

## ИЗБРАННЫЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА



### Дело «Моорен (Mooren) против Германии»

(Жалоба № 11364/03)

#### ПОСТАНОВЛЕНИЕ<sup>1</sup>

*г. Страсбург, 9 июля 2009 г.*

По делу «Моорен против Германии»<sup>2</sup> Европейский Суд по правам человека, заседая Большой Палатой в составе:

Жан-Поля Коста, *Председателя Европейского Суда,*

Христоса Розакиса,  
сэра Николаса Братцы,  
Франсуазы Тюлькенс,  
Жозепа Касадевалы,  
Корнелиу Бырсана,  
Нины Ваич,  
Элизабет Фура-Сандстрём,  
Альвины Гюлумян,  
Ханлара Гаджиева,  
Дина Шпильманна,  
Ренате Егер,  
Драголюба Поповича,  
Инеты Зиемеле,  
Изабель Берро-Лёфевр,  
Георге Николау,  
Леди Бианку, *судей,*

а также при участии Винсента Бергера, *юрисконсульта Европейского Суда,*

рассмотрев дело в закрытых заседаниях 24 сентября 2008 г. и 27 мая 2009 г.,

вынес 27 мая 2009 г. следующее Постановление:

#### ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой № 11364/03 против Федеративной Республики Германия, поданной 26 марта 2003 г. в Евро-

<sup>1</sup> Настоящее Постановление вступило в силу в соответствии с положениями пункта 1 статьи 44 Конвенции (*примеч. редактора*).

<sup>2</sup> Перевод с английского языка ООО «Развитие правовых систем» под редакцией Ю.Ю. Берестнева.

пейский Суд по правам человека в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) гражданином Германии Бургхардом Теодором Моореном (Burghard Theodor Mooren) (далее – заявитель). Заявителю была предоставлена правовая помощь.

2. Заявитель жаловался, что, вернув его дело в суд первой инстанции вместо того, чтобы отменить постановление о заключении под стражу, признанное им не соответствующим законодательству, Верховный суд земли неправомерно лишил его свободы и неоправданно затянул надзорное производство. Кроме того, он жаловался, что его защитнику было отказано в доступе к материалам расследования. Он сослался, в частности, на статью 5 Конвенции.

3. Жалоба была передана на рассмотрение Третьей Секции Европейского Суда (пункт 1 правила 52 Регламента Европейского Суда). 1 ноября 2004 г. был изменен состав Секций Европейского Суда (пункт 1 правила 25 Регламента Европейского Суда). Настоящее дело было передано на рассмотрение Пятой Секции в новом составе (пункт 1 правила 52 Регламента Европейского Суда). В соответствии с пунктом 1 правила 26 Регламента Европейского Суда в рамках этой Секции была образована Палата для рассмотрения настоящего дела (пункт 1 статьи 27 Конвенции).

4. 13 декабря 2007 г. Палата в составе следующих судей: Председателя Секции Европейского Суда Пера Лоренсена, судей Снежаны Ботучаровой, Владимира Буткевича, Маргариты Цаца-Николовски, Райта Марусте, Хавьера Боррего Боррего, Ренате Йегер, при участии секретаря Секции Европейского Суда Клаудии Вестердийк, вынесла Постановление. Палата постановила: пятью головами против двух, что пункт 1 статьи 5 Конвенции не был нарушен, единогласно, что имело место нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции в той части, в которой заявитель жаловался на отказ от предоставления его представителю возможности ознакомиться с материалами дела о рассмотрении вопроса о правомерности содержания под стражей. Кроме того, Палата постановила, что власти государства-ответчика должны были выплатить заявителю 1 500 евро в возмещение морального вреда и 5 150 евро в возмещение судебных расходов и издержек.

5. 7 февраля 2008 г. заявитель подал ходатайство о пересмотре дела в Большой Палате Европейского Суда на основании статьи 43 Конвенции и правила 73 Регламента Европейского Суда, утверждая, что имело место нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции. 2 ноября 2008 г. Большая Палата удовлетворила это ходатайство.

6. В соответствии с положениями пунктов 2 и 3 статьи 27 Конвенции и правила 24 Регламента Европейского Суда был определен состав Большой Палаты.

7. Заявитель и власти Германии представили свои меморандумы по делу.

8. 24 сентября 2008 г. во Дворце прав человека в г. Страсбурге состоялось открытое слушание по настоящему делу (пункт 3 правила 59 Регламента Европейского Суда).

В Европейский Суд явились:

(a) *от властей Германии:*

А. Виттлинг-Фогель (A. Wittling-Vogel), министра-диригентин<sup>1</sup> (*Ministerialdirigentin*), Уполномоченная Германии при Европейском Суде по правам человека,

А. Штрафнер (A. Strafner), прокурор,

С. Хармс (S. Harms), судья Суда земли,

О. Рёр (O. Röhr), судья Административного суда, советники;

(b) *от заявителя:*

Д. Хагманн (D. Hagmann), адвокат, консультант,

М. Ёрдер (M. Oerder),

Г. Ворсдале-Вассмут (G. Worsdale-Wassmuth), переводчик, советники.

Европейский Суд заслушал выступления Д. Хагманна и А. Виттлинг-Фогель.

го агента в 15 компаниях в Германии (наименования которых были подробно перечислены в постановлении) начиная с 1994 года. Он также управлял телефонным сервисом с 2000 года, в 2001 году одна компания, «ТМА Ааахен» (ТМА Aachen), выплатила ему комиссионное вознаграждение в размере 124 926,22 немецких марок. На основании существовавших документов суд признал, что имелись основания для подозрения заявителя в уклонении от уплаты налога с оборота на сумму 57 374 евро, налога на прибыль на сумму 133 279 евро и торговых налогов на сумму 20 266 евро.

12. Отметим, что заявитель, который воспользовался своим правом хранить молчание, обоснованно подозревался в уклонении от уплаты налогов на основании деловой документации, изъятой во время обыска в доме заявителя, участковый суд решил, что к заявителю следовало применить меру пресечения в виде заключения под стражу ввиду опасения, что подозреваемый скроется (*Verdunkelungsgefahr* – см. пункт 3 части 2 статьи 112 Уголовно-процессуального кодекса, процитированный ниже в § 45). Также было отмечено, что изъятые документы были неполными, вследствие чего имелась опасность, что заявитель в случае освобождения мог уничтожить недостающие документы или сокрыть другие деловые сделки и счета.

## ФАКТЫ

### I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

9. Заявитель родился в 1963 году. На момент подачи настоящей жалобы он проживал в г. Мёнхенгладбахе (Mönchengladbach).

#### А. ПОСТАНОВЛЕНИЕ СУДА ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ О ЗАКЛЮЧЕНИИ ПОД СТРАЖУ

10. 25 июля 2002 г. заявитель был арестован.

11. В тот же день Мёнхенгладбахский участковый суд, заслушав показания заявителя, вынес постановление о предварительном заключении его под стражу. С этого момента интересы заявителя представлял его защитник. В постановлении о предварительном заключении объемом в полторы страницы участковый суд указал, что имелись веские подозрения, что заявитель уклонялся от уплаты налогов примерно 20 раз в период с 1996 года по июнь 2002 года. Данное преступление наказуемо в соответствии с различными положениями (подробно описанными) Налогового кодекса, Кодекса о налоге с оборота, Кодекса о налоге на прибыль и Положений о налогах на коммерческую деятельность. Он работал не по найму в качестве торгового

#### В. ПЕРЕСМОТР СУДОМ ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ ПОСТАНОВЛЕНИЯ О ЗАКЛЮЧЕНИИ ПОД СТРАЖУ

13. 7 августа 2002 г. заявитель, интересы которого представлял защитник, подал ходатайство о пересмотре постановления о заключении под стражу (*Haftprüfung*) в Мёнхенгладбахский участковый суд<sup>2</sup>. Его защитник также попросил предоставить ему возможность ознакомиться с материалами дела, которые, по его утверждению, он имел право просмотреть, чтобы получить информацию о фактах и доказательствах, на которых были основаны постановление о заключении под стражу и веские подозрения в отношении заявителя в совершении преступления. Он также подчеркнул, что законодательство Германии запрещало суду первой инстанции принимать во внимание факты и доказательства, с которыми не имел возможности ознакомиться представитель стороны защиты в соответствии с частью 2 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса (см. ниже § 52).

14. 12 августа 2002 г. прокуратура г. Мёнхенгладбаха информировала представителя заявителя о том, что ему было отказано в доступе к мате-

<sup>1</sup> Ранг высших чиновников в ФРГ (*примеч. переводчика*).

<sup>2</sup> Здесь и далее в тексте Постановления использовано выражение «районный суд». Очевидно, речь идет об участковом суде, являющимся судом первой инстанции в германской судебной системе судов общей юрисдикции (*примеч. переводчика*).

риалам дела на основании части 2 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса, так как это поставило бы под угрозу достижение целей расследования. Однако прокуратура добавила, что прокурор, отвечающий за дело, был готов устно сообщить представителю факты и доказательства. Представитель заявителя не принял это предложение.

15. 16 августа 2002 г. Мёнхенгладбахский участковый суд заслушал показания заявителя и его защитника. Заявитель утверждал, что отсутствовал риск, что он скроется от правосудия или будет создавать препятствия проведению следствия. Тем не менее, если суд придет к выводу, что он мог скрыться при освобождении, он готов был выполнить любые условия, предусмотренные судом, такие как сдача всех документов, удостоверяющих личность. Представитель заявителя жаловался, что он по-прежнему не получил доступа к материалам дела.

16. В тот же день Мёнхенгладбахский участковый суд, имевший в своем распоряжении все материалы дела, вынес постановление о сохранении в силе меры пресечения в виде содержания под стражей. Суд признал, что имелась опасность того, что в случае освобождения заявитель уничтожит улики или повлияет на свидетелей. Заявитель последовательно старался скрыть свое действительное место жительства и другие личные сведения от властей и имел целью сбить с правильного пути представителей государства, что, учитывая конкретные обстоятельства дела, доказывало, что имелась опасность создания препятствий для осуществления следствия.

#### С. ПЕРЕСМОТР СУДОМ ЗЕМЛИ<sup>1</sup> ПОСТАНОВЛЕНИЯ О ЗАКЛЮЧЕНИИ ПОД СТРАЖУ

17. Получив 16 августа 2002 г. апелляционную жалобу заявителя, а 19 августа 2002 г. подробные пояснения к жалобе, Суд земли г. Мёнхенгладбах сообщил заявителю в письме, датированном 27 августа 2002 г., что он полагал, что риск того, что он скроется от правосудия, мог служить основанием продления срока содержания его под стражей. Что касается ходатайства адвоката о предоставлении возможности ознакомиться с материалами дела, Суд земли сообщил, что он должен был получить информацию о содержании материалов дела, рассмотренного судом первой инстанции, в устной форме.

18. В письме, датированном 2 сентября 2002 г., заявитель оспорил данное мнение. Он утверж-

дал, в частности, что в его случае простой устной информации о содержании материалов дела было недостаточно.

19. 9 сентября 2002 г., заслушав позицию прокуратуры и рассмотрев материалы дела, Суд земли г. Мёнхенгладбах отклонил апелляционную жалобу заявителя на решение участкового суда от 16 августа 2002 года. Суд земли признал, что имелись веские подозрения, что заявитель уклонялся от уплаты налогов на прибыль, с оборота и на торговую деятельность. Кроме того, имелась опасность того, что он скроется от правосудия по смыслу пункта 2 части 2 статьи 112 Уголовно-процессуального кодекса (см. ниже § 45), так как заявитель имел связи в иностранных государствах, и ему грозило суровое наказание.

20. Учитывая отказ представителя заявителя от предложения прокуратуры устно разъяснить ему содержание материалов дела, Суд земли признал, что не имелось возможности оценить, была бы достаточной информация, предоставленная таким образом. Однако на данной стадии производства представитель стороны защиты не мог утверждать, что он имеет право на неограниченный доступ ко всем материалам дела.

21. Решение Суда земли г. Мёнхенгладбах было доведено до сведения заявителя 16 сентября 2002 г.

#### Д. ПЕРЕСМОТР ВЕРХОВНЫМ СУДОМ ЗЕМЛИ<sup>2</sup> ПОСТАНОВЛЕНИЯ О ЗАКЛЮЧЕНИИ ПОД СТРАЖУ

22. 16 сентября 2002 г. заявитель, интересы которого представлял защитник, подал очередную жалобу на постановление о заключении под стражу. Он снова утверждал, что имел конституционное право на ознакомление с фактами и доказательствами, на которых основывалось постановление о заключении под стражу.

23. 17 сентября 2002 г. Суд земли г. Мёнхенгладбах решил, не указав каких-либо новых мотивов, оставить без изменения решение от 9 сентября 2002 года. 18 сентября 2002 г. прокуратура г. Мёнхенгладбаха, в распоряжении которой были материалы дела, составила заключение, направленное на следующий день в генеральную прокуратуру г. Дюссельдорфа вместе с материалами дела.

24. 26 сентября 2002 г. генеральная прокуратура в своих замечаниях, представленных в Верховный суд земли г. Дюссельдорфа, сообщила, что она была не готова предоставить заявителю доступ к материалам дела, так как для заявителя достаточным являлось уведомление от Службы по борьбе с нало-

<sup>1</sup> Здесь и далее в тексте Постановления использовано выражение «региональный суд». Очевидно, речь идет о Суде земли – второй инстанции по большинству дел в германской судебной системе судов общей юрисдикции (примеч. переводчика).

<sup>2</sup> Здесь и далее в тексте Постановления использовано выражение «Апелляционный суд». Очевидно, речь идет о Верховном суде земли – третьей инстанции по большинству дел в германской судебной системе судов общей юрисдикции, который, однако, может выступать в качестве второй апелляционной инстанции по некоторым категориям дел (примеч. переводчика).

говым мошенничеством г. Дюссельдорфа с указанием суммы доходов заявителя и суммы налогов, не уплаченных заявителем в рассматриваемый период.

25. 2 октября 2002 г. заявитель направил замечания в Верховный суд земли г. Дюссельдорфа.

26. 9 октября 2002 г. заявитель, которому 7 октября 2002 г. были направлены замечания генеральной прокуратуры, оспорил данные доводы. Он утверждал, что упомянутое уведомление было просто заключением Службы по борьбе с налоговым мошенничеством, суть которого не могла быть понята им без доступа к документам и книгам, на которых оно было основано.

27. 14 октября 2002 г. Верховный суд земли г. Дюссельдорфа по жалобе заявителя отменил решение участкового суда от 16 августа 2002 г. и решение Суда земли от 9 сентября 2002 г. и подтвердил сохранение меры пресечения в виде содержания под стражей и возвратил дело в участковый суд.

28. Верховный суд земли, на рассмотрении которого находились материалы следствия, признал, что постановление о заключении под стражу, вынесенное участковым судом 25 июля 2002 г., не соответствовало требованиям законодательства, а также что решения, принятые в ходе надзорного производства в участковом суде 16 августа 2002 г. и в Суде земли 9 сентября 2002 г. (но не само постановление о заключении под стражу от 25 июля 2002 г.), подлежали отмене. Суд отметил, что пункт 4 части 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса (см. ниже § 46) требовал наличия фактов, служащих основаниями для веских подозрений в том, что обвиняемый совершил преступление, и составляющих основания для заключения под стражу, которые излагаются в соответствующем постановлении. Помимо этого, для того, чтобы не нарушать конституционное право на судебное разбирательство и на справедливое рассмотрение дела, факты и доказательства, на которых были основаны подозрение и причины предварительного заключения обвиняемого, должны быть описаны достаточно подробно, чтобы подсудимый мог комментировать их и эффективно защищаться. Факты и доказательства должны более подробно излагаться в постановлении о заключении под стражу в случае, когда стороне защиты было отказано в праве на ознакомление с материалами дела на основании части 2 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса.

29. Однако Верховный суд земли заметил, что в решениях о заключении заявителя под стражу участковый суд ограничился лишь упоминанием того, что в отношении заявителя имелись серьезные подозрения в уклонении от уплаты налогов, «подтверждаемые деловой документацией, изъятой во время обыска в доме заявителя», в то время как ему следовало как минимум кратко описать

результаты оценки этих документов, чтобы дать обвиняемому возможность выдвинуть возражения против решения о заключении под стражу, представив собственные показания или доказательства. Это процессуальное нарушение не было исправлено в последующих решениях о продлении срока содержания заявителя под стражей. В связи с тем, что представитель стороны защиты также не получил доступа к материалам дела на основании части 2 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса, указанные нарушения представляли собой отказ в праве обвиняемого быть выслушанным.

30. Верховный суд земли отказался принять на основании части 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса (см. ниже § 50) новое решение по вопросу содержания заявителя под стражей или отменять постановления о заключении под стражу от 25 июля 2002 г. Сославшись на два решения гражданских судов по данному вопросу (а именно два решения Верховного суда земли г. Карлсруэ, № 3 Ws 196/00 и № 3 Ws 252/85, а также на решение Верховного суда земли г. Берлина, № 5 Ws 344/93 – см. ниже § 48), суд признал, что постановление участкового суда о заключении под стражу не соответствует закону (*rechtsfehlerhaft*), но не является недействительным (*unwirksam*). Несоответствие закону могло быть устранено в ходе надзорного производства (см. решение Верховного суда земли г. Гамбурга, № 2 Ws 124/92, и решение Верховного суда земли г. Берлина, № 5 Ws 344/93 – см. ниже § 48). Суд подчеркнул, что он отменил бы постановление о заключении под стражу только в случае, если бы было очевидно, что либо не было оснований для подозрений обвиняемого в том, что он совершил преступление, либо не было оснований для ареста, но ни того, ни другого не было в деле заявителя. Информировать обвиняемого об основаниях, по которым он подозревался в совершении преступления, и рассмотреть возражения обвиняемого по этому вопросу должен был участковый суд (см. решение Верховного суда земли г. Берлина, № 5 Ws 344/93, см. ниже § 51). Если прокуратура, отстаивая интересы следствия, будет продолжать не информировать обвиняемого относительно оснований заключения под стражу, постановление о заключении под стражу подлежит отмене.

31. Соответственно, заявитель остался под стражей.

#### Е. НОВОЕ ПРОИЗВОДСТВО В УЧАСТКОВОМ СУДЕ

32. 17 октября 2002 г. прокуратура г. Мёнхенгладбаха попросила участковый суд издать новое, измененное постановление о заключении под стражу в отношении заявителя.

33. 29 октября 2002 г. Мёнхенгладбахский участковый суд в рамках рассмотрения жалобы

заявителя на указанное постановление о заключении под стражу снова заслушал мнения заявителя, его представителя, прокуратуры и должностного лица, ответственного за проведение дознания в Службе по борьбе с налоговым мошенничеством г. Дюссельдорфа. Представителю заявителя были предоставлены копии четырех страниц из объемного дела, содержащие подготовленный Службой по борьбе с налоговым мошенничеством г. Дюссельдорфа обзор доходов заявителя и налогов, от уплаты которых заявитель предположительно уклонился в период с 1991 по 2002 год. Сославшись на право заявителя на дачу показаний и на справедливое судебное разбирательство, представитель заявителя пожаловался, что ему не был предоставлен доступ к материалам дела, находящимся на рассмотрении суда.

34. После этого Мёнхенгладбахский участковый суд вынес новое постановление на четырех листах о заключении заявителя под стражу. Суд отметил, что имелись веские подозрения, что заявитель уклонился от уплаты налогов примерно 20 раз в период с 1991 года по июнь 2002 года. Подробно перечислив доходы заявителя от различной деятельности в качестве торгового агента, работающего не по найму, в шести различных компаниях, а также в качестве директора по маркетингу компании «ТМА Ааахен», а также подлежащие уплате налоги за каждый год, участковый суд признал, что имелись серьезные подозрения, что он уклонился от уплаты налога с оборота на сумму 125 231,79 немецких марок, налога на прибыль на сумму 260 025 немецких марок, солидарных налогов на сумму 15 240,11 немецких марок и торговых налогов на сумму 36 930 немецких марок. Суд основывал свои подозрения на документах, содержание которых было разъяснено сотрудником налоговой службы, присутствовавшим на слушании, свидетельских показаниях владельцев компаний, на которые работал заявитель, трудовых договорах заявителя, зарплатных ведомостях и поручениях, выданных компаниями.

35. Далее участковый суд признал, что имелся риск, что заявитель скроется от правосудия (данное основание заключения под стражу предусмотрено пунктом 2 части 2 статьи 112 Уголовно-процессуального кодекса), так как ему грозил длительный срок лишения свободы, который, вероятно, не мог быть приостановлен с испытательным сроком, поскольку он не уведомлял государственные органы о своем месте жительства в течение нескольких лет и заявлял, что он жил в Нидерландах.

36. В тот же день Мёнхенгладбахский участковый суд вынес постановление о приостановлении исполнения постановления о заключении под стражу с условием, что заявитель (который в это время выполнил свою обязанность сообщить властям о своем месте жительства) должен информировать

суд о каждом изменении своего места жительства, являлся бы по всем повесткам, выданным судом, прокуратурой и полицией, а также отмечался бы в полиции три раза в неделю. Однако участковый суд не освободил незамедлительно заявителя, так как прокуратура сразу же обжаловала это решение.

#### Ф. ВОЗОБНОВЛЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА В СУДЕ ЗЕМЛИ И ПОСЛЕДУЮЩЕЕ ДВИЖЕНИЕ ДЕЛА

37. 7 ноября 2002 г., выслушав мнения заявителя и прокуратуры, Мёнхенгладбахский участковый суд отклонил жалобу заявителя на постановление о заключении его под стражу. Суд также отклонил жалобу, поданную прокуратурой на решение о приостановлении исполнения постановления о заключении под стражу под дополнительным условием, что заявитель передаст прокуратуре свои удостоверяющие личность документы и внесет 40 000 евро на депозитный счет суда в качестве залога.

38. Внеся залог, заявитель вышел на свободу 7 ноября 2002 г.

39. 8 ноября 2002 г. заявитель подал жалобу на решение Суда земли, жалуясь, что его представителю не был предоставлен доступ к материалам дела.

40. Согласно письму прокуратуры г. Мёнхенгладбаха от 18 ноября 2002 г. последняя предоставила представителю заявителя доступ к материалам дела. Прокуратура отметила, что она намеревалась отправить ему материалы дела раньше, но это было невозможно из-за того, что материалы дела были в Суде земли и только недавно вернулись в прокуратуру. Представитель заявителя получил материалы дела для ознакомления 20 ноября 2002 г. Заявитель отозвал свою жалобу 10 декабря 2002 г.

#### Г. ПРОИЗВОДСТВО В ФЕДЕРАЛЬНОМ КОНСТИТУЦИОННОМ СУДЕ

41. 23 октября 2002 г. заявитель подал в Федеральный конституционный суд жалобу на решение Верховного суда земли г. Дюссельдорфа от 14 октября 2002 г. и на постановление о заключении под стражу, вынесенное Мёнхенгладбахским участковым судом 25 июля 2002 г. По его словам, его право на свободу, право выслушанным в суде и право на быстрое информирование его судом об основаниях предварительного заключения, а также его права на дачу показаний в разумный срок и на справедливое судебное разбирательство, гарантированные Основным законом Германии, были нарушены. Он утверждал, в частности, что его право на свободу, лишение которой было конституционным только тогда, когда оно соответствует закону, было нарушено в результате незаконного содержания под стражей на основании недействительного постановления о заключении под стражу.

Отказ его защитнику в доступе к материалам дела в соответствии с частью 2 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса нарушал его право быть выслушанным судом, гарантированное пунктом 1 статьи 103 Основного закона (см. ниже § 53), а также его право на свободу, гарантированное пунктом 3 статьи 104 Основного закона (см. ниже § 54). В оспариваемых решениях не учитывалась ни практика Федерального конституционного суда, ни практика Европейского Суда, сформированная в Постановлениях от 13 февраля 2001 г. по делам «Гарсия Альва, Литцов против Германии» (*Garcia Alva, Lietzow v. Germany*) и «Шёпс против Германии» (*Schöps v. Germany*). Отказ Верховного суда земли отменить постановление о заключении под стражу и его решение о возвращении дела в участковый суд вместо этого также нарушали его право на справедливое судебное разбирательство в разумный срок.

42. 4 и 11 ноября 2002 г. заявитель дополнил свою конституционную жалобу ссылками на решение Мёнхенгладбахского участкового суда от 29 октября 2002 г. и решение Суда земли от 7 ноября 2002 г.

43. 22 ноября 2002 г. Федеральный конституционный суд без указания каких-либо новых мотивов отказался рассматривать конституционную жалобу заявителя на постановления о заключении под стражу, вынесенные Мёнхенгладбахским участковым судом 25 июля и 29 октября 2002 г., решение Суда земли от 7 ноября 2002 г. и решение Верховного суда земли г. Дюссельдорфа от 14 октября 2002 г.

## Н. ДАЛЬНЕЙШЕЕ ДВИЖЕНИЕ ДЕЛА

44. 9 марта 2005 г. Мёнхенгладбахский участковый суд признал заявителя виновным по восьми пунктам обвинения в уклонении от уплаты налогов и приговорил его совокупно к одному году и восьми месяцам лишения свободы условно. Суд указал, что заявитель, признавший свою вину в совершении преступлений, уклонился от уплаты налога с оборота на сумму 129 795 немецких марок, налога на прибыль на сумму 344 802 немецких марки и торговых налогов на сумму 55 165 немецких марок.

## II. СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА ГЕРМАНИИ

### А. УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС

#### 1. Постановление о заключении под стражу

45. Статья 112 и последующие статьи Уголовно-процессуального кодекса ФРГ (*Strafprozessordnung*) посвящены предварительному заключению. В со-

ответствии с пунктом 1 статьи 112 УПК ФРГ обвиняемый может быть заключен под стражу, если имеются веские подозрения, что он совершил уголовное преступление, и если имеются основания для его задержания. Основания для задержания имеют место в случае, когда определенные факты свидетельствуют о том, что существует опасность того, что лицо скроется от правосудия (пункт 2 части 2 статьи 112) или воспрепятствует проведению расследования (пункт 3 части 2 статьи 112).

46. В соответствии с частями 1 и 2 статьи 114 УПК ФРГ решение о заключении под стражу принимается судьей в форме письменного постановления о заключении под стражу. В постановлении о заключении под стражу определяются личность обвиняемого, преступление, о совершении которого имеются веские подозрения, в том числе место и время его совершения, и основания для задержания (пункты 1–3 части 2 статьи 114). Кроме того, в постановлении о заключении под стражу должны быть изложены факты, составляющие основания для веских подозрений в том, что преступление было совершено, и основания для задержания, если только это не приведет к ущемлению интересов национальной безопасности (пункт 4 части 2 статьи 114).

#### 2. Судебный надзор за вынесением постановлений о заключении под стражу

47. В соответствии с пунктом 1 статьи 117 УПК ФРГ лица, заключенные под стражу, могут в любой момент обратиться в суд с ходатайством о пересмотре (*Haftprüfung*) решения о выдаче постановления о заключении под стражу либо о приостановлении действия постановления. В соответствии со статьей 304 УПК ФРГ они могут подать апелляционную жалобу (*Haftbeschwerde*) на решение о заключении их под стражу (продлении срока содержания под стражей) и дальнейшую жалобу (*weitere Beschwerde*) на решение Суда земли по апелляционной жалобе (часть 1 статьи 310 УПК ФРГ). Решения о заключении лица под стражу до суда должны приниматься быстро (ср., среди прочего, с решением от 5 октября 1993 г. по делу Верховного суда земли г. Берлина № 5 Ws 344/93, решение от 5 октября 1993 г., *Strafverteidiger (StV)* 1994, р. 319). Как правило, предварительное заключение не должно длиться дольше шести месяцев (см. часть 1 статьи 121 УПК ФРГ; ср. с решением Федерального конституционного суда Германии от 12 декабря 1973 г. № 2 BvR558/73).

#### (а) Последствия недочетов, допущенных в постановлении о заключении под стражу

48. Последствия вывода суда, рассматривающего дело в порядке надзора, о том, что в постановлении о заключении под стражу имеются недочеты,

будут зависеть от характера установленного недочета. Некоторые формальные недочеты, в частности недостаточно подробное изложение в постановлении фактов, составляющих основания для веского подозрения, что было совершено преступление, и для задержания, как требует пункт 4 части 2 статьи 114 УПК ФРГ, делает постановление не соответствующим закону (*rechtfehlerhaft*), но не ничтожным (*unwirksam / nichtig*) (см., *inter alia*, решение Верховного суда земли г. Карлсруэ от 28 ноября 1985 г. № 3 Ws 252/85, *Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ)* 1986, pp. 134–135, и решение Верховного суда земли г. Берлина от 5 октября 1993 г. № 5 Ws 344/93, *StV* 1994, p. 318). Поэтому такие недочеты могут быть исправлены судами апелляционной инстанции в ходе производства по пересмотру судебных актов путем отмены постановления с недочетами или замены его новым, надлежащим образом мотивированным постановлением (ср., *inter alia*, решение Верховного суда земли г. Карлсруэ от 28 ноября 1985 г. № 3 Ws 252/85, *NStZ* 1986, pp. 134–135 с дальнейшими ссылками, решение Верховного суда земли г. Гамбурга от 23 марта 1992 г. № 2 Ws 124/92, *Monatsschrift für Deutsches Recht (MDR)* 1992, p. 694, решение Верховного суда земли г. Берлина от 5 октября 1993 г. № 5 Ws 344/93, *StV* 1994, pp. 318–319, решение Верховного суда земли г. Карлсруэ от 26 сентября 2000 г. № 3 Ws 196/00, *StV* 2001, p. 118). Таким образом, постановление о заключении под стражу с недочетами остается правомерным основанием для содержания под стражей до момента исправления недочета. Напротив, заключение под стражу на основании постановления о заключении под стражу, признанное ничтожным на основании серьезного и очевидного недочета, неправомерно (см. § 49).

49. Верховный суд ФРГ привел следующие основания для проведения различия между недействительными и неправильными судебными решениями:

«Лишь в редких, исключительных случаях судебное решение можно признать всецело недействительным, следствием чего оно становится неприменимым по закону (см. ...). Это следствие требований принципа правовой определенности и вытекающего из него авторитета судебных решений, а также общей структуры уголовного процесса с его системой средств правовой защиты, направленных на исправление неправильных решений. Рассмотрение судебного решения... как неприменимого по закону означает, что любое лицо может утверждать, что оно ничтожно, на любой стадии процесса, даже после того, как оно вступило в силу... Когда речь идет о решениях, которые могут быть обжалованы в Верховный суд земли, нормы законодательства – формальные требования и сроки – не применяются, если эти решения признаны неприменимыми по закону. Такие последствия, противоречащие общим принципам уголовно-процессуального законодательства, могут быть вызваны неправильным

судебным решением только тогда, когда правовое сообщество не может даже подумать о признании (по крайней мере, условно) его действительным. Это происходит в случае, если пределы и тяжесть недочета таковы, что решение явно противоречит духу Уголовно-процессуального кодекса и ключевым принципам нашего правопорядка (см. ...). С точки зрения принципа правовой определенности, предположение, что решение ничтожно, предполагает дополнительно, что серьезный недочет очевиден» (см. решение Верховного суда ФРГ от 16 октября 1980 г. № 1 BJs 80/78, *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)* 1981, p. 133 с дальнейшими ссылками; ср. также с решением Верховного суда ФРГ от 24 января 1984 г. № 1 StR874/83, *NStZ* 1984, p. 279).

### **(б) Последствия установления Верховным судом земли недочета в постановлении о заключении под стражу**

50. Что касается последствий установления Верховным судом земли по жалобе заключенного факта наличия недочетов в постановлении о заключении под стражу, часть 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ закрепляет, что, если Верховный суд земли признает обоснованной апелляционную жалобу на заключение под стражу (продление срока содержания под стражей), он одновременно должен вынести необходимое решение по делу. Таким образом, Верховный суд земли рассматривает дело по существу вместо нижестоящего суда (см., например, решение Верховного суда земли г. Дюссельдорфа от 18 июня 2002 г. № 4 Ws 222/02, *NJW* 2002, p. 2964).

51. Однако суды апелляционной инстанции выработали исключения к правилу, закрепленному в части 2 статьи 309 УПК ФРГ. В некоторых ограниченных случаях дело может быть возвращено в суд первой инстанции в порядке исключения, если имеет место процессуальное нарушение, которое Верховный суд земли не может исправить самостоятельно (см. решение Верховного суда земли г. Бранденбурга от 17 апреля 1996 г. № 2 Ws 50/96, *NStZ* 1996, pp. 406–407, и решение Верховного суда земли г. Дюссельдорфа от 18 июня 2002 г. № 4 Ws 222/02, *NJW* 2002, pp. 2964–2965). В частности, Верховный суд земли может вернуть дело в участковый суд вместо вынесения собственного решения по существу, если постановление о заключении под стражу не соответствует обязанности изложения в нем оснований для подозрений обвиняемого в совершении преступления, а также если прокуратура отказалась предоставлять материалы дела для ознакомления. Объяснением этого является то, что в таких случаях неправильная мотивировка фактически представляет собой нарушение обязанности выслушать мнение подсудимого. Обязанность информирования обвиняемого в первый раз об основаниях, по которым он подозревается в совершении преступлений, а также заслушивания его показаний лежит на участковом суде

(см. решение Верховного суда земли г. Берлина от 5 октября 1993 г. № 5 Ws 344/93, StV 1994, pp. 318–319). Обязанность ускорения производства, в котором подозреваемый находится под стражей, не является основанием для иного вывода, так как только возвращение дела позволит ему эффективно воспользоваться его правом быть выслушанным (см. решение Верховного суда земли г. Берлина от 5 октября 1993 г. № 5 Ws 344/93, StV 1994, p. 319).

### 3. Доступ к материалам дела

52. Часть 1 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса предусматривает, что представитель стороны защиты имеет право ознакомиться с материалами дела, которые были или будут представлены в суд, рассматривающий дело, а также с вещественными доказательствами. Часть 2 этой нормы позволяет отказать в допуске к части или ко всем материалам дела и к вещественным доказательствам до окончания предварительного расследования, если расследование может быть поставлено под угрозу. Ни на одной из стадий процесса представителю стороны защиты не может быть отказано в доступе к материалам, касающимся допроса обвиняемого, мероприятиям судебного следствия, на которых присутствовал или имел право присутствовать представитель стороны защиты, а также к экспертным заключениям (часть 3 статьи 147 УПК ФРГ). До окончания предварительного расследования прокуратуре надлежит решать, предоставлять ли доступ к материалам дела или нет, впоследствии это решает председатель суда, рассматривающий дело (часть 5 статьи 147 УПК ФРГ). Обвиняемый, который находится под стражей, имеет право на основании части 3 статьи 161а Уголовно-процессуального кодекса требовать проведения судебного надзора в отношении решения прокуратуры об отказе в доступе к материалам дела. В соответствии с данной нормой Суд земли, которому подведомствен район, где расположена прокуратура, имеет право рассматривать заявления о проведении судебного надзора, его решения не подлежат обжалованию.

## В. ПОЛОЖЕНИЯ ОСНОВНОГО ЗАКОНА ГЕРМАНИИ

53. В соответствии с пунктом 1 статьи 103 Основного закона Германии каждому гарантируется право быть выслушанным в суде (*Anspruch auf rechtliches Gehör*).

54. Пункт 3 статьи 104 Основного закона предусматривает, что каждый, временно задержанный по подозрению в совершении уголовно наказуемого деяния, не позднее дня, следующего за задержанием, должен быть доставлен к судье, который обязан сообщить задержанному причины его задержания, допросить его и дать ему возможность

представить свои возражения. Судья обязан немедленно либо дать мотивированное письменное распоряжение об аресте, либо распорядиться об освобождении задержанного.

## ПРАВО

### I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ВОЗРАЖЕНИЕ ВЛАСТЕЙ ГЕРМАНИИ В ОТНОШЕНИИ ВСЕХ ЖАЛОБ

#### A. ЗАМЕЧАНИЯ СТОРОН

55. Власти Германии утверждали, что заявитель не исчерпал внутригосударственные средства правовой защиты в отношении всех аспектов своей жалобы, представленной в Европейский Суд. По их утверждению, до подачи жалобы в Европейский Суд заявителю следовало подать в гражданские суды иск против земли Северный Рейн – Вестфалия на основании пункта 5 статьи 5 Конвенции для компенсации вреда, причиненного предполагаемыми нарушениями пунктов 1 и 4 Конвенции. Власти Германии признали, что в своем заявлении о неисчерпании средств правовой защиты в Палате они не подчеркнули, что заявитель должен был воспользоваться данным средством правовой защиты, однако отметили, что им ничто не запрещало подать такое заявление в Большой Палате по иным основаниям. По их мнению, заявитель должен был подать такое требование о компенсации, являющееся давно сформированным и эффективным средством правовой защиты, помимо его ходатайства о проведении судебного надзора в отношении решения о заключении под стражу. В связи с тем, что он был освобожден и его представителю был предоставлен доступ к материалам дела, когда производство все еще продолжалось в национальных судах, целью его обращения в Европейский Суд могло быть только получение решения Европейского Суда о нарушении и выплата адекватной компенсации, и поэтому ему следовало обратиться в суд первой инстанции с требованием о компенсации.

56. Заявитель считал, что в связи с тем, что власти Германии не указывали на стадии рассмотрения в Палате вопроса о приемлемости жалобы на необходимость предъявить требование о компенсации в суды Германии, то власти не могли делать это впервые в Большой Палате.

#### В. МНЕНИЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

57. Европейский Суд напомнил, что Большой Палате не запрещается рассматривать в случае необходимости вопросы, относящиеся к подаче жалобы по пункту 4 статьи 35 Конвенции, так как данная норма позволяет Европейскому Суду отклонять жалобы, признанные им неприемлемыми, «на любой стадии рассмотрения дела» (см.

Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Одьевр против Франции» (*Odièvre v. France*), жалоба № 42326/98, § 22, *ECHR* 2003-III, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Азинас против Кипра» (*Azinas v. Cyprus*), жалоба № 56679/00, § 32, *ECHR* 2004-III, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Юмак и Садак против Турции» (*Yumak and Sadak v. Turkey*) от 8 июля 2008 г., жалоба № 10226/03, § 72). В соответствии с правилом 55 Регламента Европейского Суда любое возражение против приемлемости жалобы должно быть указано, насколько это позволяют характер возражения и обстоятельства, в письменных или устных замечаниях по вопросу о приемлемости жалобы, представленных в порядке, предусмотренном в правиле 54 Регламента Европейского Суда (ср. с Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «N.C. против Италии» (*N.C. v. Italy*), жалоба № 24952/94, § 44, *ECHR* 2002-X, упомянутым выше Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Азинас против Кипра», §§ 32 и 37, и Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сейдович против Италии» (*Sejdovic v. Italy*), жалоба № 56581/00, § 41, *ECHR* 2006-II). Лишь исключительные обстоятельства, в частности, тот факт, что причина, по которой выдвигается возражение против приемлемости жалобы, стала известна на более поздней стадии, могли освободить власти от обязанности выдвигать возражение в указанных замечаниях до вынесения Палатой решения о приемлемости (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «N.C. против Италии» (*N.C. v. Italy*), § 44, упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сейдович против Италии», § 41, и Постановление Европейского Суда по делу «Лебедев против Российской Федерации» (*Lebedev v. Russia*) от 25 октября 2007 г., жалоба № 4493/04, §§ 39–40).

58. Европейский Суд отметил, что в письменных замечаниях по вопросу о приемлемости жалобы, представленных в Палату Европейского Суда, власти Германии не утверждали, что заявителю следовало подать требование о компенсации в гражданские суды до подачи жалобы в Европейский Суд, а основывали свое заявление о неисчерпании средств правовой защиты на нескольких различных основаниях. Позиция заявителя и в самом деле не оспаривалась властями. Однако обязанность властей Германии представить в соответствии с правилом 55 Регламента Европейского Суда возражения против приемлемости жалобы в своих замечаниях до момента принятия Палатой решения о приемлемости относится к конкретному заявлению, например, о неисчерпании средств защиты, включая причины, указанные в этом заявлении. Поэтому властям государства-ответчика

недостаточно представить возражение против приемлемости ввиду неисчерпания внутригосударственных средств правовой защиты в течение предписанных сроков (ср., в частности, с упомянутым выше Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сейдович против Италии», §§ 40–42). Более того, поскольку требование о возмещении на основании пункта 5 статьи 5 Конвенции, по утверждению властей Германии, было давно установленным средством правовой защиты, Европейский Суд не усматривает какие-либо исключительные обстоятельства, освобождающие власти Германии от обязанности выдвигать свои предварительные возражения о неисчерпании средств правовой защиты со ссылкой на это средство защиты в своих замечаниях по вопросу о приемлемости жалобы, подаваемых в Палату.

59. Следовательно, власти Германии не могли выдвигать предварительное возражение против неисчерпания внутригосударственных средств правовой защиты, основанное на том, что на данной стадии процесса не было подано требование о компенсации. Поэтому их возражение подлежит отклонению.

## II. ЖАЛОБЫ, КАСАЮЩИЕСЯ ПРОЦЕДУРЫ ВОЗВРАЩЕНИЯ ДЕЛА

60. Заявитель жаловался, что при проведении судебного надзора в отношении его предварительного заключения Верховный суд земли не отменил первоначальное постановление о заключении его под стражу, вынесенное участковым судом 25 июля 2002 г., и не освободил его из-под стражи, несмотря на то, что суд признал неправильным постановление о заключении под стражу. По его словам, вернув дело в участковый суд, Верховный суд земли неправомерно лишил его свободы и без необходимости затянул рассмотрение его заявления об осуществлении судебного надзора в отношении постановления о заключении под стражу, которое из-за этого не было рассмотрено в разумный срок. Он сослался на статьи 5 и 6 Конвенции.

61. Палата сочла, что жалобы заявителя должны были быть рассмотрены в свете подпункта «с» пункта 1 и пункта 4 статьи 5 Конвенции. Стороны не оспаривали данный вывод, и Большая Палата, в свою очередь, не видела причин отступить от этой позиции. Подпункт «с» пункта 1 и пункт 4 статьи 5 Конвенции гласят:

«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:

...

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...

4. Каждый, кто лишен свободы в результате ареста или заключения под стражу, имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомочности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным».

## А. ЖАЛОБА, КАСАЮЩАЯСЯ ЗАКОННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ

### 1. Основание заключения под стражу

62. Палата признала, что на предварительное заключение заявителя распространялось действие подпункта «с» пункта 1 статьи 5 Конвенции, так как оно было произведено с целью того, чтобы заявитель предстал перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении уклонения от уплаты налогов. Стороны согласились с данным выводом, и Большая Палата также разделяет это мнение.

### 2. «Законное» заключение под стражу «в порядке, предусмотренном законом»

#### (а) Постановление Палаты

63. Палата считала, что заключение заявителя под стражу не нарушало пункт 1 статьи 5 Конвенции, так как оно было «законным» и произведено «в порядке, предусмотренном законом». Палата отметила, что Верховный суд земли в своем решении от 14 октября 2002 г. признал, что, хотя постановление о заключении под стражу от 25 июля 2002 г. не соответствовало формальным требованиям, содержащимся в пункте 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ, оно соответствовало материальным положениям о предварительном заключении. Таким образом, сославшись на сложившуюся практику уголовных судов по данному вопросу, Верховный суд земли выразил мнение, что постановление было ошибочным лишь по формальным признакам и поэтому не было недействительным. В соответствии с законодательством Германии это постановление оставалось законным основанием для содержания заявителя под стражей до тех пор, пока оно не было заменено. Ввиду этого Палата сделала вывод, что содержание заявителя под стражей в период с 25 июля по 29 октября 2002 г., когда было вынесено новое постановление о заключении под стражу, отвечающее формальным требованиям части 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ, в соответствии с национальным законодательством оставалось законным и соответствовало порядку, предусмотренному законом, так как оно по-прежнему было основано на первоначаль-

ном постановлении о заключении под стражу, датированном 25 июля 2002 г.

64. Далее Палата констатировала, что заключение заявителя по стражу не было произвольным. Признавая, что решение Верховного суда земли о возвращении дела в суд первой инстанции вопреки формулировке части 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса привело к неопределенности, Палата отметила, что следовало принять практические меры до того, как будет вынесено постановление о заключении под стражу, соответствующее формальным требованиям законодательства Германии, чтобы промежуток времени между вынесением Верховным судом земли решения о возвращении дела 14 октября 2002 г. и принятием нового постановления о заключении под стражу 29 октября 2002 г. не мог рассматриваться как приведший к произволу при заключении заявителя под стражу.

#### (b) Замечания сторон

##### (i) Заявитель

65. По словам заявителя, заключение его под стражу нарушило пункт 1 статьи 5, по крайней мере, начиная с 14 октября 2002 г., когда Верховный суд земли вернул дело в суд первой инстанции, хотя ему и было известно, что постановление о заключении под стражу не соответствовало законодательству тем, что в нем не были описаны достаточные основания, а представителю стороны защиты было отказано в доступе к материалам дела. Заявитель утверждал, что различие, проведенное судами государства-ответчика между «неправильным» и «недействительным» постановлениями о заключении под стражу, не было основано на положениях Уголовно-процессуального кодекса ФРГ. В любом случае постановления о заключении под стражу, которые были «неправильными» из-за несоответствия формальным требованиям, нельзя было рассматривать как соответствующие порядку, предусмотренному законом, по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции, более чем могут быть недействительные постановления о заключении под стражу. Помимо этого, из-за того, что формальные требования статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ, защищаемые статьей 104 Основного закона ФРГ, невозможно отделять от права на свободу, их нарушение, которое не может быть исправлено ретроспективно, также делали заключение под стражу заявителя незаконным.

66. Кроме того, по мнению заявителя, решение Верховного суда земли о возвращении его дела в суд первой инстанции было произвольным. В частности, с учетом ознакомления с содержанием материалов дела, а также времени, в течение которого уже продолжалось производство, сам

отказ Верховного суда земли вынести необходимое решение по существу в соответствии с его обязательством по части 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ и его решение о продолжении содержания под стражей были абсолютно неразумными.

67. Заявитель также утверждал, что его заключение под стражу было незаконным, в нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции, также и по другим основаниям. Как правильно установила Палата в своём постановлении, Верховный суд земли не выполнил требования справедливости и быстроты, предусмотренные пунктом 4 статьи 5 Конвенции. В связи с тем, что последняя норма имеет прямое применение в Германии, его заключение под стражу не соответствовало законодательству, как требовал пункт 1 статьи 5 Конвенции. В любом случае совокупность нарушений законодательства государства-ответчика привела к нарушению пункта 1 статьи 5 Конвенции.

#### (ii) Власти Германии

68. Власти Германии согласились с выводом Палаты, что заключение под стражу заявителя было «законным» и произведено «в порядке, предусмотренном законом» по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции.

69. По их мнению, заключение заявителя под стражу соответствовало пункту 1 статьи 5 Конвенции в период с 25 июля по 13 октября 2002 г. В решении от 14 октября 2002 г. Верховный суд земли признал, что постановление о заключении под стражу, вынесенное районным судом, было неправильным, но не недействительным, так как несмотря на то, что не были соблюдены формальные требования части 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса, материальные условия заключения под стражу были соблюдены. Данный вывод соответствовал сложившейся практике уголовных судов (ср. дела, упомянутые выше в §§ 48–49), в соответствии с которой, следуя принципу правовой определенности, неправильные судебные решения могли быть признаны ничтожными *ab initio* лишь в исключительных обстоятельствах, при которых признание их, по крайней мере, временной действительности до момента издания заменяющего постановления, очевидно, противоречило бы фундаментальным принципам конституционного правопорядка. Во всех иных делах неправильные судебные решения, такие как постановление о заключении под стражу по делу заявителя, были признаны действительными до тех пор, пока они не были заменены в ходе производства по осуществлению судебного надзора. Таким образом, особо формальные недочеты в судебных решениях, такие как недостаточное изложение оснований в постановлении о заключении под стражу в настоящем

деле, могли быть исправлены в ходе надзорного производства, которое служило как раз для цели исправления ошибок.

70. Далее власти Германии отметили, что заключение заявителя под стражей в период с 14 по 29 октября 2002 г. также соответствовало пункту 1 статьи 5 Конвенции. При возвращении дела в участковый суд Верховный суд земли прямо сослался на исключение, установленное уголовными судами (ср. дела, упомянутые выше в § 51), к правилу, закрепленному в части 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ, в соответствии с которым он должен вынести решение по существу вопроса о законности самого заключения под стражу заявителя. Его вывод о том, что имел место процессуальный недочет, являвшийся основанием возвращения дела, не был произвольным. Возвращение дела с целью позволить нижестоящему суду исправить свою ошибку, обнаруженную вышестоящим судом, представляло собой признанный способ защиты, применяемый в судах Германии, которые могли свободно организовывать свое надзорное производство таким образом.

71. Кроме того, как правильно установила Палата, время, ушедшее на возвращение дела, ввиду практических мер, которые должны быть приняты, не делало заключение заявителя под стражу произвольным. Возвращение дела в участковый суд, который был знаком с делом, не обязательно затягивало разбирательство, так как Верховный суд земли должен был бы ознакомиться с делом до принятия решения по существу.

#### (c) Мнение Европейского Суда

##### (i) Суммирование применимых принципов

72. Когда рассматривается вопрос о «законности» заключения под стражей, в том числе вопрос о том, был ли соблюден «порядок, предусмотренный законом», Конвенция отсылает прежде всего к законодательству государства – участника Конвенции и закрепляет обязанность соблюдения материальных и процессуальных положений этого законодательства. Однако одного лишь соблюдения законодательства недостаточно: пункт 1 статьи 5 Конвенции требует дополнительно, чтобы любое лишение свободы соответствовало цели защиты частного лица от произвола (см., *inter alia*, Постановление Европейского Суда по делу «Эркало против Нидерландов» (*Erkalo v. Netherlands*) от 2 сентября 1998 г., § 52, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VI, Постановление Европейского Суда по делу «Стил и другие против Соединенного Королевства» (*Steel and Others v. United Kingdom*) от 23 сентября 1998 г., § 54, *Reports* 1998-VII, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Саади против

Соединенного Королевства» (Saadi v. United Kingdom), жалоба № 13229/03, § 67, ECHR 2008-...). Далее Европейский Суд должен установить в этой связи, соответствует ли само законодательство государства-ответчика Конвенции, в том числе общим принципам, выраженным или предполагаемым в Конвенции, особенно принципу правовой определенности (ср. Постановление Европейского Суда по делу «Барановский против Польши» (Baranowski v. Poland), жалоба № 28358/95, §§ 51–52, ECHR 2000-III, Постановление Европейского Суда по делу «Йечиус против Литвы» (Ječius v. Lithuania), жалоба № 34578/97, § 56, ECHR 2000-IX, и Постановление Европейского Суда по делу «Насруллоев против Российской Федерации» (Nasrulloev v. Russia) от 11 октября 2007 г., жалоба № 656/06<sup>1</sup>, § 71).

(а) Принципы, регулирующие рассмотрение вопроса о соблюдении законодательства государства-ответчика

73. Хотя обязанность толкования и применения национального законодательства лежит прежде всего на национальных органах, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Конвенции несоблюдение национального законодательства влечет нарушение Конвенции, и Европейский Суд может и должен поэтому рассматривать вопрос о том, было ли соблюдено законодательство государства-ответчика (см., *inter alia*, Постановление Европейского Суда по делу «Бенхэм против Соединенного Королевства» (Benham v. United Kingdom) от 10 июня 1996 г., § 41, Reports 1996-III, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Барановский против Польши», § 50, упомянутое выше дело «Йечиус против Литвы», § 68, и Постановление Европейского Суда по делу «Ладент против Польши» (Ladent v. Poland), жалоба № 11036/03, § 47, ECHR 2008-... (извлечения)).

74. Однако Европейский Суд разъяснил, особенно в своих более поздних делах, что не каждая ошибка, обнаруженная в постановлении о заключении под стражу, делает лежащее в его основе заключение под стражу незаконным для целей пункта 1 статьи 5 Конвенции. Период заключения под стражу в принципе является «законным», если само это ограничение свободы основано на судебном решении. Последующее признание вышестоящим судом, что нижестоящий суд ошибся в применении законодательства, когда выносил это решение, не обязательно ретроспективно повлияет на законность соответствующего периода содержания под стражей (см., *inter alia*, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Бенхэм против Соединенного Королевства», § 42,

Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Дуййеб против Нидерландов» (Duijeb v. Netherlands) от 4 августа 1999 г., жалоба № 31464/96, § 45, Постановление Европейского Суда по делу «Минжат против Швейцарии» (Minjat v. Switzerland) от 28 октября 2003 г., жалоба № 38223/97, § 41, и Постановление Европейского Суда по делу «Худоёров против Российской Федерации» (Khudoiyorov v. Russia), жалоба № 6847/02<sup>2</sup>, § 128, ECHR 2005-X (извлечения)).

75. В своей недавней практике Европейский Суд, ссылаясь на такое же различие, проведенное в английском праве (ср. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Бенхэм против Соединенного Королевства», §§ 43–46, и Постановление Европейского Суда по делу «Ллойд и другие против Соединенного Королевства» (Lloyd and Others v. United Kingdom) от 1 марта 2005 г., жалоба № 29798/96 и др., §§ 102, 105 *et seq.*), уточнил обстоятельства, при которых заключение под стражу оставалось законным в указанном периоде для целей пункта 1 статьи 5 Конвенции: для оценки вопроса о соблюдении пункта 1 статьи 5 Конвенции следовало провести основное различие между *ex facie* недействительными постановлениями о заключении под стражу (например, вынесенными судом с превышением полномочий (см. Постановление Европейского Суда по делу «Мартурана против Италии» (Marturana v. Italy) от 4 марта 2008 г., жалоба № 63154/00, § 78), или когда заинтересованная сторона не получила надлежащее извещение о слушании (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Худоёров против Российской Федерации», § 129, и Постановление Европейского Суда по делу «Лю и Лю против Российской Федерации» (Liu v. Russia)<sup>3</sup> от 6 декабря 2007 г., жалоба № 42086/05, § 79) и постановлениями о заключении под стражу, которые *prima facie* действительны и имеют силу до тех пор, пока и при условии, что они не были отменены вышестоящим судом (там же). Постановление о заключении под стражу следовало рассматривать как *ex facie* недействительное, если недочет в постановлении представлял собой «серьезное и очевидное нарушение» в исключительном смысле, указанном в практике Европейского Суда (сравни упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Лю и Лю против Российской Федерации», § 81, Постановление Европейского Суда по делу «Гарабаев против Российской Федерации» (Garabayev v. Russia) от 7 июня 2007 г., жалоба № 38411/02<sup>4</sup>, § 89, ECHR 2007-... (извлечения)),

<sup>2</sup> См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 7 (примеч. редактора).

<sup>3</sup> См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2008. № 8 (примеч. редактора).

<sup>4</sup> См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 11 (примеч. редактора).

<sup>1</sup> См.: Российская хроника Европейского Суда. 2008. № 3 (примеч. редактора).

и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Мартурана против Италии», § 79). Соответственно, если они не представляют собой серьезное и очевидное нарушение, недочеты в постановлении о заключении под стражу могут быть исправлены судами апелляционной инстанции в ходе надзорного производства.

*(β) Требуемое качество законодательства*

76. Кроме того, Европейский Суд должен выяснить, соответствовало ли само законодательство государства-ответчика Конвенции, в том числе общим принципам, выраженным или подразумеваемым в ней. По данному вопросу Европейский Суд подчеркнул, что, когда речь идет о лишении свободы, особенно важно, чтобы был соблюден принцип правовой определенности (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Барановский против Польши», §§ 51–52, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Йечиус против Литвы», § 56, и упомянутое выше дело «Худоёров против Российской Федерации», § 125). При закреплении того, что лишение свободы должно быть «законным» и произведено «в порядке, предусмотренном законом», пункт 1 статьи 5 Конвенции не просто отсылает к законодательству государств – участников Конвенции, как и выражения «в соответствии с законом» и «предусмотрено законом», содержащиеся в статьях 8–11 Конвенции, данная норма также касается «качества закона», требуя, чтобы он соответствовал принципу верховенства закона, концепция которого включена во все статьи Конвенции. «Качество закона» в этом смысле предполагает, что, когда закон государства-участника Конвенции допускает лишение свободы, он должен быть доступным, точным и предсказуемым при применении, чтобы избежать любого риска произвола (см. Постановление Европейского Суда по делу «Амюур против Франции» (*Amuur v. France*) от 25 июня 1996 г., § 50, *Reports* 1996-III, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Насруллоев против Российской Федерации», § 71).

*(γ) Принципы, регулирующие понятие произвольного заключения под стражу<sup>1</sup>*

77. Произвольное заключение под стражу не может соответствовать пункту 1 статьи 5 Конвенции, при этом понятие «произвол» в данном контексте выходит за рамки несоответствия зако-

<sup>1</sup> В документах ООН и в наименованиях ее рабочих органов выражение «arbitrary detention» переводится на русский язык как «произвольное задержание». Однако представляется более точным по смыслу использовать выражение «произвольное заключение под стражу» (*примеч. переводчика*).

нодательству государства – участника Конвенции. Как следствие, лишение свободы, законное в соответствии с законодательством такого государства, может быть всё равно произвольным и, соответственно, противоречащим Конвенции. Хотя Европейский Суд ранее не формулировал универсальное определение того, какие виды поведения со стороны государственных органов могут составлять «произвол» для целей пункта 1 статьи 5 Конвенции, в его прецедентной практике были разработаны соответствующие ключевые принципы. Кроме того, из практики Европейского Суда ясно, что понятие произвола в контексте статьи 5 Конвенции варьируется в определенной степени в зависимости от вида заключения под стражу (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Саади против Соединенного Королевства», §§ 67–68).

78. Общим принципом, установленным в практике Европейского Суда, считается то, что заключение под стражу является «произвольным», когда несмотря на соблюдение буквы национального закона со стороны государственных органов имел место элемент недобросовестности или обмана (ср. Постановление Европейского Суда по делу «Бозано против Франции» (*Bozano v. France*) от 18 декабря 1986 г., § 59, *Series A*, № 111, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Саади против Соединенного Королевства», § 69), или когда органы власти государства – участника Конвенции из-за халатности не применили правильно соответствующее законодательство (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Бенхэм против Соединённого Королевства», § 47, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Лю и Лю против Российской Федерации», § 82, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Мартурана против Италии», § 80).

79. Кроме того, в контексте подпункта «с» пункта 1 статьи 5 Конвенции мотивировка решения о заключении под стражу является важным фактором при определении того, следует ли рассматривать заключение лица под стражу как произвольное. Европейский Суд считал, что отсутствие в решениях государственных органов каких-либо оснований для продления срока содержания под стражей является несовместимым с принципом защиты от произвола, закрепленным в пункте 1 статьи 5 (см. Постановление Европейского Суда по делу «Сташайтис против Литвы» (*Stašaitis v. Lithuania*) от 21 марта 2002 г., жалоба № 47679/99, § 67, Постановление Европейского Суда по делу «Нахманович против Российской Федерации» (*Nakhmanovich v. Russia*) от 2 марта 2006 г., жалоба № 55669/00<sup>2</sup>, § 70, и Постановление Европей-

<sup>2</sup> См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 9 (*примеч. редактора*).

ского Суда по делу «Белевицкий против Российской Федерации» (Belevitskiy v. Russia) от 1 марта 2007 г., жалоба № 72967/01<sup>1</sup>, § 91). Наоборот, Европейский Суд признал, что заключение заявителя под стражу нельзя признать произвольным, если суд государства-ответчика указал определенные основания, оправдывающие продление срока содержания под стражей (ср. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Худоёров против Российской Федерации», § 131), если только указанные основания не являются крайне лаконичными и не содержат ссылки на какую-либо норму права, допускающую заключение заявителя под стражу (ср. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Худоёров против Российской Федерации», § 157).

**80.** Кроме того, Европейский Суд признал особо в контексте подпунктов «с» и «е» пункта 1 статьи 5 Конвенции, что скорость, с которой национальные суды заменяют постановление о заключении под стражу, срок которого истек или в котором найдены недочеты, является еще одним важным элементом оценки того, следует ли считать заключение лица под стражу произвольным. Таким образом, Европейский Суд в контексте подпункта «с» полагал, что период меньше месяца, прошедший с момента истечения срока действия первоначального постановления о заключении под стражу до момента вынесения нового, мотивированного постановления о заключении под стражу после возвращения дела верховным судом земли в нижестоящий суд, не делал заключение заявителя под стражу произвольным (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Минжат против Швейцарии», §§ 46 и 48). Напротив, период больше года, прошедший после возвращения дела из Верховного суда земли в суд нижестоящей инстанции, в течение которого заявитель оставался в состоянии неопределенности относительно оснований заключения его под стражу, наряду с отсутствием установленных сроков пересмотра нижестоящим судом решения о заключении его под стражу, был признан делающим заключение под стражу заявителя произвольным (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Худоёров против Российской Федерации», §§ 136–137).

**81.** В контексте подпункта «е» пункта 1 статьи 5 Конвенции Европейский Суд полагает, что двухнедельный отрезок времени, прошедший с момента истечения срока действия ранее действовавшего постановления о помещении в психиатрическую больницу до момента вынесения постановления о продлении срока, не может рассматриваться как неразумный или чрезмерный, так как эта задержка не была связана с произвольным лишением свободы (см. Постановление

Европейского Суда по делу «Винтерверп против Нидерландов» (Winterwerp v. Netherlands) от 24 октября 1979 г., § 49, Series A, № 33). Напротив, задержка продолжительностью 82 дня с момента истечения срока действия ранее действовавшего постановления о помещении в психиатрическую больницу до момента вынесения постановления о продлении срока, а также отсутствие адекватных гарантий, обеспечивающих, чтобы заключение заявителя под стражу не затягивалось неразумным образом, были признаны не соответствующими содержащейся в пункте 1 статьи 5 Конвенции цели защиты частных лиц от произвольного заключения под стражу (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Эркало против Нидерландов», §§ 57–60 в части, касающейся подпунктов «а» и «е» пункта 1 статьи 5 Конвенции).

(ii) Применение данных принципов к настоящему делу

**82.** При рассмотрении вопроса о том, было ли заключение заявителя под стражу «законным» по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции, в том числе вопроса о том, «был ли соблюден порядок, предусмотренный законом», Европейский Суд прежде всего установит, соответствовало ли заключение заявителя под стражу законодательству Германии.

**83.** В этой связи Европейский Суд отметил, что 14 октября 2002 г. Верховный суд земли г. Дюссельдорфа признал, что постановление о заключении под стражу, вынесенное участковым судом 25 июля 2002 г., не соответствовало формальным требованиям законодательства Германии, закрепленным в пункте 4 части 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса, так как в нем не были достаточно подробно описаны факты и доказательства, составляющие основания для веских подозрений в том, что заявитель был виновен в уклонении от уплаты налогов, и для задержания (см. выше §§ 28–29). Таким образом, в постановлении о заключении под стражу было допущено формальное нарушение.

**84.** Однако в связи с тем, что в практике Европейского Суда (см. выше §§ 74 и 75) признано, что недочеты, допущенные в постановлении о заключении под стражу, не обязательно делают данное постановление самим по себе «незаконным» по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции, Европейский Суд должен рассмотреть вопрос о том, являлся ли недочет в постановлении, вынесенном против заявителя, «серьезным и очевидным нарушением», делающим незаконным заключение его под стражу.

**85.** В настоящем деле следовало отметить, прежде всего, что содержание заявителя под стражей в период с 25 июля по 29 октября 2002 г. было основано на постановлении о заключении под стражу,

<sup>1</sup> См.: там же. 2007. № 8 (примеч. редактора).

вынесенном 25 июля 2002 г. Мёнхенгладбахским участковым судом. Данное постановление сохранило силу даже после того, как 14 октября 2002 г. было установлено, что в постановлении имеются формальные нарушения, так как в ходе надзорного производства Верховный суд земли лишь отменил решения, принятые 16 августа и 9 сентября 2002 г. (см. выше § 28). 29 октября 2002 г. постановление от 25 июля 2002 г. было заменено на новое постановление о заключении под стражу, в котором содержалась более подробная мотивировка. Заявитель не оспаривал факт соответствия этого нового постановления положениям части 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса.

86. При определении того, имелось ли в постановлении о заключении под стражу от 25 июля 2002 г. «серьезное и очевидное нарушение», делающее постановление недействительным *ex facie*, что, в свою очередь, делало бы незаконным по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции содержание заявителя под стражей на основании этого постановления, Европейский Суд должен был учесть все обстоятельства дела, в том числе, в частности, оценку, произведенную судами государства-ответчика. Европейский Суд заметил, что в соответствии с выводами судов Германии в рассматриваемом постановлении не было серьезных и очевидных нарушений, делающих его ничтожным. Фактически правовая система Германии, как и система Европейской Конвенции, различает ничтожные постановления о заключении под стражу и постановления о заключении под стражу, которые сохраняют силу до тех пор, пока не будут отменены вышестоящим судом (см. выше §§ 48–49). Это различие может быть также найдено в правовых системах других Договаривающихся Сторон (ср., например, принципы английского права, закрепленные в упомянутом выше Постановлении Европейского Суда по делу «Бенхэм против Соединенного Королевства», §§ 24–26 и 43–46, правовую систему Нидерландов, описанную в упомянутом выше Постановлении Европейского Суда по делу «Эркало против Нидерландов», §§ 31–33 и 53–55, и швейцарскую правовую систему, описанную в упомянутом выше Постановлении Европейского Суда по делу «Минжат против Швейцарии», §§ 21 и 42–44). В настоящем деле Верховный суд земли счел, что материальные условия заключения заявителя под стражу были соблюдены и что в то время, как формальные нарушения, допущенные в постановлении о заключении под стражу от 25 июля 2002 г., а именно отсутствие достаточно подробного указания на факты и доказательства, на которых были основаны подозрения и причины заключения обвиняемого под стражу, в нарушение требований пункта 4 части 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ, делали постановление несоответствующим закону, однако они не были достаточно серьезными, чтобы сделать заключение под стражу недействительным.

87. Далее Европейский Суд отметил, что участковый суд имел право 25 июля 2002 г. вынести постановление о заключении под стражу в отношении заявителя и суд заслушал позицию заявителя в ходе своего заседания, прежде чем вынести постановление и уведомить его об этом. Кроме того, на основании материалов, имевшихся в их распоряжении, все суды государства-ответчика в ходе надзорного производства согласились, что материальные условия для принятия решения о заключении заявителя под стражу (веские подозрения, что он уклонился от уплаты налогов с оборота, на прибыль и торговых налогов, а также опасение, что он создаст препятствия для следствия или скроется от суда) были соблюдены.

88. Действительно, в течение срока содержания заявителя под стражей на основании постановления от 25 июля 2002 г. представитель заявителя не имел доступа к материалам дела, и Палата Европейского Суда установила нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции в этом отношении. Однако, вопреки тому, что говорил заявитель, ни этот факт, ни любое другое нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции, даже если эта норма является частью законодательства государства-участника Конвенции, не влекут автоматически нарушения пункта 1 статьи 5 Конвенции. Пункты 1 и 4 статьи 5 Конвенции являются отдельными положениями, и несоблюдение последнего не обязательно влечет также несоблюдение первого (ср., например, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Винтерверп против Нидерландов», § 53, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Дуййеб против Нидерландов», § 57). Даже если предположить, что отказ в предоставлении представителю доступа к материалам дела о пересмотре решения о заключении его клиента под стражу мог в совокупности с другими процессуальными нарушениями привести к признанию постановления о заключении под стражу содержащим «серьезное и очевидное нарушение» по смыслу прецедентной практики Европейского Суда, последний счёл, что в деле заявителя это не имело места. Даже несмотря на то, что постановление о заключении под стражу от 25 июля 2002 г. должно было быть основано на более подробно изложенных фактах в соответствии с положениями законодательства Германии, участковый суд все-таки описал обвинения, выдвинутые против заявителя. При этом суд перечислил названия компаний, которые выплачивали вознаграждение, незадекларированное заявителем в налоговых органах. Кроме того, было очевидно, что подозрения, выдвинутые против заявителя, были основаны на бухгалтерских книгах, которые были изъяты в доме заявителя. Поэтому, несмотря на то, что его представитель не получил доступа к материалам дела, заявитель не мог при данных обстоятельствах жаловаться, что его ни о чем не проинформировали и что он не знал, на каких основаниях его подозревали в чем-то.

89. Учитывая все обстоятельства дела, Европейский Суд счел, что постановление о заключении под стражу от 25 июля 2002 г. не содержало «серьезного и очевидного нарушения» по смыслу его прецедентной практики, так чтобы стать *ex facie* недействительным (ср. аналогичный вывод по схожим обстоятельствам, в частности, в упомянутом выше Постановлении Европейского Суда по делу «Минжат против Швейцарии», §§ 37–44).

90. Далее Европейский Суд рассмотрел вопрос о том, имело ли применимое законодательство Германии качество, требуемое для соблюдения общего принципа правовой определенности. Заявитель это оспаривал, по сути, по двум основаниям. Во-первых, он утверждал, что различие, проведенное судами государства-ответчика между «неправильными» и «недействительными» постановлениями о заключении под стражу, не было основано на нормах Уголовно-процессуального кодекса. Во-вторых, он подчеркнул, что отказ Верховного суда земли от вынесения необходимого решения по существу сам по себе противоречил четкой формулировке части 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса.

91. Что касается вопроса о том, мог ли заявитель предвидеть, что суды государства-ответчика рассмотрят постановление о заключении под стражу как просто «неправильное», вследствие чего оно останется законным основанием для содержания его под стражей до тех пор, пока оно не будет отменено или заменено, Европейский Суд отметил, что различие, проведенное в соответствии с законодательством Германии между «неправильными» и «недействительными» постановлениями о заключении под стражу, давно признано в решениях судов Германии. В частности, постановления о заключении под стражу, которые не содержат достаточно подробного описания фактов, составляющих основания для веских подозрений, что преступление было совершено, и для задержания, неоднократно признавались судами Германии «неправильными», но не «недействительными» (см. выше §§ 48–49). Поэтому заявитель в случае необходимости по совету своего представителя мог предвидеть такое решение Верховного суда земли по данному вопросу.

92. Что касается решения Верховного суда земли после признания постановления неправильным вернуть дело в суд первой инстанции, Европейский Суд соглашается, что данная процедура противоречила бы формулировке части 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса, которая предписывает, что суды апелляционной инстанции должны сами вынести необходимое решение по существу (см. выше § 50). Однако в своей практике суды апелляционной инстанции сформулировали исключения из данного правила при определенных обстоятельствах. В частности, по делам, схожим с настоящим, в которых они считали, что факты,

на которых базировались подозрения в совершении преступления, следовало бы более подробно излагать в постановлении о заключении под стражу, и в которых прокуратура отказывала в доступе к материалам дела, они выносили решение, что в виде исключения является правомерным и отвечает интересам правосудия возвращение дела в участковый суд вместо принятия собственного решения по существу (см. выше § 51).

93. Европейский Суд счел, что в общем принцип правовой определенности может быть скомпрометирован, если суды государства – участника Конвенции будут вводить исключения в своей судебной практике, которые противоречат формулировке применимых норм законодательства. Такое толкование должно быть сведено поэтому к минимуму. Тем не менее в настоящем деле Верховный суд земли, возвращая дело в участковый суд, прямо сослался на ранее вынесенные решения других судов апелляционной инстанции, касавшиеся дел, аналогичных делу заявителя (ср. выше §§ 30 и 51). При данных обстоятельствах Европейский Суд убежден, что возвращение дела в суд первой инстанции и дальнейшее содержание заявителя под стражей, по крайней мере до момента вынесения этим судом решения, было достаточно предсказуемым для заявителя. Применимые положения законодательства в том виде, как они были истолкованы судами Германии, таким образом, соответствовали требованию правовой определенности.

94. Наконец, Европейский Суд должен был убедиться в том, что заключение заявителя под стражу, несмотря на то, что оно соответствовало законодательству государства-ответчика, не было произвольным и, соответственно, не противоречило Конвенции. Европейский Суд отметил в этой связи, что суды Германии применили соответствующие законодательные положения, учитывая сложившуюся судебную практику. Кроме того, даже несмотря на то, что постановление о заключении под стражу от 25 июля 2002 г. в соответствии с положениями законодательства Германии должно было базироваться на более детально описанных фактах, в нем были изложены путем ссылки на применимые нормы права описание преступления, в совершении которого подозревался заявитель, в том числе время и место его совершения, а также основания для задержания. Также было ясно, что подозрения против заявителя основывались на документах, изъятых во время обыска в доме заявителя, так что заявитель не находился в полном неведении о доказательствах, на которые ссылались суды (см. выше § 88). Участковый суд таким образом с самого начала указал на некоторые основания, идущие дальше простого описания причин заключения заявителя под стражу.

95. Европейский Суд признавал ранее, что скорость, с которой суды государства – участника

Конвенции заменяют постановление о заключении под стражу, которое либо утратило силу в связи с истечением срока действия, либо было признано неправильным, является еще одним важным фактором, учитываемым при оценке того, следует ли признать заключение лица под стражу произвольным (см. выше §§ 80–81). Европейский Суд заметил, что в настоящем деле после вынесения Верховным судом земли 14 октября 2002 г. решения о возвращении дела в участковый суд заявитель остался под стражей на основании первоначального постановления о заключении под стражу от 25 июля 2002 г., несмотря на тот факт, что оно было признано неправильным Верховным судом земли, вплоть до 29 октября 2002 г., когда участковый суд вынес новое постановление о заключении под стражу, которое было основано на более подробном изложении фактов. Таким образом, в течение 15 дней заявитель содержался под стражей, лишь частично зная о фактах, на которых базировались веские подозрения в его причастности к уклонению от уплаты налогов, и оснований его задержания, хотя Верховный суд земли дал понять, что он считал заключение его под стражу обоснованным по сути.

96. Несмотря на оговорки, приведенные выше (см. § 93), Европейский Суд считает, что возврат дела в суд нижестоящей инстанции является признанным механизмом подробного установления фактов и оценки доказательств, важных для решения суда, и не может как таковой считаться произвольным (ср. также упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Минжат против Швейцарии», §§ 47–48). При обстоятельствах вроде тех, что сложились в настоящем деле, выгода от возвращения дела в суд нижестоящей инстанции может перевешивать неудобство, причиненное задержкой, и даже может помочь избежать необязательных задержек. Таким образом, во-первых, возвращение дела может позволить исправить недочеты в первоначальном решении вследствие более полного знакомства нижестоящего суда с материалами дела, а также более точных знаний этого суда о личной ситуации подозреваемого и состоянии ведущегося в его отношении расследования. Кроме того, в настоящем деле Верховный суд земли не ограничился отменой решения участкового суда, а дал указания относительно того, как избежать в будущем вынесения неправильных решений. Это служило цели улучшения отправления правосудия в долгосрочной перспективе. Во-вторых, необходимо было назначить слушание, на которое явились бы заявитель (его представитель), прокурор, сотрудник налоговой службы, чтобы позволить заявителю быть проинформированным, по крайней мере, устно о доказательствах, выдвинутых против него, и дать показания, и это требовало принятия практических мер. При данных обстоятельствах решение о возвращении дела могло действительно позволить избежать задержек, так как с точки зрения процесса действительно может оказаться быстрее для движения дела

вернуть его в участковый суд для решения вопроса о том, следовало ли выносить новое постановление о заключении под стражу, чем если бы Верховный суд земли сам рассматривал этот вопрос. Наконец, в соответствии с законодательством Германии вынесение участковым судом нового решения было ограничено во времени, так как оно должно быть вынесено быстро (см. выше § 47), и именно участковый суд должен после возвращения дела организовать возобновление слушания сторон. Учитывая прецедентную практику Европейского Суда (см., в частности, практику, упомянутую выше в § 80 и, *mutatis mutandis*, в § 81), последний признал, что при данных обстоятельствах время, прошедшее с момента признания Верховным судом земли постановления о заключении под стражу неправильным до момента вынесения нового постановления о заключении под стражу участковым судом, также не делало заключение заявителя под стражу произвольным.

97. Учитывая вышесказанное, Европейский Суд приходит к выводу, что заключение заявителя под стражу было «законным» и произведено «в порядке, предусмотренном законом», по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции.

98. Соответственно, пункт 1 статьи 5 Конвенции нарушен не был.

## В. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ ОТСУТСТВИЕ БЫСТРОГО СУДЕБНОГО НАДЗОРА

### 1. Сфера юрисдикции Большой Палаты

99. В своем ходатайстве о пересмотре дела в Большой Палате заявитель не оспаривал вывод Палаты о нарушении пункта 4 статьи 5 Конвенции вследствие отсутствия быстрого рассмотрения вопроса о законности заключения его под стражу. По его словам, данный вывод был окончательным, и Большая Палата не имела юрисдикции для возобновления рассмотрения данной жалобы.

100. Власти Германии не согласились с этим мнением.

101. В соответствии со сложившейся практикой Европейского Суда формулировка статьи 43 Конвенции ясно дает понять, что, если возникает «серьезный вопрос, касающийся толкования или применения положений Конвенции или Протоколов к ней, или другой серьезный вопрос общего характера» (пункт 2), то он представляет собой лишь необходимое условие для удовлетворения ходатайства стороны, итогом которого является направление всего «дела» на новое рассмотрение Большой Палаты, которая выносит по нему свое постановление (пункт 3). Таким образом, «дело», переданное в Большую Палату, неизбежно включает в себя все аспекты жалобы, ранее признанные приемлемыми для рассмотрения по существу и рассмотренные Палатой в своем постановлении, вследствие чего отсутствуют какие-либо основания для направления лишь части жалобы в Большую Палату (ср., *inter*

*alia*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «К. и Т. против Финляндии» (K. and T. v. Finland), жалоба № 25702/94, §§ 140–141, ECHR 2001-VII, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гёч против Турции» (Göç v. Turkey), жалоба № 36590/97, § 36, ECHR 2002-V, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Кумпэнэ и Мазэре против Румынии» (Cumpănă and Mazăre v. Romania), жалоба № 33348/96, § 66, ECHR 2004-XI).

102. В связи с тем, что жалоба заявителя на нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции, касавшаяся отсутствия быстрого рассмотрения вопроса о законности заключения его под стражу, была объявлена приемлемой Палатой (см. § 56 Постановления Палаты), Большая Палата имела юрисдикцию и должна рассмотреть эту часть жалобы.

## 2. Постановление Палаты

103. В Постановлении от 13 декабря 2007 г. Палата признала, что решение Верховного суда земли от 14 октября 2002 г., которым дело было возвращено в участковый суд, вместо того, чтобы принять собственное решение по существу, привело к необоснованной задержке в производстве по пересмотру судебных актов в порядке надзора, учитывая обстоятельства дела. Палата заметила, что в рамках надзорного производства не было существенных периодов бездействия. Однако в то время как Верховный суд земли вынес свое решение, данное производство уже длилось в течение двух месяцев и семи дней в национальных судах, включая период в 28 дней, в течение которого производство продолжалось в самом Верховном суде земли. Кроме того, в связи с тем, что Верховный суд земли отменил все решения, принятые в рамках надзорного производства до этого, два месяца и 22 дня прошло с момента подачи заявителем 7 августа 2002 г. ходатайства о проведении судебного надзора в отношении постановления о заключении под стражу до момента вынесения участковым судом 29 октября 2002 г. решения по существу ходатайства после возвращения к нему дела 29 октября 2002 г. Поэтому Палата сделала вывод, что имело место нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции (см. §§ 70–74 Постановления Палаты).

## 3. Замечания сторон, представленные в Большую Палату

104. В случае, если Большая Палата решит рассмотреть данную жалобу (см. выше § 99), заявитель предложил ей поддержать решение Палаты о наличии нарушения пункта 4 статьи 5 Конвенции.

105. Вопреки замечаниям, ранее представленным ими в Палату, власти Германии допустили, ссылаясь на выводы Палаты (см. § 69 и далее), что продолжительность надзорного производства не соответствовала требованию о быстроте разби-

рательства в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Конвенции, которое сформулировано в практике Европейского Суда.

## 4. Мнение Европейского Суда

106. Европейский Суд напомнил, что пункт 4 статьи 5 Конвенции, гарантируя заключенным право на возбуждение производства для оспаривания законности лишения их свободы, также провозглашает их право после возбуждения такого производства, на быстрое вынесение судебного решения по вопросу законности заключения под стражу и прекращение содержания под стражей, если оно окажется незаконным (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Барановский против Польши», § 68, Постановление Европейского Суда по делу «Яблоньский против Польши» (Jabłoński v. Poland) от 21 декабря 2000 г., жалоба № 33492/96, § 91, и Постановление Европейского Суда по делу «Сарбан против Республики Молдова» (Sarban v. Moldova) от 4 октября 2005 г., жалоба № 3456/05, § 118). Для определения того, было ли соблюдено требование о «быстром» вынесении решения, необходимо провести общую оценку, когда производство продолжалось более чем в одной судебной инстанции (ср. Постановление Европейского Суда по делу «Наварра против Франции» (Navarra v. France) от 23 ноября 1993 г., § 28, Series A, № 273-B). Вопрос о том, было ли соблюдено право на быстрое вынесение решения (как в случае с требованием «разумного срока» по пункту 3 статьи 5 и пункту 1 статьи 6 Конвенции), должен рассматриваться в свете обстоятельств каждого дела (см. Постановление Европейского Суда по делу «Рехбок против Словении» (Rehbock v. Slovenia), жалоба № 29462/95, § 84, ECHR 2000-XII, 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 «M.B. против Швейцарии» (M.B. v. Switzerland) от 30 ноября 2000 г., жалоба № 28256/95, § 37), в том числе с учетом сложности производства, поведения государственных органов и заявителя, а также стоящих на кону интересов заявителя (ср. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «G.B. против Швейцарии», §§ 34–39, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «M.B. против Швейцарии», §§ 38–43).

107. Учитывая строгие стандарты, закрепленные Европейским Судом в его судебной практике по вопросу соблюдения государством требования о быстроте производства (см., в частности, упомянутые выше Постановление Европейского Суда по делу «G.B. против Швейцарии», Постановление Европейского Суда по делу «M.B. против Швейцарии», Постановление Европейского Суда по делу «Рехбок против Словении» и «Сарбан про-

тив Республики Молдова», Большая Палата сочла по причинам, изложенным Палатой, что суды Германии и, в частности, Верховный суд земли не вынесли «быстро» решение по вопросу законности заключения заявителя под стражу. Поэтому в данном отношении имело место нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции.

### III. ПРЕДПОЛАГАЕМЫЙ ОТКАЗ В ПРЕДОСТАВЛЕНИИ ДОСТУПА К МАТЕРИАЛАМ ДЕЛА

108. Заявитель также пожаловался, что в рамках производства по пересмотру в порядке надзора решения о заключении его под стражу его представителю до суда не предоставлялся доступ к материалам дела, что сделало невозможным для него эффективно защищаться. Он сослался на статьи 5 и 6 Конвенции.

109. Европейский Суд счел, что данная часть жалобы должна быть рассмотрена лишь на основании статьи 5 Конвенции, которая гласит:

«Каждый, кто лишен свободы в результате ареста или заключения под стражу, имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомочности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным».

#### A. ПРЕДЕЛЫ ЮРИСДИКЦИИ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ

110. Заявитель подчеркнул, что в его ходатайстве о направлении дела в Большую Палату он не оспаривал вывод Палаты о нарушении пункта 4 статьи 5 Конвенции вследствие отказа предоставить его представителю доступ к материалам дела. Он занял позицию, что Большая Палата по такому основанию не имела юрисдикции для рассмотрения данной жалобы.

111. Власти Германии оспорили это мнение.

112. Большая Палата отметила, что указанная жалоба заявителя на нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции была объявлена Палатой приемлемой для рассмотрения по существу (см. § 87 Постановления Палаты). Учитывая прецедентную практику Европейского Суда (процитированную в § 101), Большая Палата имела юрисдикцию рассматривать эту жалобу.

#### B. ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ВОЗРАЖЕНИЕ ВЛАСТЕЙ ГЕРМАНИИ

113. Власти Германии возражали, что заявитель не исчерпал внутригосударственные средства правовой защиты в отношении жалобы на нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции. Он не подал отдельное ходатайство о проведении судебного надзора в отношении решения прокуратуры не предостав-

лять его представителю доступа к материалам дела на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса.

#### 1. Постановление Палаты

114. В Постановлении от 13 декабря 2007 г. Палата отклонила возражение властей Германии. Палата считала, что жалоба заявителя на непредоставление его представителю доступа к материалам дела в соответствии с частью 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса могла обеспечить получение возмещения лишь в отношении одного из аспектов нарушения, обжалованного заявителем, но не в отношении предполагаемой незаконности вынесения постановления о заключении под стражу. Кроме того, суд земли, который имел полномочия для рассмотрения ходатайства на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса, фактически рассмотрел жалобу заявителя на отказ в доступе к материалам дела, и заявитель поднимал этот вопрос также в Федеральном конституционном суде в ходе надзорного производства, проведенного в отношении постановления о заключении под стражу, и довел это разбирательство до конца. Палата сделала вывод, что при данных обстоятельствах дополнительное ходатайство о проведении судебного надзора в соответствии с частью 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса не было эффективным средством правовой защиты, предлагающим разумные шансы на успех, которое заявителю следовало исчерпать (см. §§ 83–84 Постановления Палаты).

#### 2. Замечания сторон

115. Власти Германии, ссылаясь на свои замечания по вопросу неисчерпания внутригосударственных средств правовой защиты, представленные в Палату, утверждали, что заявитель, который был представлен своим адвокатом, должен был подать в Суд земли г. Мёнхенгладбах отдельное ходатайство о проведении судебного надзора в отношении решения прокуратуры не предоставлять представителю заявителя доступ к материалам дела на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса. Ходатайство должно было быть подано непосредственно и в дополнение к его ходатайству о проведении судебного надзора в отношении постановления о заключении под стражу, так как ходатайство по части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса было единственным средством правовой защиты по законодательству Германии в отношении отказа прокуратуры на предоставление стороне защиты доступа к материалам дела. По мнению властей Германии, при рассмотрении ходатайства о проведении судебного надзора в отношении постановления о заключении под стражу Суд земли г. Мёнхенгладбах не учел, что он должен был также рассмотреть вопрос

о том, был ли правомерным отказ от предоставления стороне защиты доступа к материалам дела.

116. Ссылаясь на свои замечания, поданные в Палату, заявитель утверждал, что Палата правильно признала, что отдельное ходатайство о проведении судебного надзора на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса не было эффективным средством правовой защиты, которое надо было исчерпать.

### 3. Мнение Европейского Суда

117. Европейский Суд отметил, что власти Германии представили свое возражение о неисчерпании средств защиты на том основании, что заявитель не подал ходатайство о проведении судебного надзора на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ в своих замечаниях по вопросу приемлемости жалобы, представленных в Палату, в соответствии с правилами 55 и 54 Регламента Европейского Суда (см. § 78 Постановления Палаты). Принимая во внимание прецедентную практику Европейского Суда (приведенную выше в § 75), Большая Палата должна рассмотреть данное возражение.

118. Европейский Суд напомнил, что правило исчерпания внутригосударственных средств защиты, содержащееся в пункте 1 статьи 35 Конвенции, обязывает заявителей сначала использовать средства правовой защиты, доступные и достаточные в рамках правовой системы своего государства, чтобы добиться возмещения за обжалуемое нарушение (ср. Постановление Европейского Суда по делу «Эйри против Ирландии» (Airey v. Ireland) от 9 октября 1979 г., § 19, Series A, № 32, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Иатридис против Греции» (Iatridis v. Greece), жалоба № 31107/96, § 47, ECHR 1999-II, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ильхан против Турции» (İlhan v. Turkey), жалоба № 22277/93, § 58, ECHR 2000-VII). Власти государства-ответчика, которые утверждают, что заявителями не были исчерпаны все внутригосударственные средства правовой защиты, должны доказать Европейскому Суду, что эти средства были эффективны и доступны как теоретически, так и практически в то время, когда происходили события, то есть что они были общедоступными, позволяли заявителю получить непосредственную компенсацию по жалобам и имели перспективы на успех. Однако после этого бремя доказывания переходит на заявителя: он должен доказать, что те средства, о которых говорили власти государства-ответчика, были действительно полностью им использованы или они в силу определенных обстоятельств данного конкретного дела явились неадекватными и неэффективными, либо что существуют особые обстоятельства, которые освобождают заявителя от этой обязанности (см. Постановление Европейского Суда

по делу «Акдивар и другие против Турции» (Akdivar and Others v. Turkey) от 16 сентября 1996 г., § 68, Reports 1996-IV, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Клейн и другие против Нидерландов» (Kleyn and Others v. Netherlands), жалобы №№ 39343/98, 39651/98, 43147/98 и 46664/99, § 156, ECHR 2003-VI). Таким образом, заявителя нельзя упрекать в том, что он не воспользовался средством правовой защиты, которое было бы направлено к той же цели, что и производство, доведенное заявителем до конца, и которое к тому же не имело бы лучших шансов на успех (ср. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Иатридис против Греции», § 47, и Постановление Европейского Суда по делу «Миэле против Франции (№ 1)» (Miaillhe v. France) (№ 1) от 25 февраля 1993 г., § 27, Series A, № 256-C).

119. Европейский Суд отметил, что заявитель обратился в суд с жалобой на незаконность постановления о заключении его под стражу, *inter alia*, на основании того, что его представителю не был предоставлен доступ к материалам дела. В ходе надзорного производства Суд земли г. Мёнхенгладбах, который в соответствии с частью 3 статьи 161а Уголовно-процессуального кодекса имел исключительную юрисдикцию рассматривать любые отдельные ходатайства по части 5 статьи 147 данного кодекса, прямо рассмотрел ходатайство представителя заявителя о доступе к материалам дела. В решении от 9 сентября 2002 г. Суд земли предположил, что представителя заявителя следовало информировать в устной форме о содержании материалов дела в суде первой инстанции, а также что этот представитель не мог требовать неограниченного доступа к материалам дела на этой стадии производства (см. выше § 20). Федеральный конституционный суд, который также имел юрисдикцию рассматривать жалобы на отклонение судом земли отдельных ходатайств, непосредственно поданных заявителем на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса, отказался рассматривать конституционную жалобу заявителя на постановление о заключении под стражу, в котором он поднял вопрос об отсутствии доступа к материалам дела. Учитывая вышесказанное, Европейский Суд счел, что он мог оставить открытым вопрос о том, можно ли было вообще рассматривать отдельное ходатайство на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса как эффективное средство правовой защиты, которое могло бы обеспечить успешное оспаривание заключенным законности заключения его под стражу. Европейский Суд признал, что в любом случае с учетом особенностей дела, в котором суд земли непосредственно рассмотрел и отклонил ходатайство о доступе к материалам дела в решении, поддержанном Федеральным конституционным судом, любое дальнейшее обращение в те же

суды на основании части 5 статьи 147 Уголовно-процессуального кодекса было обречено на провал.

**120.** Следовательно, предварительное возражение властей Германии подлежало отклонению.

### С. СОБЛЮДЕНИЕ ПУНКТА 4 СТАТЬИ 5 КОНВЕНЦИИ

#### 1. Постановление Палаты

**121.** Палата признала, что заявитель не имел возможности адекватно оспорить выводы судов Германии, содержащиеся в их решениях о заключении его под стражу, как того требовал принцип «равенства средств защиты». Его представителю не был предоставлен доступ к тем материалам дела, представленным прокуратурой и описанным судами, на которых большей частью были основаны подозрения против заявителя. Недостаточно было предоставить представителю заявителя копии четырех листов из толстого дела, в которых содержалось заключение Службы по борьбе с налоговым мошенничеством о размере налогов, в уклонении от уплаты которых подозревался заявитель. Точно так же предложение государственных органов просто устно описать представителю заявителя факты и доказательства из материалов дела не соответствовало требованиям «равенства возможностей сторон». Тот факт, что Верховный суд земли позднее признал, что процессуальные права заявителя были ограничены непредоставлением его представителю доступа к материалам дела и что органы власти государства-ответчика позволили его представителю ознакомиться с делом после его условного освобождения, не мог эффективно исправить процессуальные нарушения, допущенные ранее. Поэтому производство по пересмотру решения о заключении заявителя под стражу не соответствовало пункту 4 статьи 5 Конвенции (см. §§ 93–99 Постановления Палаты).

#### 2. Замечания сторон

**122.** Заявитель предложил Большой Палате поддержать вывод Палаты о нарушении пункта 4 статьи 5 Конвенции.

**123.** При рассмотрении дела в Большой Палате власти Германии согласились с тем, что отказ в предоставлении представителю заявителя доступа к материалам дела не соответствовал требованиям справедливости по смыслу пункта 4 статьи 5 Конвенции в том виде, в котором они сформулированы в Постановлении Европейского Суда по делу «Шёпс против Германии» (Schöps v. Germany) (жалоба № 25116/94), Постановлении Европейского Суда по делу «Летцов против Германии» (Lietzow v. Germany) (жалоба № 24479/94), и Постановлении Европейского Суда по делу «Гарсия Альва про-

тив Германии» (Garcia Alva v. Germany) (жалоба № 23541/94).

#### 3. Мнение Европейского Суда

**124.** Производство, проведенное в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Конвенции в суде, рассматривавшем апелляционную жалобу на постановление о заключении под стражу, должно носить состязательный характер и всегда обеспечивать «равенство процессуальных средств» у сторон (прокурора и заключенного) (ср., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Шёпс против Германии» (Schöps v. Germany), № 25116/94, § 44, ECHR 2001-I, Постановление Европейского Суда по делу «Летцов против Германии» (Lietzow v. Germany), № 24479/94, § 44, ECHR 2001-I, Постановление Европейского Суда по делу «Гарсия Альва против Германии» (Garcia Alva v. Germany) от 13 февраля 2001 г., № 23541/94, § 39, и Постановление Европейского Суда по делу «Сви́пста против Латвии» (Svīpsta v. Latvia), № 66820/01, § 129, ECHR 2006-...). Равенство процессуальных средств не обеспечивается, если представителю отказано в доступе к документам в материалах следствия, которые важны для того, чтобы эффективно оспорить законность заключения его клиента под стражу (см., среди прочих источников, Постановление Европейского Суда по делу «Лами против Бельгии» (Lamy v. Belgium) от 30 марта 1989 г., § 29, Series A, № 151, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Николова против Болгарии» (Nikolova v. Bulgaria), жалоба № 31195/96, § 58, ECHR 1999-II, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Шёпс против Германии», § 44, Постановление Европейского Суда по делу «Шишков против Болгарии» (Shishkov v. Bulgaria), жалоба № 38822/97, § 77, ECHR 2003-I, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Сви́пста против Латвии», § 129).

**125.** Большая Палата, учитывая практику Европейского Суда, полностью поддержала мотивировку Палаты и признала, что производство, с помощью которого заявитель пытался оспорить законность его предварительного заключения, нарушало требования справедливости, содержащиеся в пункте 4 статьи 5 Конвенции.

### IV. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

#### 126. 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. ВРЕД

127. В своем Постановлении Палата сочла, что вывод о нарушении Конвенции представлял собой достаточную справедливую компенсацию морального вреда, якобы причиненного заявителю вследствие несоблюдения судами государства-ответчика требования справедливости уголовного процесса, содержащегося в пункте 4 статьи 5 Конвенции. Напротив, Палата посчитала, что заявителю должны были быть причинены душевные страдания в результате нарушения требования быстроты судопроизводства, содержащегося в той же норме, присудив заявителю 1 500 евро в возмещение морального вреда (см. § 103 Постановления Палаты).

128. Заявитель настаивал на своем требовании о компенсации морального вреда, выдвинутое им в ходе разбирательства в Палате. Он считал обоснованной сумму в 25 000 евро, но оставил на усмотрение Европейского Суда определение адекватной суммы с учетом того, что Германия умышленно и неоднократно нарушила Конвенцию.

129. Власти Германии считали требование заявителя чрезмерным.

130. Большая Палата признала, что как нарушение требования справедливости, так и нарушение требования быстроты отправления правосудия, предусмотренные пунктом 4 статьи 5 Конвенции, причинили заявителю моральный вред, такой как стресс и чувство разочарования, и этот вред не мог быть компенсирован одной лишь констатацией наличия нарушений Конвенции. Исходя из принципа справедливости, Европейский Суд присудил заявителю 3 000 евро в порядке возмещения морального вреда плюс любые налоги, которые могут быть взысканы с этой суммы.

## В. СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ И ИЗДЕРЖКИ

131. В своем Постановлении Палата была убеждена в том, что расходы, понесенные заявителем во время рассмотрения его дела в Федеральном конституционном суде, были понесены для установления и исправления нарушения его прав, гарантированных Конвенцией. Далее Европейский Суд отметил, что жалоба, поданная в Европейский Суд, была большей частью обоснована. Палата сочла разумным присудить 6 000 евро в возмещение всех расходов за вычетом суммы, полученной в качестве правовой помощи от Совета Европы (850 евро), то есть 5 150 евро, включая НДС (см. §§ 106–107 Постановления Палаты).

132. Заявитель выдвинул аналогичное требование о возмещении судебных расходов и издержек, что и в Палате, где он потребовал в сумме 5 164,76 евро в возмещение судебных расходов и издержек, понесенных в Европейском Суде (2 908,70 евро за составление замечаний по делу

и 2 256,06 евро за их перевод на английский язык), а также 2 908,70 евро в возмещение судебных расходов и издержек, понесенных в Федеральном конституционном суде. В соответствии со счетами, представленными заявителем, эти суммы включают НДС. Заявитель, которому была предоставлена правовая помощь, размер которой покрывал расходы на посещение его адвокатами слушания, попросил также компенсировать ему расходы на перевод его замечаний, представленных в Большую Палату, на английский язык, в размере 670,51 евро, включая НДС. Он представил документальные доказательства в обоснование данного требования.

133. Власти Германии оставили вопрос об определении суммы компенсации заявителю судебных расходов и издержек на усмотрение Европейского Суда.

134. В соответствии со сложившейся практикой Европейского Суда судебные расходы и издержки присуждаются на основании статьи 41 Конвенции только в случае, если установлено, что они были действительно и вынужденно понесены в разумном размере. Кроме того, судебные расходы возмещаются только в той части, в которой они относятся к установленному нарушению (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бейелер против Италии» (справедливая компенсация) (*Beyeler v. Italy*) (just satisfaction) от 28 мая 2002 г., жалоба № 33202/96, § 27, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сахин против Германии» (*Sahin v. Germany*), жалоба № 30943/96, § 105, *ECHR* 2003-VIII).

135. Учитывая свою прецедентную практику и поддерживая выводы Палаты, Большая Палата не усматривает причин отступить от вывода Палаты о размере компенсируемых судебных расходов и издержек, понесенных в судах государства-ответчика и в Палате.

136. Что касается дополнительных судебных расходов, понесенных в Большой Палате, последняя сочла разумным присудить заявителю 500 евро, включая НДС, в возмещение понесенных им расходов на выполнение запрошенного перевода замечаний заявителя на один из официальных языков Европейского Суда.

137. Поэтому Европейский Суд присудил заявителю всего 5 650 евро, включая НДС, в возмещение судебных расходов, понесенных в судах государства-ответчика и в конвенционных органах, плюс любые налоги, которые могут быть взысканы с заявителя.

## С. ПРОЦЕНТНАЯ СТАВКА ПРИ ПРОСРОЧКЕ ПЛАТЕЖЕЙ

138. Европейский Суд счел, что процентная ставка при просрочке платежей должна быть установлена в размере предельной годовой процент-

ной ставки по займам Европейского центрального банка плюс три процента.

**На основании изложенного Суд:**

1) *отклонил* единогласно предварительные возражения властей Германии;

2) *постановил* девятью голосами против восьми, что отсутствовало нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции;

3) *постановил* единогласно, что имело место нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции вследствие отсутствия быстрого рассмотрения вопроса о правомерности заключения заявителя под стражу;

4) *постановил* единогласно, что имело место нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции вследствие отказа предоставить представителю заявителя доступ к материалам дела в ходе производства по рассмотрению вопроса о правомерности заключения заявителя под стражу;

5) *постановил* единогласно, что:

(а) власти государства-ответчика обязаны в течение трех месяцев выплатить заявителю следующие суммы:

(i) в возмещение морального вреда – 3 000 (три тысячи) евро плюс любые налоги, которые могут быть взысканы с данной суммы;

(ii) в возмещение судебных расходов и издержек – 5 650 (пять тысяч шестьсот пятьдесят) евро плюс любые налоги, которые могут быть взысканы с данной суммы;

(b) что по истечении указанного трехмесячного срока и до произведения окончательной выплаты на указанные суммы начисляется простой процент в размере предельной годовой кредитной ставки Европейского центрального банка, существующей на период невыплаты, плюс три процента;

6) *отклонил* единогласно остальные требования заявителя о справедливой компенсации.

Совершено на английском и французском языках и передано сторонам на открытом слушании во Дворце прав человека 9 июля 2009 г.

Венсан БЕРЖЕ  
Юриисконсульт  
Европейского Суда

Жан-Поль КОСТА  
Председатель  
Европейского Суда

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 правила 74 Регламента Европейского Суда к Постановлению прилагается совместное частично особое мнение судей Х. Розакиса, Ф. Тюлькенс, Ж. Касадеваля, А. Гюлумян, Х. Гаджиева, Д. Шпильманна, И. Берро-Лефевр и Л. Бианку.

Ж.-П.К.  
В.Б.

**СОВМЕСТНОЕ ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ  
МНЕНИЕ СУДЕЙ РОЗАКИСА, ТЮЛЬКЕНС,  
КАСАДЕВАЛЯ, ГЮЛУМЯН, ГАДЖИЕВА,  
ШПИЛЬМАННА, БЕРРО-ЛЕФЕВР И БИАНКУ**

Хотя мы не имели сомнений в установлении нарушения пункта 4 статьи 5 Конвенции по причинам, изложенным в Постановлении, мы не разделяем мнение большинства судей о том, что пункт 1 статьи 5 не был нарушен. Напротив, мы считаем, что заявитель не был заключен под стражу «правомерно» и не был лишен свободы «в порядке, предусмотренном законом».

1. Заявитель был задержан по подозрению в уклонении от уплаты налогов и заключен под стражу на основании постановления Мёнхенгладбахского участка суда (*Amtsgericht*) от 25 июля 2002 г. Он оставался под стражей до 29 октября 2002 г. В этот период он обратился с ходатайством о проведении судебного надзора за законностью заключения его под стражу и безуспешно подал несколько ходатайств о предоставлении доступа к материалам дела.

2. В решении от 14 октября 2002 г. Верховный суд земли г. Дюссельдорфа (*Oberlandesgericht*) признал, что постановление участка суда от 25 июля 2002 г. о заключении заявителя под стражу не соответствовало формальным требованиям национального законодательства ввиду того, что в нем не были достаточно подробно описаны материалы, на которых основывались подозрения в уклонении от уплаты налогов, и фактические обстоятельства, приведшие к вынесению данного постановления. Верховный суд земли объяснил, что требование подробного изложения, содержащееся в пункте 4 части 2 статьи 114 Уголовно-процессуального кодекса, применялось, в частности, к делам вроде дела заявителя, в которых представитель стороны защиты получил отказ в предоставлении доступа к материалам дела. Суд также напомнил, что данное требование не могло быть выполнено чисто формальным изложением требуемой информации. Однако Верховный суд земли признал, что оспариваемое постановление о заключении под стражу было неправомерным (*rechtsfehlerhaft*), но не недействительным (*unwirksam*). Соответственно, не отменив постановление, не освободив заявителя и не вынеся новое постановление о заключении под стражу, как того требовало немецкое законодательство (часть 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса), Верховный суд земли просто вернул дело в участковый суд.

3. Никто не спорил с тем, что мотивировка, приведенная Мёнхенгладбахским участковым судом в постановлении от 25 июля 2002 г., была дефектной, так как она ограничивалась, со ссылками на применимые нормы законодательства, лаконичными фразами и поверхностным описанием обстоятельств, которые, по признанию суда, являлись правомерными основаниями для того, чтобы подозревать

заявителя в уклонении от уплаты налогов и лишить его свободы. В постановлении от 14 октября 2002 г. Верховный суд земли г. Дюссельдорфа объяснил этот недочет следующим образом: «Участковый суд при вынесении постановления не выполнил установленные требования. В постановлении о заключении под стражу просто говорится, что обвиняемый подозревается в совершении вменяемых ему деяний, основываясь «на деловых бумагах, изъятых во время обыска в доме заявителя». Это немногословное объяснение предполагает, что обнаруженные документы уже были осмотрены и предварительно оценены. Поэтому участковый суд не мог изложить результаты осмотра и оценки, по крайней мере, вкратце в постановлении о заключении под стражу, чтобы позволить обвиняемому подготовить эффективную защиту путем предоставления доказательств или указания на таковые» (см. пункт 1.b постановления Верховного суда земли). В соответствии со сложившейся судебной практикой невключение судебными органами каких-либо оснований в свои решения о заключении под стражу не может соответствовать принципу защиты от произвола, закрепленному в пункте 1 статьи 5 Конвенции (Постановление Европейского Суда по делу «Шашайтис против Литвы» (*Štašaitis v. Lithuania*) от 21 марта 2002 г., жалоба № 47679/99, § 67).

4. Тот факт, что требование, которое не было выполнено в настоящем деле, носило лишь формальный или процессуальный, а не материальный характер, не делает нарушение менее серьезным. В практике Европейского Суда не проводится различий между материальными и процессуальными нормами законодательства государства – участника Конвенции: и те, и другие должны соблюдаться, чтобы обеспечивались правомерность и законность заключения под стражу (Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Маккей против Соединенного Королевства» (*McKay v. United Kingdom*), жалоба № 543/03, *ECHR* 2006-X).

5. Кроме того, в настоящем деле формальное или процессуальное требование о достаточно подробном изложении оснований вынесения постановления о заключении под стражу на практике не может быть отделено от материальных условий, которым должно отвечать предварительное заключение заявителя. Не изложив все основания, которые якобы оправдывали заключение заявителя под стражу и лишив тем самым заявителя возможности оспорить их, суды Германии не выполнили не только формальные требования, но и материальные, так как они не имели в своем распоряжении всей необходимой информации, которая позволила бы им рассмотреть вопрос о правомерности оспариваемого заключения под стражу. Нарушение в настоящем деле должно рассматриваться как подошедшее вплотную к самой сути права на свободу, закрепленного в пункте 1 статьи 5 Конвенции.

6. Кроме того, если этот недочет в изложении оснований может и должен рассматриваться как серьезный, это также потому, что он сопровождался другим упущением: отказ от допуска адвоката заявителя к материалам дела. Общеизвестно, что различие между постановлениями о заключении под стражу, которые неправильны, но всё же действительны, и постановлениями, которые недействительны, может быть оправдано в некоторых случаях. Однако в настоящем деле недостаточное изложение оснований в постановлении участкового суда вкупе с невозможностью для адвоката заявителя получить доступ к материалам дела серьезно подорвали возможности заявителя по оспариванию обоснованности постановления и, соответственно, нарушили его право на свободу.

Действительно, Верховный суд земли признал в своем постановлении от 14 октября 2002 г., что неизложение оснований вынесения решения вкупе с отсутствием у адвоката заявителя доступа к материалам дела могли привести к ничтожности постановления о заключении под стражу. В косвенном намеке на тот факт, что прокуратура настаивала в период с 25 июля по 20 ноября 2002 г., что не следовало раскрывать основания заявителю, Верховный суд земли отметил *in fine*: «Если прокуратура настаивает на том, что основания подозрений все еще не следовало раскрывать обвиняемому, в интересах проведения расследования, постановление о заключении под стражу должно было быть отменено (ср. KG StV 1994, 318 [319]; 1994, 319 [320])».

7. Наконец, большинство судей признало, что решение Верховного суда земли вернуть дело в суд первой инстанции после того, как им было установлено, что постановление о заключении под стражу от 25 июля 2002 г. было неправильным, противоречило формулировке части 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса (см. § 92 Постановления). Хотя процедура возвращения дел, судя по всему, соответствует судебной практике, допускавшей исключения из правила в случаях вроде дела заявителя, она всё же представляет собой серьезную проблему в части соблюдения требований пункта 1 статьи 5 Конвенции. Часть 2 статьи 309 Уголовно-процессуального кодекса, которая требует от верховных судов земель самостоятельно решать, обоснованны ли постановления о заключении под стражу, судя по всему, была составлена для защиты обвиняемых от содержания под стражей на основании постановлений, не соответствующих законодательству Германии. Именно это произошло с заявителем в настоящем деле. После того, как Верховный суд земли г. Дюссельдорфа в своем решении от 14 октября 2002 г. отказался рассматривать вопрос об обоснованности самого оспариваемого постановления, установив в нем недочеты, заявитель оставался под стражей до 29 октября 2002 г., сохраняя неуверенность относительно точ-

ных причин, почему он был лишен свободы, и на основании постановления, признанного неправильным.

В этой связи Европейский Суд в ряде постановлений по данному вопросу подчеркивал значение «качества законодательства» для устранения риска произвола (Постановление Европейского Суда по делу «Амюур против Франции» (*Amuur v. France*) от 25 июня 1996 г., § 50, *Reports* 1996-III, Постановление Европейского Суда по делу «Эркало против Нидерландов» (*Erkalo v. Netherlands*) от 2 сентября 1998 г., §§ 57–60, *Reports* 1998-VI, Постановление Европейского Суда по делу «Стил и другие против Соединенного Королевства» (*Steel and Others v. United Kingdom*), 23 сентября 1998 г., § 54, *Reports* 1998-VII, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Саади против Соединенного Королевства» (*Saadi v. United Kingdom*), жалоба № 13229/03, § 69, *ECHR* 2008-...). Европейский Суд также подчеркивал принцип правовой определенности и объяснял, что важно, чтобы условия, при наличии которых лицо может быть лишено свободы в соответствии с национальным законодательством, были четко определе-

ны, а само законодательство было предсказуемым при его применении «дело «Чишевский против Польши» (*Ciszewski v. Poland*) от 13 июля 2004 г., жалоба № 38668/97, § 25). Европейский Суд также неоднократно сообщил, что срок содержания под стражей не может быть продлен без решения суда (Постановление Европейского Суда по делу «Барановский против Польши» (*Baranowski v. Poland*) от 28 марта 2000 г., § 57, *ECHR* 2000-III, Постановление Европейского Суда по делу «Горал против Польши» (*Goral v. Poland*) от 30 октября 2003 г., жалоба № 38654/97, §§ 57–58, и упомянутое выше дело «Чишевский против Польши», § 30).

8. В заключение, учитывая серьезные недочеты в постановлении о заключении заявителя под стражу и тот факт, что национальное законодательство в том виде, в котором оно было истолковано национальными судами, не в достаточной мере гарантировало право на свободу, мы считаем, что заявитель не был заключен под стражу «правомерно», а также что он не был лишен свободы «в порядке, предусмотренном законом», по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции. Поэтому имело место нарушение данной нормы.