственный закон самому или при помощи пособников, презиравшем собственность или физическую неприкосновенность других лиц и открыто насмехающемся над судебной властью” (см. упоминавшееся выше постановление от 3 мая 2004 г., § 3.2 мотивировочной части). Кроме того, Федеральный суд Швейцарии также отметил, и ничто в Постановлении Европейского Суда не позволяет отказаться от такой оценки, что заявитель никоим образом не осознал тяжести своих деяний, и при этом существовала высокая опасность рецидива: он, действительно, совершил новые правонарушения после вынесения первых приговоров и отказался от психиатрического лечения во время содержания под стражей (см. упоминавшееся выше постановление Федерального суда Швейцарии от 3 мая 2004 г., § 3.3 мотивировочной части *in initio*). При этих обстоятельствах личный интерес заявителя остаться в Швейцарии ни в коем случае не мог с учетом его статуса совершеннолетнего, не состоящего в браке и бездетного, превзойти общественный интерес, состоящий в его высылке из страны, по крайней мере на определенный срок. Иными словами, единственным решением для того, чтобы смягчить последствия оспа-

риваемой меры, принятой в отношении заявителя, и исполнить Постановление Европейского Суда по правам человека, является ограничение срока запрета на въезд в страну.

4.3. Таким образом, решение ограничить запрет заявителю на въезд в страну сроком на 10 лет, начиная с вынесения решения о выдворении от 2 июня 2003 г., обоснованно. По истечении этого срока заявитель сможет подать заявление о разрешении на пребывание, которое будет рассмотрено компетентными органами в свете применимого законодательства и обстоятельств, которые будут превалировать в это время (семейное и личное положение заявителя, его поведение с момента выдворения и т.д.).

5. Из вышеизложенного следует, что заявление о пересмотре дела должно быть удовлетворено, и постановление Федерального суда Швейцарии от 3 мая 2004 г. отменено. Кроме того, постановление, вынесенное 12 декабря 2003 г. Административным судом, должно быть изменено в том смысле, что мера в виде запрета на въезд на территорию Швейцарии на неопределенный срок, вынесенная в отношении заявителя, заменена на запрет на въезд сроком на 10 лет, начиная со 2 июня 2003 г.

/.../».

20. 11 сентября 2009 г. заявитель сочетался браком с гражданкой Германии. Благодаря этому браку он добился получения вида на жительство в Германии.

21. 19 апреля 2010 г. он обратился в Административный суд кантона Нёшатель с заявлением о повторном пересмотре решения Миграционной службы кантона от 27 декабря 2005 г., которым ему было отказано в приостановлении его выдворения, и сослался, в частности, на свое новое гражданское состояние, а именно вступление в брак с гражданкой Германии. Постановлением от 20 августа 2010 г. Административный суд отклонил это заявление, возвратив дело в Миграционную службу.

22. 30 августа и 24 ноября 2010 г. заявитель передал в Миграционную службу дополнительные документы. Результат рассмотрения его заявления, направленного на отмену меры в виде выдворения, чтобы иметь возможность обосноваться в Швейцарии, был негативным. Письмом от 7 декабря 2010 г. Миграционная служба кантона Нёшатель проинформировала, что она не может вынести решение по заявлению о повторном рассмотрении, в частности, по следующим основаниям:

«...Поскольку бракосочетание, состоявшееся 11 сентября 2009 г. в Германии, с гражданкой Германии, а также получение вида на жительство на территории Германии вследствие этого бракосочетания являются новыми обстоятельствами, мы констатируем, что одних этих обстоятельств не достаточно для того, чтобы обязать Миграционную службу удовлетворить заявление о повторном рассмотрении.

Одно лишь гражданство супруги не может повлечь отмену решения о выдворении и получение разрешения на пребывание на территории Швейцарии. Также необходимо, чтобы супруга подала заявление о получении разрешения на пребывание в Швейцарии, находилась в одной из ситуаций, позволяющих ей воспользоваться Соглашением о свободном передвижении граждан (*Accord sur la libre circulation des personnes*), соответствовала требованиям, и не мог быть выдвинут какой-либо мотив, имеющий отношение к общественному порядку и безопасности.

Право на воссоединение семьи всегда предполагает существование права на пребывание на основании гражданства, предоставляемое гражданину Европейского союза/Европейской ассоциации свободной торговли в соответствии с положениями Соглашения о свободном передвижении граждан. Право на пребывание, предоставляемое членам семьи, является производным правом, законность которого в принципе зависит от срока действия права на пребывание на основании гражданства.

/.../».

23. По информации заявителя, это письмо не подлежало обжалованию ни в административном, ни в судебном порядке.

II. ПРИМЕНИМОЕ НАЦИОНАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

24. Статья 122 Федерального закона о Федеральном суде Швейцарии от 17 июня 2005 г., вступившего в силу 1 января 2007 г., предусматривает следующее:

«Статья 122. Нарушение Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод

Заявление о пересмотре решения Федерального суда в связи с установлением нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. может быть подано при соблюдении следующих условий:

(а) Европейский Суд по правам человека в своем постановлении, вступившем в силу, установил нарушение Конвенции или Протоколов к ней;

(b) компенсация не может устранить последствия нарушения;

(с) пересмотр необходим для устранения последствий нарушения».

25. Соответствующие положения Приложения I к Соглашению о свободном передвижении граждан от 21 июня 1999 г., заключенному между Швейцарской Конфедерацией и Европейским Сообществом, предусматривают следующее:

«Статья 1. Въезд и выезд

1. Договаривающаяся сторона допускает на свою территорию граждан другой Договаривающейся стороны, членов их семей по смыслу статьи 3 насто-

ящего Приложения, а также свободных работников по смыслу статьи 17 настоящего Приложения при простом представлении удостоверения личности или действующего паспорта.

Гражданам Договаривающихся сторон не требуется никакой въездной визы или выполнения равноценного требования, за исключением членов семьи или свободных работников по смыслу статьи 17 настоящего Приложения, которые не являются гражданами Договаривающейся стороны. Соответствующая Договаривающаяся сторона предоставляет этим лицам благоприятные условия для получения необходимых виз. /.../

Статья 3. Члены семьи

1. Члены семьи лица, являющегося гражданином Договаривающейся стороны и имеющего право на пребывание, имеют право проживать вместе с этим лицом. Наемный работник должен располагать жильем для своей семьи, которое считается надлежащим для национальных наемных работников в области, в которой он работает, чтобы это положение могло повлечь дискриминацию между работниками-гражданами принимающей Договаривающейся стороны и работниками, прибывающими из другой Договаривающейся стороны.

2. Членами семьи лица, являющегося гражданином Договаривающейся стороны, каково бы ни было их гражданство, считаются:

- а) супруг и их дети в возрасте до 21 года или находящиеся на его иждивении;
- б) свои родители и родители супруга, находящиеся на его иждивении;
- с) для студента – супруг и их дети, находящиеся на иждивении.

Договаривающиеся стороны способствуют принятию любого члена семьи, который не указан в подпунктах “а”, “б” и “с” настоящего пункта, если он находится на иждивении или проживает в странах происхождения совместно с гражданином Договаривающейся стороны. /.../

Статья 5. Общественный порядок

1. Права, предоставляемые положениями настоящего Соглашения, могут быть ограничены только мерами, оправданными требованиями общественного порядка, государственной безопасности и здравоохранения. /.../.

ПРАВО

1. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 8 КОНВЕНЦИИ, ВЗЯТОЙ В СОВОКУПНОСТИ СО СТАТЬЕЙ 46 КОНВЕНЦИИ

26. Ссылаясь на статью 46 Конвенции, заявитель утверждал, что толкование Постановления Европейского Суда от 22 мая 2008 г. Федеральным судом Швейцарии в своем постановлении от 6 июля 2009 г. не соответствует заключениям, кото-

рые служат основанием для установления нарушения статьи 8 Конвенции, к которому Европейский Суд пришел в этом Постановлении. Он также счел, что запрет въезда на территорию Швейцарии сроком на 10 лет, вынесенный Федеральным судом Швейцарии в этом же постановлении, является новым нарушением права на уважение личной и семейной жизни по смыслу статьи 8 Конвенции. Положения Конвенции, на которые ссылался заявитель, гласят:

«Статья 8

Право на уважение частной и семейной жизни

1. Каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции.
2. Не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществление этого права, за исключением случаев, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц».

«Статья 46

Обязательная сила и исполнение постановлений

1. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательные постановления Суда по любому делу, в котором они выступают сторонами.
2. Окончательное постановление Суда направляется Комитету министров, который осуществляет надзор за его исполнением.
3. Если Комитет министров считает, что надзору за исполнением окончательного постановления препятствует проблема толкования этого постановления, он вправе передать данный вопрос на рассмотрение Суда для вынесения им постановления по вопросу толкования. Решение о передаче вопроса на рассмотрение Суда требует большинства голосов в две трети от числа представителей, уполномоченных принимать участие в работе Комитета.
4. Если Комитет министров считает, что Высокая Договаривающаяся Сторона отказывается подчиниться окончательному постановлению по делу, в котором она выступает стороной, он вправе, после направления официального уведомления этой Стороне, и путем принятия решения большинством голосов в две трети от числа представителей, уполномоченных принимать участие в работе Комитета, передать на рассмотрение Суда вопрос, не нарушила ли эта Сторона свое обязательство, установленное в соответствии с пунктом 1.
5. Если Суд устанавливает факт нарушения пункта 1, он передает дело в Комитет министров для рассмотрения мер, подлежащих принятию. Если Суд не

устанавливает факт нарушения пункта 1, он передает дело в Комитет министров, который закрывает рассмотрение дела».

27. Власти Швейцарии не согласились с доводами заявителя.

А. ПРИЕМЛЕМОСТЬ ЖАЛОБЫ

1. Соответствие жалобы *ratione materiae*

(a) Доводы сторон

(i) Власти Швейцарии

28. Власти Швейцарии отметили, что не оспаривается, что они выплатили заявителю сумму в размере 7 650 евро, присужденную Европейским Судом в качестве справедливой компенсации в своем Постановлении от 22 мая 2008 г.

29. Власти Швейцарии добавили, что, кроме этого, заявитель смог обратиться в Федеральный суд Швейцарии с заявлением о пересмотре постановления от 3 мая 2004 г. Они сочли нужным отметить, что в соответствии со статьей 122 Федерального закона о Федеральном суде Швейцарии (см. выше § 24) заявитель имеет право подать заявление о пересмотре, но ни в коем случае не право добиться такого пересмотра, тем более в желательном для него смысле.

30. По мнению властей Швейцарии, настоящее дело существенно отличается от дела «Меми против Франции (№ 2)» (*Mehehi v. France* (no. 2)) (см. Постановление Европейского Суда, жалоба № 53470/99, *ECHR* 2003-IV), в котором соответствующие обстоятельства, которые были рассмотрены Европейским Судом в ходе второго разбирательства, отличались от обстоятельств, рассмотренных в первом Постановлении, поскольку в это время заявитель смог частично восстановить семейную жизнь во Франции на основании разрешений на временное пребывание в сочетании с определением места жительства, тогда как в настоящем деле Федеральный суд Швейцарии явно оказался в положении, которое существовало на момент вынесения его постановления от 3 мая 2004 г.

31. Власти Швейцарии также утверждали, что в соответствии со статьей 46 Конвенции автоматическим следствием установления нарушения статьи 8 Конвенции является не отмена оспариваемого выдворения, а лишь обязательство государства, являющегося стороной в деле, надлежащим образом изучить различные возможности исполнить Постановление и принять соответствующие меры. Заменив меру в виде окончательно-

го выдворения на меру с определенным сроком действия, Федеральный суд Швейцарии в своем постановлении от 6 июля 2009 г. показал, что он провел такое углубленное изучение конкретного дела в рамках, установленных Европейским Судом в Постановлении от 22 мая 2008 г.

32. В ответ на жалобу заявителя относительно его опасения не иметь возможности получить новый вид на жительство в Швейцарии власти Швейцарии сочли необходимым напомнить, что такое заявление будет рассмотрено с учетом требований Конвенции, и поскольку заявитель вступил в брак с гражданкой Германии, требований, вытекающих из Соглашения о свободном передвижении граждан, пункт 1 статьи 3 Приложения к которому предусматривает, что «члены семьи лица, являющегося гражданином Договаривающейся стороны и имеющего право на пребывание, имеют право проживать вместе с этим лицом» (см. выше § 25). Таким образом, довод заявителя о том, что ограничение срока запрета на въезд десятью годами приведет к пожизненному запрету, является безосновательным.

33. С учетом вышеизложенного власти Швейцарии считали, что нельзя утверждать, что постановление Федерального суда Швейцарии от 6 июля 2009 г. является новой проблемой, которая не была разрешена Постановлением от 22 мая 2008 г. в соответствии с устоявшейся прецедентной практикой Европейского Суда (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ферайн геген Тирфабрикен Швайц (ФГТ)» против Швейцарии» (№ 2) (*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VGT) v. Switzerland* (no. 2)), жалоба № 32772/02, § 62, *ECHR* 2009). Власти Швейцарии убеждены, что вопрос о том, является ли сокращение срока применения оспариваемой меры достаточным исполнением Постановления от 22 мая 2008 г. в личном плане, относится к компетенции Комитета министров Совета Европы на основании пункта 2 статьи 46 Конвенции.

34. На этих основаниях власти Швейцарии сделали вывод о том, что настоящая жалоба является несовместимой *ratione materiae* с положениями Конвенции и Протоколов к ней.

(ii) Заявитель

35. Заявитель не оспаривал, что Швейцария выплатила сумму, присужденную ему Европейским Судом в качестве компенсации морального вреда. Однако он счел, что эта компенсация является только одним из элементов резолютивной части Постановления Европейского Суда и что установление нарушения статьи 8 Конвенции призывает к *restitutio in integrum*.

36. Заявитель утверждал, что вместо того, чтобы исправить последствия нарушения статьи 8 Конвенции, отменив первоначальное постановление и предписав властям кантона предпринять необходимые действия для того, чтобы обеспечить его возвращение в Швейцарию и обеспечить его право на уважение личной и семейной жизни, Федеральный суд Швейцарии частично и произвольно истолковал вступившее в силу Постановление Европейского Суда, кроме того, приняв во внимание обстоятельства, возникшие после вынесения им постановления от 3 мая 2004 г., не опросив его на этот счет. Так, в своем постановлении, вынесенном по заявлению о пересмотре дела, Федеральный суд Швейцарии значительно изменил правовое положение, основываясь на состоянии дела, отличным от того, на котором основывалось Постановление Европейского Суда от 22 мая 2008 г.

37. Заявитель также указывал, что толкование Постановления Европейского Суда от 22 мая 2008 г., данное Федеральным судом Швейцарии, не соответствует духу этого Постановления. В конечном счете, Федеральный суд Швейцарии учел только последний довод Европейского Суда об окончательном характере выдворения и, таким образом, продемонстрировал произвольное толкование.

(b) Мнение Европейского Суда

38. В упоминавшемся выше деле «Ферайн геген Тирфабрикен Швайц (ФГТ)» против Швейцарии (№ 2)» Большая Палата Европейского Суда изложила в общих чертах критерии, которые должны учитываться в подобных делах:

«61. Европейский Суд напомнил, что факт установления нарушения в его постановлениях имеет преимущественно декларативный характер (см. Постановление Европейского Суда по делу “Маркс против Бельгии” (Marckx v. Belgium), 13 июня 1979 г., § 58, Series A, № 31, Решение Европейского Суда по делу “Лайонс и другие против Соединенного Королевства” (Lyons and Others v. United Kingdom), жалоба № 15227/03, ECHR 2003-IX, и Решение Европейского Суда по делу “Крчмарж и другие против Чехии” (Křemář and Others v. Czech Republic) от 30 марта 2004 г., жалоба № 69190/01) и что в соответствии со статьей 46 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять вступившие в силу постановления Европейского Суда по делам, в которых они являются сторонами, и надзор за исполнением осуществляет Комитет министров Совета Европы (см., *mutatis mutandis*, см. Постановление Европейского Суда по делу “Папамихалопулос и другие против Греции” (Papamichalopoulos and Others v. Greece) от 31 октя-

бря 1995 г. (справедливая компенсация), § 34, Series A, № 330-B).

62. Роль Комитета министров Совета Европы в этой области не означает, тем не менее, что меры, принятые государством-ответчиком для устранения установленного Европейским Судом нарушения, не могут поднять новый вопрос, не разрешенный в вынесенном постановлении (см. Постановление Европейского Суда по делу “Меми против Франции (№ 2)” (Mehemi v. France (no. 2)), жалоба № 53470/99, § 43, ECHR 2003-IV, с ссылками на Постановление Европейского Суда по делу “Пайо против Франции” (Pailot v. France) от 22 апреля 1998 г., § 57, Reports 1998-II, Постановление Европейского Суда по делу “Летерм против Франции” (Leterme v. France) от 29 апреля 1998 г., Reports 1998-III, и Постановление Европейского Суда по делу “Рандо против Италии” (Rando v. Italy) от 15 февраля 2000 г., жалоба № 38498/97, § 17), и, как таковые, сформировать предмет новой жалобы, которая может быть рассмотрена Европейским Судом. Иными словами, Европейский Суд может рассмотреть жалобу на то, что повторное рассмотрение на национальном уровне дела в рамках исполнения постановления Европейского Суда привело к новому нарушению Конвенции (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу “Лайонс и другие против Соединенного Королевства”, а также Решение Европейского Суда по делу “Хертель против Швейцарии” (Hertel v. Switzerland), жалоба № 3440/99, ECHR 2002-I).

63. В данном контексте необходимо обратить внимание на сложившиеся в прецедентной практике критерии, касающиеся подпункта “b” пункта 2 статьи 35 Конвенции, в соответствии с которыми жалоба объявляется неприемлемой, если она “является по существу аналогичной той, которая уже была рассмотрена Судом, ...и если она не содержит новых относящихся к делу фактов”. Поэтому Европейский Суд должен установить, относятся ли две жалобы, представленные на его рассмотрение, по сути к одному и тому же лицу, одним и тем же фактам и одним и тем же жалобам (см., *mutatis mutandis*, Решение Европейской Комиссии по делу “Паугер против Австрии” (Pauger v. Austria) от 9 января 1995 г., жалоба № 24872/94, DR 80-A, и Решение Европейского Суда по делу “Фолгерё и другие против Норвегии” (Folgerø and Others v. Norway) от 14 февраля 2006 г., жалоба № 15472/02”).

39. В настоящем деле Европейский Суд отметил, что власти Швейцарии утверждали, что вопрос о том, является ли ограничение срока применения оспариваемой меры достаточным исполнением Постановления Европейского Суда от 22 мая 2008 г. в индивидуальном плане, относится к компетенции Комитета министров Совета Европы на основании пункта 2 статьи 46 Конвенции. Европейский Суд не согласен с этой точкой зрения и напомнил в связи с этим, что в соответствии с пунктом 2 статьи 32 Конвенции «в случае спора относительно компетенции Суда по конкретному

делу вопрос решает сам Суд». Ранее Европейский Суд уже высказывался о том, что он не присваивает себе компетенцию Комитета министров Совета Европы, которой последний обладает на основании статьи 46 Конвенции, при рассмотрении новых фактов в рамках новой жалобы (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ферайн геген Тирфабрикен Швайц (ФГТ)» против Швейцарии (№ 2)», § 66 и последующие).

40. Для того, чтобы определить, представлена ли в Европейский Суд новая жалоба, которая отличается по существу от первой с учетом упомянутой прецедентной практики, следует напомнить ход разбирательства, последовавшего после вынесения Постановления Европейского Суда от 22 мая 2008 г. После вынесения этого Постановления заявитель подал в Федеральный суд Швейцарии заявление о пересмотре постановления, вынесенного этим судом 3 мая 2004 г. Постановлением от 6 июля 2009 г. Федеральный суд Швейцарии удовлетворил это заявление и отменил оспариваемое постановление. В то же время он изменил решение Административного суда кантона Нёшатель от 12 декабря 2003 г., установив заявителю запрет на въезд в страну сроком на 10 лет начиная со 2 июня 2003 г.

41. С учетом вышеизложенного Европейский Суд отметил, что в своем постановлении от 6 июля 2009 г. Федеральный суд Швейцарии при сопоставлении конкурирующих интересов сделал акцент на последнем доводе, выдвинутом Европейским Судом, а именно на окончательном характере меры в виде запрета на въезд. Федеральный суд Швейцарии счел достаточным для исполнения Постановления Европейского Суда от 22 мая 2008 г. заменить меру в виде запрета на въезд на неопределенный срок запретом на въезд на 10 лет. Кроме того, он определил новый баланс конкурирующих интересов, сочтя, в отличие от Европейского Суда, что «...личный интерес заявителя остаться в Швейцарии ни в коем случае не мог с учетом его статуса совершеннолетнего, не состоящего в браке и бездетного, превысить общественный интерес, состоящий в его высылке из страны, по крайней мере на определенный срок» (§ 4.2 постановления, см. выше § 19).

42. Следует также отметить, что в настоящем деле Комитет министров Совета Европы еще не начал процедуру надзора за исполнением Постановления Европейского Суда от 22 мая 2008 г. принятием конкретных мер: по этому делу не было принято никакой резолюции, даже промежуточной.

43. Этих элементов достаточно для того, чтобы позволить Европейскому Суду сделать вывод

о том, что постановление Федерального суда Швейцарии от 6 июля 2009 г. является новым обстоятельством, способным вызвать новое нарушение статьи 8 Конвенции (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ферайн геген Тирфабрикен Швайц (ФГТ)» против Швейцарии (№ 2)», § 65), рассмотрение которого входит в компетенцию Европейского Суда (см., *a contrario*, Решение Европейского Суда по делу «Штек-Риш и другие против Лихтенштейна» (Steck-Risch and Others v. Liechtenstein) от 11 мая 2010 г., жалоба № 29061/08).

44. Следовательно, Европейский Суд счел, что данная часть жалобы является совместимой *ratione materiae* с положениями Конвенции и Протоколов к ней.

2. Возражение властей Швейцарии об исключении жалобы из списка рассматриваемых дел

45. Власти Швейцарии указали, что тот факт, что заявитель вступил в брак с гражданкой Германии, является новым обстоятельством, на которое он может сослаться для того, чтобы ходатайствовать об отмене запрета на въезд в страну, основываясь, в случае необходимости, на соответствующих положениях Соглашения о свободном передвижении граждан, в частности статьях 3 и 5 Приложения I к нему, которое предусматривает, в том числе, что права, предоставляемые положениями Соглашения, могут быть ограничены только мерами, оправданными требованиями общественного порядка, государственной безопасности и здравоохранения (см. выше § 25). Не желая предаваться отвлеченным размышлениям о результатах нового заявления о предоставлении разрешения на проживание, основанного на этом положении, власти Швейцарии удивлены тем, что заявитель не подал такое заявление для отмены запрета на въезд.

46. С учетом вышеизложенного власти Швейцарии утверждали, что обстоятельства дела позволяют сделать вывод о неоправданности продолжения рассмотрения жалобы (подпункт «а» пункта 1 статьи 37 Конвенции). Следовательно, они предложили Европейскому Суду исключить настоящую жалобу из списка рассматриваемых им дел.

47. Европейский Суд счел, что аргументация властей Швейцарии не лишена двусмысленности, поскольку они ссылались на подпункт «с» пункта 1 статьи 37 Конвенции, а затем на подпункт «а» этого же положения. При этом Европейский Суд счел, что не следует больше подробно изучать смысл этих доводов, поскольку ничто не позволяет думать, что заявитель более не намерен добиваться рассмотрения своей жалобы (подпункт «а» пункта 1 статьи 37 Конвенции) или что существ-

ует другая причина, оправдывающая прекращение рассмотрения жалобы (подпункт «с»). Самого факта, согласно которому заявитель не подал новое заявление о разрешении на проживание, основанное на соответствующих положениях Соглашения о свободном передвижении граждан, воспользовавшись вступлением в брак с гражданкой Германии, не достаточно для предположения о том, что он не намерен больше возвращаться в Швейцарию.

48. Следовательно, Европейский Суд отклонил возражение властей Швейцарии об исключении настоящей жалобы из списка рассматриваемых им дел.

3. Вывод

49. Европейский Суд также установил, что данная часть жалобы не является явно необоснованной по смыслу пункта 3 статьи 35 Конвенции. Далее он отметил, 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

50. Заявитель утверждал, что, если вступившее в силу Постановление Европейского Суда не исполнено в соответствии со сделанными им выводами, а истолковано односторонним и частичным образом, и его исполнение ограничено решением национального суда, необходимо рассматривать вопрос об обязательстве государств уважать вступившие в силу постановления Европейского Суда.

51. В отношении обязательства, вытекающего из пункта 1 статьи 46 Конвенции, исполнять постановления Европейского Суда заявитель указывал, что основным обязательством государств является обеспечение, насколько возможно, *restitutio in integrum*. Он утверждал, что из этого следует обязательство, объектом которого является результат, при этом выбор средств остается на усмотрение государства-ответчика.

52. В настоящем деле окончательный запрет въезда на территорию Швейцарии был заменен запретом проживания в стране сроком на 10 лет. Заявитель счел, что его дело идентично упомянутому выше делу «Меми против Франции» (*Mehemi v. France*). Единственное отличие состоит в том, что в упомянутом деле власти Франции разрешили заявителю въезд на территорию страны через три месяца после вынесения вступившего в

силу Постановления Европейского Суда и определили место жительства в ожидании исхода административного разбирательства, направленного на исправление нарушения статьи 8 Конвенции. После того, как власти Франции разрешили заявителю Меми вернуться, Европейский Суд счел, что запрет проживания в стране сроком на 10 лет лишен правовых последствий в результате определения места жительства заинтересованного лица. Заявитель Эмре, со своей стороны, по-прежнему не может въехать на территорию Швейцарии, несмотря на вынесение Постановления Европейского Суда и предпринятые им действия: постановление о пересмотре, вынесенное Федеральным судом Швейцарии 6 июля 2009 г., никоим образом не изменило его личную и семейную ситуацию.

53. Заявитель также утверждал, что запрет проживания сроком на 10 лет сам по себе является новым обстоятельством, не является необходимым в демократическом обществе по смыслу пункта 2 статьи 8 Конвенции и, следовательно, представляет собой новое нарушение права на уважение личной и семейной жизни. Заявитель уточнил, что совершенные им правонарушения по своему характеру или степени тяжести не являются такими, чтобы оправдать в настоящее время меру в виде запрета на въезд. В связи с этим он утверждал, что эти правонарушения были ошибками молодости и что на момент вынесения постановления Федерального суда Швейцарии о пересмотре дела 6 июля 2009 г. он стал зрелым ответственным человеком, состоящим в браке и имеющим работу.

54. Заявитель отверг довод властей Швейцарии о том, что его брак с гражданкой Германии может устранить то, что он, со своей стороны, считает серьезным и очевидным нарушением статьи 8 Конвенции: право на уважение личной и семейной жизни является не производным, а изначально присущим, которое должно быть признано независимо от гражданского положения, в противном случае расторжение брака неизбежно предполагает утрату права на уважение личной и семейной жизни.

55. Кроме того, Соглашение о свободном передвижении граждан, на которое ссылались власти Швейцарии, несколько не гарантирует членам семей гражданина одного из государств-участников безусловный доступ на территорию Швейцарии или абсолютное право на воссоединение семьи. В связи с этим заявитель подчеркнул, что в соответствии с пунктом 1 статьи 1 Приложения I к Соглашению о свободном передвижении граждан на членов семьи может распространяться обязательство получения въездной визы и что пунктом 1 статьи 5 этого же Приложения административным органам разре-

шено ограничивать свободное передвижение лиц по основаниям государственной безопасности (см. выше § 25). В связи с этим утверждение о том, что ему может быть предоставлено право въехать в Швейцарию в связи с заключением брака с гражданкой Германии, является чисто умозрительным и не учитывается в административной и судебной практике Швейцарии.

56. Кроме того, на основании вступившего в силу постановления Европейского Суда заявитель использовал все доступные ему средства правовой защиты в Швейцарии для того, чтобы вернуть свое право на въезд и пребывание на территории страны. С учетом постановления Федерального суда Швейцарии о пересмотре дела от 6 июля 2009 г. решения Административного суда от 20 августа 2010 г. и заключения Миграционной службы от 7 декабря 2010 г. (см. выше §§ 19–22) было бы неверно утверждать, что он не исчерпал возможности, предоставленные ему национальным законодательством.

57. С учетом вышеизложенного заявитель счел, что вынесение меры в виде запрета на въезд сроком на 10 лет в отношении лица, которое большую часть своей жизни провело в Швейцарии и социальные, семейные и культурные связи которого с этой страной более тесные, чем с любой другой, является несоразмерным вмешательством в его права и, следовательно, не соответствует статье 8 Конвенции.

b) Власти Швейцарии

58. Власти Швейцарии утверждали, что высылка заявителя была предусмотрена законом, преследовала законную цель по смыслу пункта 1 статьи 8 Конвенции и соответствовала Постановлению Европейского Суда от 22 мая 2008 г.

59. В отношении необходимости оспариваемой меры в демократическом обществе власти Швейцарии утверждали, что положение, существующее в настоящее время, существенно отличается от ситуации, которой руководствовался Европейский Суд в своем Постановлении от 22 мая 2008 г., двумя следующими элементами: с одной стороны, запрет на въезд больше не являлся окончательным, а был ограничен сроком в 10 лет начиная со 2 июня 2003 г.; с другой стороны, заявитель проживал в Германии, где он вступил в брак с гражданкой Германии.

60. Власти Швейцарии также напомнили, что в своем Постановлении от 22 мая 2008 г. Европейский Суд квалифицировал как особо суровый неопределенный срок запрета на въезд заявителю и счел, что окончательный характер этой меры делает ее несоразмерной (см. § 86). Вместе с тем

Европейский Суд не подвергал критике оценку Федерального суда Швейцарии, в соответствии с которой, во-первых, пребывание заявителя в Швейцарии на момент вынесения первого постановления этого суда представляло особо серьезную угрозу для общественного порядка и безопасности (см. постановление Федерального суда Швейцарии от 3 мая 2004 г., § 3.2), и, во-вторых, Европейский Суд признал, что заявитель несколько не осознал тяжесть совершенных им деяний и представлял в то время высокую опасность рецидива, как это показали правонарушения, вновь совершенные заявителем после вынесенных ему первых приговоров, и его отказ от психиатрического лечения во время содержания под стражей (там же, § 3.3).

61. Власти Швейцарии сочли, что следует принять во внимание эти мотивы, представлявшие общественный интерес, который, по их мнению, сохраняет свою актуальность, и что в связи с этим ограничение запрета на въезд сроком на 10 лет учитывает все соответствующие интересы, тем более что заявитель смог устроить свою семейную жизнь в Германии, регулярные контакты с его семьей остаются возможными, и со времени вынесения второго постановления Федерального суда Швейцарии прошло шесть из десяти лет запрета на въезд.

62. По мнению властей Швейцарии, Федеральный суд Швейцарии установил справедливое равновесие между различными затрагиваемыми интересами, в связи с этим его нельзя упрекнуть в том, что он ограничил запрет на въезд в результате подробного изучения, больше, чем если бы он просто-напросто отменил его. Следовательно, нарушение статьи 8 Конвенции места не имело.

2. Мнение Европейского Суда

a) Предварительные замечания

63. Европейский Суд не сомневается в том, что запрет на въезд на территорию Швейцарии сроком на 10 лет является новым вмешательством в осуществление права заявителя на уважение его семейной жизни по смыслу статьи 8 Конвенции.

64. Подобное вмешательство нарушает положения Конвенции, если оно не соответствует требованиям пункта 2 статьи 8 Конвенции. Таким образом, следует выяснить, было ли такое вмешательство «предусмотрено законом», преследовало ли одну или несколько законных целей с точки зрения упомянутого пункта и было ли оно «необходимо в демократическом обществе».

65. Европейский Суд не сомневается в том, что запрет на въезд заявителю был предусмотрен

законом и преследовал законную цель по смыслу пункта 2 статьи 8 Конвенции, в частности, «защиту порядка» и «предупреждение совершения уголовных правонарушений». Остается рассмотреть вопрос о том, являлось ли вмешательство в право заявителя необходимым в демократическом обществе.

66. Европейский Суд напомнил, что Конвенция должна быть прочитана в целом. В контексте настоящего дела вопрос о том, если имело место новое нарушение статьи 8 Конвенции, должно ли оно обязательно быть рассмотрено с учетом важности в системе Конвенции эффективного исполнения постановлений Европейского Суда в соответствии со статьей 46 Конвенции (см., *mutatis mutandis*, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ферайн генен Тирфабрикен Швайц (ФгТ)» против Швейцарии (№ 2)», § 83), которая гласит:

«1. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательные постановления Суда по делам, в которых они являются сторонами.

2. Окончательное постановление Суда направляется Комитету министров, который осуществляет надзор за его исполнением».

б) Принципы, касающиеся исполнения постановлений Европейского Суда

67. В упоминавшемся выше Постановлении по делу «Ферайн генен Тирфабрикен Швайц (ФгТ)» против Швейцарии (№ 2)» Большая Палата Европейского Суда изложила принципы, которыми должны руководствоваться государства – участники Конвенции при исполнении вступивших в силу постановлений Европейского Суда. В частности, Европейский Суд изложил их следующим образом:

«85. Что касается требований статьи 46 Конвенции, следует отметить прежде всего, что государство-ответчик, признанное нарушившим Конвенцию или Протоколы к ней, обязано исполнить постановление Европейского Суда по всем делам, в которых оно является стороной. Иными словами, полное или частичное неисполнение постановления Европейского Суда может повлечь за собой наступление международной ответственности государства. Данное государство обязано не только выплатить потерпевшим суммы, присужденные в виде справедливой компенсации, но и принять индивидуальные меры и/или, по возможности, меры общего характера в рамках его национальной правовой системы с целью прекращения установленного Европейским Судом нарушения и устранения его последствий. Конечной целью этого является, насколько это возможно, возвращение заявителя в положение, в котором он находился бы, если бы не были нарушены требования Конвенции (см., среди про-

чих прецедентов, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Скоццари и Джунта против Италии» (Scozzari and Giunta v. Italy), жалоба №№ 39221/98 и 41963/98, § 249, ECHR 2000-VIII, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии» (Assanidze v. Georgia), жалоба № 71503/01, § 198, ECHR 2004-II).

/.../

88. По общему признанию, под надзором Комитета министров Совета Европы государство-ответчик в принципе свободно в выборе средств выполнения своих обязательств по пункту 1 статьи 46 Конвенции, при условии что такие средства соответствуют выводам, содержащимся в постановлении Европейского Суда (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Скоццари и Джунта против Италии», § 249, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Лайонс и другие против Соединенного Королевства»). Однако при определенных особых обстоятельствах Европейский Суд признавал оказывать содействие и указать государству-ответчику вид мер, которые могли бы быть приняты для прекращения ситуации (частосистематической), которая привела к нарушению (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции» (Öcalan v. Turkey), жалоба № 46221/99, § 210 *in fine*, ECHR 2005-IV, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Брониовски против Польши», § 194, и Постановление Европейского Суда по делу «Попов против Российской Федерации» (Popov v. Russia) от 13 июля 2006 г., жалоба № 26853/04, § 263). Иногда характер нарушения даже не оставляет выбора, какие меры должны быть приняты (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии», § 202).

/.../

90. В настоящем деле Палата сочла, что возобновление производства на национальном уровне могло быть важной мерой по исполнению постановлений Европейского Суда. Большая Палата согласилась с данным мнением. Однако процедура возобновления производства по делу должна позволять органам государства-ответчика соблюсти букву и дух исполняемого постановления, соответствуя процессуальным гарантиям, содержащимся в Конвенции. Это тем более применимо к случаям, как в настоящем деле, когда Комитет министров Совета Европы просто отмечает наличие процедуры возобновления, не дожидаясь ее итогов. Иными словами, возобновление производства, которое нарушило Конвенцию, само по себе не является итогом, оно просто представляет собой средство (хотя и ключевое), которое может быть использовано в конкретных целях, а именно для цели полного и надлежащего исполнения постановлений Европейского Суда. С учетом того, что это является единственным критерием оценки на предмет соответствия пункту 1 статьи 46 Конвенции, который применяется одинаково ко

всем Договаривающимся Государствам, не должно быть проведено никакой дискриминации между теми государствами, которые ввели процедуру возобновления производства, и остальными государствами».

с) Применение указанных принципов в настоящем деле

68. В настоящем деле ставится вопрос о том, были ли соблюдены обязательства, возложенные на Швейцарию в соответствии с вышеупомянутыми принципами эффективного исполнения вступивших в силу постановлений Европейского Суда, в постановлении, вынесенном по заявлению о пересмотре дела, поданному заявителем. Иными словами, Европейский Суд должен рассмотреть вопрос о том, соответствовало ли ограничение запрета на въезд 10 годами, изначально вынесенного на неопределенный период времени, «выводам и духу Постановления» от 22 мая 2008 г. или, напротив, Федеральный суд Швейцарии должен был просто отменить запрет на въезд и таким образом разрешить заявителю немедленно вернуться в Швейцарию.

69. Европейский Суд напомнил, что его постановления имеют обязательную силу в соответствии со статьей 46 Конвенции. Разумеется, государства обладают усмотрением в выборе средств, которые они используют для исполнения постановлений, *a fortiori*, в таком случае, как настоящее дело, когда Европейский Суд не указал в самом постановлении на то, каким образом его надлежит исполнить (см., *a contrario*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии» (*Assanidzé v. Georgia*), жалоба № 71503/01, *ECtHR* 2004-II). Кроме того, целью исполнения является помещение заявителя, насколько это возможно, в положение, равное тому, в котором он находился бы, если бы не имело места нарушение требований Конвенции (*restitutio in integrum*) (см. выше ссылки в § 67).

70. В своем постановлении Федеральный суд Швейцарии счел соответствующим для исполнения Постановления Европейского Суда предусмотреть запрет на въезд заявителю сроком на 10 лет. Он действительно счел, что личный интерес заявителя, состоящий в том, чтобы остаться в Швейцарии, не превышает общественный интерес, состоящий в его высылке. Для этого высший суд вновь рассмотрел противостоящие интересы, и результат этого рассмотрения явился противоположным тому, к которому пришел Европейский Суд в своем Постановлении от 22 мая 2008 г.

71. В свете вышеупомянутых принципов Европейский Суд счел, что Федеральный суд

Швейцарии располагал определенными пределами усмотрения при толковании Постановления Европейского Суда. Вместе с тем можно констатировать, что в настоящем деле толкование, данное Европейским Судом, было заменено своим собственным толкованием. Даже если предположить, что поступить таким образом было допустимо и оправдано с точки зрения Конвенции, необходимо, кроме того, чтобы новая оценка Федеральным судом Швейцарии доводов, приведенных Европейским Судом в своем первом Постановлении, была полной и убедительной.

72. В связи с этим Европейский Суд сослался на очень развернутые доводы, изложенные в первом Постановлении, в том числе конкретное рассмотрение различных конкурирующих интересов (§§ 72–86), которые объединяют изучение многочисленных элементов, а именно характер преступлений, совершенных заявителем, суровость вынесенных наказаний, длительность пребывания заявителя в Швейцарии, время, прошедшее между совершением правонарушений и оспариваемой мерой, поведение заявителя в этот период, прочность социальных, культурных и семейных связей со страной приема и страной назначения, обстоятельства дела, а именно состояние здоровья заявителя, и, наконец, окончательный характер меры в виде запрета на въезд. Европейский Суд отметил, что рассмотрение дела Федеральным судом Швейцарии ограничилось этим последним элементом. Европейский Суд счел, что для выполнения строгих обязательств, возложенных на государства в соответствии со статьей 46 Конвенции, рассмотрение, напротив, должно касаться этих доводов, в целом.

73. В отношении запрета на въезд на территорию Швейцарии сроком на 10 лет, вынесенного Федеральным судом Швейцарии в отношении заявителя, Европейский Суд счел, что его следует рассматривать как значительный и несоразмерный период времени с точки зрения совершенных правонарушений (см. выше §§ 10 и последующие). Тот факт, что запрет на въезд сроком на 10 лет начинается со 2 июня 2003 г., ничего не меняет.

74. Кроме того, власти Швейцарии придали большое значение событиям, произошедшим после вынесения Постановления Европейского Суда, в частности, вступлению заявителя в брак и его проживанию в Германии. В то время как власти Швейцарии интерпретировали их как факторы, способные ослабить последствия предусмотренной высылки в Турцию, Европейский Суд воспринимает их как факторы, указывающие на более положительное поведение заявителя в дальнейшем. Кроме того, представляется, что заявителю не было предъявлено новых обвинений со време-

ни вынесения последних приговоров в 2005 году, один из которых касался правонарушения, совершенного в 2003 году, а другой – самовольного возвращения на территорию страны – правонарушения, которое имеет то же происхождение, что и жалоба, которая является предметом настоящего разбирательства в Европейском Суде, а именно запрет на въезд сроком на 10 лет на территорию Швейцарии, который заявитель считает необоснованным. Как и заявитель, Европейский Суд счел, что это является явным указанием на то, что преступные действия заявителя могут быть расценены как ошибки молодости, которые он, как представляется, признал. Европейский Суд готов согласиться с тем, что с тех пор заявитель вел себя как ответственный человек, который имеет постоянную работу в соответствии со своими способностями и создал собственную семью.

75. С учетом вышеизложенного Европейский Суд счел, что более естественным исполнением Постановления Европейского Суда и исполнением, которое больше соответствовало принципу *restitutio in integrum*, являлась бы отмена с немедленным эффектом запрета заявителю на въезд на территорию страны. Даже если предположить, что мог быть приемлем другой результат, Европейский Суд счел, что обязательный характер постановлений по смыслу пункта 1 статьи 46 Конвенции и важность эффективного исполнения, добросовестность и соответствие «выводам и духу» постановления призывают с учетом конкретных обстоятельств дела к более полному изучению сообщений, высказанных в первом постановлении Европейского Суда.

76. Следовательно, запрет на въезд на территорию страны сроком на 10 лет – значительный период в жизни человека – не может считаться необходимым в демократическом обществе по смыслу пункта 2 статьи 8 Конвенции.

77. С учетом вышеизложенного имело место нарушение статьи 8 Конвенции, рассматриваемой в совокупности со статьей 46 Конвенции.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

78. Ссылаясь на статью 6 Конвенции, заявитель жаловался на нарушение его права на справедливое судебное разбирательство. В частности, он утверждал, что Федеральный суд Швейцарии вынес решение по его заявлению о пересмотре дела без предоставления сторонам доводов противоположной стороны. Статья 6 Конвенции в части, применимой к настоящему делу, гласит:

«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...».

79. Европейский Суд напомнил, что решения относительно въезда, пребывания и выдворения иностранцев не представляют собой спор о гражданских правах и обязанностях заявителя и не относятся к обоснованности уголовного обвинения, предъявленного заявителю (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Маауя против Франции» (*Maouia v. France*), жалоба № 39652/98, § 40, *ECHR* 2000-X). Это также относится к процедурам рассмотрения заявлений о пересмотре приговора по уголовному делу или решения, вынесенного по гражданскому делу (см. Постановление Европейского Суда по делу «Саблон против Бельгии» (*Sablon v. Belgium*) от 10 апреля 2001 г., жалоба № 36445/97, § 86), включая рассмотрение заявления о пересмотре дела после установления Европейским Судом нарушения Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ферайн геген Тирфабрикен Швайц (ФГТ)» против Швейцарии» (*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VGT) v. Switzerland*) от 4 октября 2007 г. жалоба № 32772/02, § 24).

80. Следовательно, данная часть жалобы является несовместимой *ratione materiae* с положениями Конвенции по смыслу пункта 3 статьи 35 Конвенции и должна быть отклонена на основании пункта 4 статьи 35 Конвенции.

III. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

81. 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 необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне».

А. УЩЕРБ

82. Заявитель не требовал предоставления какой-либо суммы в качестве компенсации материального ущерба. Он потребовал 10 000 евро в качестве компенсации причиненного ему морального вреда.

83. Власти Швейцарии утверждали, что сам факт установления нарушения статьи 8 Конвенции будет представлять собой справедливую компенсацию.

84. Европейский Суд, исходя из принципа справедливости в соответствии со статьей 41

Конвенции, счел сумму, требуемую заявителем, адекватной. Соответственно, Европейский Суд присудил заявителю 5 000 евро в качестве компенсации морального вреда, а также сумму налогов, которые могут быть начислены на данную сумму.

В. СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ И ИЗДЕРЖКИ

85. Также заявитель потребовал присудить ему 6 600 швейцарских франков в качестве компенсации судебных расходов и издержек, понесенных в ходе разбирательства в национальных судах и Европейском Суде (35 часов работы по 180 швейцарских франков и 300 швейцарских франков за изготовление около 600 копий, которые оказались необходимыми).

86. Власти Швейцарии сочли оправданным предоставить заявителю 2 000 швейцарских франков в качестве компенсации судебных расходов и издержек.

87. В соответствии с устоявшейся прецедентной практикой Европейского Суда заявитель может получить компенсацию судебных расходов и издержек, если будет установлено, что они были реальными, понесены по необходимости и являлись разумными в своем размере по отношению к установленным нарушениям. В настоящем деле Европейский Суд отметил, что заявитель не подтвердил свои требования необходимыми документами. Таким образом, его требование следует отклонить.

С. ПРОЦЕНТНАЯ СТАВКА ПРИ ПРОСРОЧКЕ ПЛАТЕЖЕЙ

88. Европейский Суд счел, что процентная ставка при просрочке платежей должна быть установлена в размере предельной годовой процентной ставки по займам Европейского центрального банка плюс три процента.

На основании изложенного Суд:

1) *объявил* часть жалобы на нарушение статьи 8 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 46 Конвенции, *приемлемой* для рассмотрения по существу, а остальную часть жалобы *неприемлемой*;

2) *постановил* пятью голосами против двух, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции;

3) *постановил* пятью голосами против двух, что:

а) государство-ответчик должно выплатить заявителю в течение трех месяцев со дня вступления настоящего Постановления в силу на основании пункта 2 статьи 44 Конвенции 5 000 (пять тысяч) евро в качестве компенсации морального вреда плюс сумму любых налогов, которые могут быть начислены на эту сумму, подлежащие пере-

воду в швейцарские франки по курсу на день выплаты;

(b) по истечении указанного трехмесячного срока и до произведения окончательной выплаты на указанные суммы начисляются простые проценты в размере предельной годовой ставки по займам Европейского центрального банка плюс три процента;

4) *отклонил* остальные требования заявителя о справедливой компенсации.

Совершено на французском языке, и уведомление о Постановлении направлено в письменном виде 11 октября 2011 г. в соответствии с пунктами 2 и 3 правила 77 Регламента Суда.

Стэнли НАЙСМИТ
Секретарь
Секции Суда

Франсуаза ТЮЛЬКЕНС
Председатель
Палаты Суда

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 правила 74 Регламента Суда к настоящему Постановлению прилагается особое мнение судьи Джорджии Малинверни, к которому присоединился судья Давид Тор Бьоргвинссон.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ДЖОРДЖИО МАЛИНВЕРНИ, К КОТОРОМУ ПРИСОЕДИНИЛСЯ СУДЬЯ ДАВИД ТОР БЬОРГВИНСОН

1. К моему большому сожалению, я не могу последовать умозаключением, которые привели большинство к тому, чтобы установить нарушение статьи 8 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 46 Конвенции.

2. В Постановлении по делу «Ферайн геген Тирфабрикен Швайц (ФГТ)» против Швейцарии (№ 2)» (Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VGT) v. Switzerland (no. 2)) (ECHR 2009, § 62) Большая Палата Европейского Суда изложила принципы, которыми должны руководствоваться государства-участники при исполнении окончательных постановлений, вынесенных Европейским Судом. В настоящем деле задачей Европейского Суда являлось рассмотрение в свете указанных принципов соответствия постановления Федерального суда Швейцарии от 6 июля 2009 г. Постановлению Европейского Суда, в котором он установил нарушение статьи 8 Конвенции.

3. Вопрос, который был поставлен более конкретно, состоял в том, чтобы выяснить, выполнил ли Федеральный суд Швейцарии в своем постановлении обязательства, возложенные на Швейцарию в соответствии с указанными принципами. Более точно, Европейский Суд должен рассмотреть, соответствовал ли запрет на въезд сроком на 10 лет, изначально вынесенный на не-

определенный срок, выводам и духу Постановления Европейского Суда от 22 мая 2008 г. или, в противном случае, Федеральный суд Швейцарии должен был просто отменить постановление о выдворении и таким образом позволить заявителю немедленно вернуться в Швейцарию.

4. Хотя в соответствии с пунктом 1 статьи 46 Конвенции постановления Европейского Суда имеют обязательную силу, тем не менее государства остаются свободными в выборе средств, которые они считают целесообразными для их исполнения. Это тем более относится к настоящему делу, в котором Европейский Суд не дал в самом Постановлении никакого указания в отношении того, каким образом оно должно быть исполнено (см., *a contrario*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии» (*Assanidzé v. Georgia*), жалоба № 71503/01, *ECtHR* 2004-II).

5. В постановлении, вынесенном Федеральным судом Швейцарии по заявлению заявителя о пересмотре дела, он счел соответствующим исполнению Постановления Европейского Суда установить запрет на въезд заявителю сроком на 10 лет. Федеральный суд Швейцарии счел, что личный интерес заявителя остаться в Швейцарии не превышает общественный интерес, состоящий в его выдворении. При этом, по моему мнению, он изменил один из существенных пунктов своего первого постановления.

6. Я хотел бы добавить в общем плане, что право подавать заявление о пересмотре дела не предполагает права на такой пересмотр в желательном для ходатайствующего лица смысле. В настоящем деле автоматическим следствием установления нарушения статьи 8 Конвенции, к которому пришел Европейский Суд, не являлось обязательство властей отменить оспариваемый запрет на въезд.

Оно лишь обязало Федеральный суд Швейцарии тщательно рассмотреть различные возможности для исполнения Постановления и принять соответствующие меры. Заменив меру в виде окончательного запрета на въезд запретом на въезд на определенный срок, Федеральный суд Швейцарии показал, что он провел такое углубленное изучение дела в свете положений, установленных Европейским Судом.

7. По моему мнению, нельзя также утверждать, что постановление Федерального суда Швейцарии является новым обстоятельством, не рассмотренным Постановлением Европейского Суда. Настоящее дело, как мне представляется, существенно отличается от вопроса, который Европейский Суд разрешал в деле «Мееми против Франции (№ 2)» (*Mehemi v. France (no. 2)*) (жалоба № 53470/99, *ECtHR* 2003-IV). В последнем деле, действительно, соответствующие обстоятельства, которые рассматривал Европейский Суд в ходе второго разбирательства, отличались от тех, которые он рассматривал в первом постановлении. Действительно, за это время заявитель смог частично восстановить свою семейную жизнь во Франции на основании временных разрешений на пребывание в сочетании с определением места жительства. В настоящем деле Федеральный суд Швейцарии явно поставил себя в положение, которое существовало на момент вынесения его первого постановления.

8. На основании всех этих соображений я сделал вывод, что мотивы, на которых основывался Федеральный суд Швейцарии при вынесении своего второго постановления, относятся к пределам усмотрения национальных властей. Следовательно, нарушение статьи 8 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 46 Конвенции, места не имело.