

ИЗБРАННЫЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА



Дело «Морейра Феррейра (Moreira Ferreira) против Португалии (№ 2)»¹

(Жалоба № 19867/12)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ²

г. Страсбург, 11 июля 2017 г.

По делу «Морейра Феррейра против Португалии (№ 2)» Европейский Суд по правам человека, заседавшая Большой Палатой в составе:

Гвидо Раймонди, *Председателя Большой Палаты*,
Ишиль Каракаш,
Ангелики Нуссбергер,
Луиса Лопеса Герра,
Андраша Шайо,
Мирьяны Лазаровой Трайковской,
Ноны Цоцория,
Винсента А. де Гаэтано,
Пауло Пинто де Альбукерке,
Хелен Келлер,
Пола Махони,
Кшиштофа Войтычека,
Фариса Вехабовича,
Эгидиуса Куриса,
Йона Фридрика Кьелбро,
Шиюфры О'Лири,
Марко Бошняка, *судей*,

а также при участии Франсуазы Эленс-Пассос, *заместителя Секретаря-канцлера Суда*,
рассмотрев дело в открытых заседаниях 1 июня 2016 г. и 5 апреля 2017 г.,

вынес в последнюю указанную дату следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой № 19867/12, поданной против Португальской Республики в Европейский Суд по правам челове-

ка (далее – Европейский Суд) в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) гражданкой Португальской Республики Франселиной Морейра Феррейра (*Francelina Moreira Ferreira*) (далее – заявительница) 30 марта 2012 г.

2. Интересы заявительницы, которой были компенсированы расходы на получение юридической помощи в Европейском Суде, представлял Ж.Ж.Ф. Алвеш (*J.J.F. Alves*), адвокат, практикующий в г. Матозиньюш (*Matosinhos*). Власти Португальской Республики (далее также – власти государства-ответчика) были представлены в Европейском Суде Марией де Фатима да Граса Карвальо (*Maria de Fátima da Graça Carvalho*), Уполномоченной Португальской Республики при Европейском Суде.

3. Заявительница со ссылкой, в частности, на статьи 6 и 46 Конвенции жаловалась на отклонение ее ходатайства о пересмотре обвинительного приговора по уголовному делу, вынесенного в отношении нее.

4. Жалоба была передана в производство Первой Секции Европейского Суда (пункт 1 правила 52 Регламента Суда). 1 апреля 2014 г. Председатель этой Секции согласно подпункту «b» пункта 2 правила 54 Регламента Суда принял решение коммуницировать указанную жалобу властям Португалии. В остальной части жалоба заявительницы была объявлена неприемлемой для рассмотрения по существу в соответствии с пунктом 3 правила 54 Регламента Суда.

5. После изменения в составе Секций Европейского Суда (пункт 1 правила 25 Регламента Суда) дело было передано в производство Четвертой Секции Европейского Суда (пункт 1 правила 52 Регламента Суда).

6. 12 января 2016 г. Палата этой Секции в следующем составе: Андраша Шайо, Председателя Палаты, Винсента А. де Гаэтано, Бошняка М. Зупанчича, Ноны Цоцория, Пауло Пинто де Альбукерке, Кшиштофа Войтычека, Эгидиуса Куриса, судей, а также при участии Фатош Арачи, заместителя Секретаря Секции Суда, – уступила юрисдикцию по делу в пользу Большой Палаты Европейского Суда, ни одна из сторон не возражала против такой уступки (статья 30 Конвенции и правило 72 Регламента Суда).

7. Состав Большой Палаты был определен в соответствии с положениями пунктов 4 и 5 статьи 26 Конвенции и правила 24 Регламента Суда.

8. Заявительница и власти Португалии представили письменные замечания по вопросу о приемлемости жалобы для ее рассмотрения по существу и по существу дела.

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

² Настоящее Постановление вступило в силу 11 июля 2017 г. в соответствии с пунктом 1 статьи 44 Конвенции (*примеч. редактора*).

9. Открытое слушание по делу состоялось во Дворце прав человека в г. Страсбурге 1 июня 2016 г. (пункт 3 правила 59 Регламента Суда).

В заседании Европейского Суда приняли участие:

(a) со стороны властей Португалии:

М. де Фатима да Граса Карвальо, Уполномоченная Португальской Республики при Европейском Суде,

Ж. Конде Коррейя (*J. Conde Correia*),

А. Гарсия Маркеш (*A. Garcia Marques*), консультанты;

(b) со стороны заявительницы:

Ж.Ж.Ф. Алвеш, адвокат.

Европейский Суд заслушал выступления да Граса Карвальо и Алвеша, а также их ответы на вопросы судей.

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

10. Заявительница родилась в 1961 году и проживает в г. Матозиньюш.

A. ПРЕДЫСТОРИЯ ДЕЛА

11. После ссоры с другими людьми заявительница была привлечена к уголовной ответственности прокурором в суде комарки¹ г. Матозиньюш за угрожающее поведение. В ходе расследования был подготовлен экспертный доклад, в котором указывалось, что, хотя заявительница обладает ограниченными интеллектуальными и когнитивными способностями, она должна нести уголовную ответственность за свои действия.

12. В приговоре от 23 марта 2007 г. суд комарки г. Матозиньюш отклонил оправдательную ссылку заявительницы на свою ограниченную уголовную ответственность и назначил ей наказание в виде 320-суточного штрафа, равняющегося 640 евро, за угрожающее и оскорбительное поведение, а также обязал ее возместить ущерб потерпевшим.

13. 13 апреля 2007 г. заявительница обжаловала приговор в Апелляционном суде г. Порту (далее – Апелляционный суд). Она повторила, что она не осознавала незаконность своих деяний, и просила признать, что не несет уголовной ответственности из-за психических расстройств, которыми, по ее утверждению, она страдает. В связи с этим заявительница просила дать новую оценку фактам и предоставить ей возможность изложить свою позицию по делу на слушании.

¹ Основное звено судебной системы Португалии – суды комарки (комарка – традиционное название судебного округа). Они рассматривают по первой инстанции подавляющую массу гражданских и уголовных дел либо коллегией из трех судей, либо единоличным судьей (примеч. редактора).

14. 12 декабря 2007 г. Апелляционный суд провел слушание дела с участием прокурора и адвоката заявительницы. Однако саму заявительницу не заслушивали.

15. Во вступившем в законную силу решении от 19 декабря 2007 г. Апелляционный суд оставил без изменения обвинительный приговор заявительницы за угрожающее и оскорбительное поведение, но снизил размер штрафа до 265-суточного штрафа, равняющегося 530 евро. Апелляционный суд постановил, что отсутствует необходимость в новой оценке фактов, поскольку заявительнице не удалось оспорить обоснованность оценки, проведенной судом первой инстанции.

16. Заявительница выплатила штраф несколькими платежами.

17. Во время слушания дела в Европейском Суде указывалось, что в январе 2016 года, через пять лет после того, как штраф был выплачен в полном объеме, запись, касающаяся осуждения заявительницы, была исключена из ее списка судимостей.

V. ЖАЛОБА № 19808/08 И ПОСТАНОВЛЕНИЕ, ВЫНЕСЕННОЕ ЕВРОПЕЙСКИМ СУДОМ 5 ИЮЛЯ 2011 Г.

18. 15 апреля 2008 г. заявительница подала жалобу в Европейский Суд, отмечая, что ее лично не заслушал Апелляционный суд, что нарушило пункт 1 статьи 6 Конвенции.

19. В своем Постановлении от 5 июля 2011 г. по настоящему делу Европейский Суд (далее – Постановление Европейского Суда от 5 июля 2011 г.) объявил жалобу заявительницы в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции приемлемой для рассмотрения по существу и установил нарушение этой нормы Конвенции, указав следующее:

«...33. Европейский Суд отмечает, что в настоящем деле Апелляционный суд должен был решить несколько вопросов, относящихся к фактам дела и личности заявительницы. Как и в суде первой инстанции, заявительницей был поднят, в частности, вопрос о том, не следует ли считать ее уголовную ответственность ограниченной, что могло бы оказать существенное воздействие на определение меры наказания.

34. Европейский Суд считает, что данный вопрос не мог бы быть рассмотрен Апелляционным судом без непосредственной оценки личных показаний заявительницы, особенно поскольку приговор суда комарки г. Матозиньюш несколько отошел от выводов психиатрического заключения, не указав причин для такого отхода, как того требует внутрисударственное законодательство... Следовательно, пересмотр Апелляционным судом этого вопроса должен был включать в себя полное заслушивание показаний заявительницы...

35. Вышеизложенных факторов достаточно для того, чтобы Европейский Суд мог заключить, что в настоящем деле открытые слушания должны были быть проведены в Апелляционном суде.

Таким образом, имело место нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции...».

20. Что касается требований в отношении компенсации материального ущерба и морального вреда согласно статье 41 Конвенции, то Европейский Суд решил следующее:

«...41. Европейский Суд, во-первых, считает, что в тех случаях, когда, как в настоящем деле, лицо было осуждено после судебного разбирательства, которое повлекло за собой нарушение требований статьи 6 Конвенции, возобновление производства по делу или повторное рассмотрение дела, если поступит соответствующая жалоба, в принципе представляет собой надлежащий способ возмещения вреда от нарушения. В этом отношении Европейский Суд отмечает, что статья 449 Уголовно-процессуального кодекса Португалии допускает возобновление производства по делу на внутригосударственном уровне в тех случаях, когда Европейский Суд установил нарушение основных прав и свобод человека. Однако конкретные меры по исправлению положения, если таковые вообще нужны, которые требуется принять государству-ответчику для выполнения его обязательств в соответствии с Конвенцией, должны зависеть от конкретных обстоятельств каждого дела и определяться в свете условий постановления Европейского Суда по этому делу (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу “Оджалан против Турции” (*Öcalan v. Turkey*)), жалоба № 46221/99, § 210, *ECHR* 2005-IV, и Постановление Европейского Суда по делу “Панасенко против Португалии” (*Panasenko v. Portugal*) от 22 июля 2008 г., жалоба № 10418/03, § 78). В настоящем деле речь идет лишь о том, что заявительница не была заслушана Апелляционным судом.

42. Во-вторых, Европейский Суд отмечает, что в настоящем деле единственным применимым основанием для присуждения справедливой компенсации является тот факт, что заявительница была лишена гарантий статьи 6 Конвенции. В этой связи Европейский Суд не усматривает наличия какой-либо причинно-следственной связи между установленным нарушением и предполагаемым материальным ущербом и отклоняет данное требование. Европейский Суд не может строить догадки по поводу того, чем закончилось бы разбирательство в Апелляционном суде, если бы он допросил заявительницу на открытом слушании дела (см. Постановление Европейского Суда по делу “Игуал Колл против Испании” (*Igual Coll v. Spain*) 10 марта 2009 г., жалоба № 37496/04, § 51). С другой стороны, он счел целесообразным присудить заявительнице 2 400 евро в качестве компенсации морального вреда».

С. ПРОЦЕДУРА НАДЗОРА ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ ПОСТАНОВЛЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ОТ 5 ИЮЛЯ 2011 Г. В КОМИТЕТЕ МИНИСТРОВ СОВЕТА ЕВРОПЫ

21. 5 июля 2012 г. Правительство Португалии представило Комитету министров Совета Европы план действий, касающийся исполнения Постановления Европейского Суда от 5 июля

2011 года. Правительство Португалии подтвердило, что сумма, взысканная в пользу заявительницы, была выплачена ей 14 декабря 2011 г. Что касается мер общего характера, то Правительство Португалии отметило, что канцелярия премьер-министра страны предложила внести поправки в Уголовно-процессуальный кодекс с тем, чтобы можно было проводить слушания в любом апелляционном суде, решающем вопрос о виновности или мере наказания в отношении обвиняемого лица.

22. В ходе слушаний в Европейском Суде отмечалось, что вышеупомянутое предложение не было одобрено и поэтому фактически не было включено в окончательный вариант пересмотренного Уголовно-процессуального кодекса.

23. На момент принятия настоящего Постановления у властей Португалии не имелось каких-либо планов по реформированию Уголовно-процессуального кодекса. Процедура надзора за исполнением Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. по-прежнему продолжается в Комитете министров Совета Европы.

Д. ХОДАТАЙСТВО ЗАЯВИТЕЛЬНИЦЫ О ПЕРЕСМОТРЕ ВЫНЕСЕННОГО В ОТНОШЕНИИ НЕЕ ПРИГОВОРА

24. Тем временем, 18 октября 2011 г., со ссылкой на подпункт «g» пункта 1 статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса Португалии заявительница обратилась в Верховный суд Португалии с ходатайством о вынесении в отношении нее приговора. Она утверждала, что решение Апелляционного суда от 19 декабря 2007 г. противоречило Постановлению Европейского Суда от 5 июля 2011 г.

25. Прокуратура указала, что ходатайство должно быть удовлетворено на том основании, что могут быть законно высказаны серьезные сомнения в отношении обвинительного приговора, особенно относительно назначения меры наказания.

26. Решением от 21 марта 2012 г. Верховный суд Португалии отказался пересматривать приговор, вынесенный в отношении заявительницы. Верховный суд Португалии постановил, что отсутствовали основания для пересмотра приговора, поскольку решение, вынесенное Апелляционным судом, не противоречило Постановлению Европейского Суда от 5 июля 2011 года. Верховный суд Португалии счел, что факт того, что заявительница не была заслушана в Апелляционном суде, явился процессуальным нарушением, которое не являлось основанием для пересмотра, и указал следующее:

«...В соответствии с внутригосударственным законодательством ходатайство о пересмотре может подаваться только в отношении судебных решений (в частности, обвинительных приговоров), а не относительно постановлений, касающихся проведения разбирательства, при понимании

того, что... “судебное решение” означает любое судебное решение по делу или по процессуальному заявлению (см. часть вторую статьи 156 Гражданского процессуального кодекса).

Однако с учетом внутригосударственного законодательства пересмотр судебного решения в настоящем деле не может быть проведен по причинам, приведенным заявительницей, поскольку обвинительный приговор в отношении нее не противоречит Постановлению Европейского Суда (пункт “g” части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса). С другой стороны, процедура, использовавшаяся Апелляционным судом при проведении слушаний, по завершении которых было вынесено решение по жалобе, была несовместима с тем, что Европейский Суд считал жизненно важным для обеспечения прав защиты.

Согласно внутригосударственному законодательству, если обвиняемый в соответствии с законом обязан присутствовать в судебном заседании, его отсутствие влечет за собой необратимую недействительность судебного действия (пункт “с” статьи 119 Уголовно-процессуального кодекса).

Однако даже в тех случаях, когда недействительность является необратимой, она не может привести к подаче чрезвычайного ходатайства о пересмотре законности и обоснованности судебного решения...

Кроме того, как отметил Европейский Суд, невозможно строить догадки в отношении вопроса о том, какое решение могло быть принято Апелляционным судом, если бы осужденное лицо было заслушано в ходе судебного заседания, в котором было принято решение по его жалобе, и, в частности, о том, была бы мера наказания аналогична примененной.

Таким образом, Европейский Суд с самого начала исключил любую возможность того, что его постановление может вызвать серьезные сомнения в отношении обвинительного приговора независимо от фактически назначенной меры наказания.

Если говорить кратко, обвинительный приговор не является несовместимым с имеющим обязательную силу постановлением Европейского Суда, и не возникает никаких серьезных сомнений в его обоснованности.

По этой причине, осознавая, что не всегда возможно обеспечить повторное судебное разбирательство или возобновление производства по делу в соответствии с применимым внутригосударственным законодательством, как в настоящем деле, Европейский Суд постановил, что власти Португалии обязаны выплатить заявительнице компенсацию морального вреда и, таким образом, компенсировать вред не за несправедливость обвинительного приговора, которое не было установлено, а за серьезные недостатки в проведении разбирательства, которые нарушили права заявительницы, связанные с защитой...

По вышеуказанным причинам аргумент заявительницы в поддержку ее ходатайства о пересмотре судебного решения не является обоснованным.

Следовательно, судьи коллегии по уголовным делам Верховного суда Португалии решили не проводить пересмотр судебного решения».

II. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ПОРТУГАЛИИ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА

А. ХОДАТАЙСТВО О ПЕРЕСМОТРЕ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ

27. Подпункт «g» пункта 1 статьи 449 Закона от 29 августа 2007 г. № 48/2007, дополнившей Уголовно-процессуальный кодекс Португалии, установил новое основание для ходатайства о пересмотре вступившего в законную силу судебного решения. Положение, о котором идет речь, сформулировано следующим образом:

«Статья 449 (основания для ходатайства о пересмотре судебного решения)

1. Судебное решение, вступившее в законную силу, может быть пересмотрено по следующим основаниям:

(a) вступившее в законную силу решение суда установило, что доказательства, на которых был основан обвинительный приговор, были недействительными;

(b) один из судей или присяжных заседателей, участвовавших в разбирательстве, которое привело к вынесению решения, был осужден за преступление, связанное с исполнением им своих обязанностей;

(c) факты, послужившие основанием для обвинительного приговора, несовместимы с фактами, установленными в другом судебном решении, когда такое несоответствие ставит под серьезное сомнение обоснованность обвинительного приговора;

(d) после вынесения окончательного решения появились новые доказательства, вызывающие серьезные сомнения в действительности обвинительного приговора;

(e) обвинительный приговор был основан на незаконно полученных доказательствах;

(f) Конституционный суд объявил неконституционной одну из норм, на которой основывался обвинительный приговор;

(g) обвинительный приговор несовместим с решением, обязательным для Португалии, которое было вынесено международным органом, или такое решение ставит под серьезное сомнение действительность обвинительного приговора.

2. Для целей предыдущего пункта любое решение о прекращении уголовного дела должно рассматриваться как решение суда.

3. Для целей подпункта “d” пункта 1 ходатайство о пересмотре является неприемлемым для рассмотрения по существу, если его единственная цель заключается в назначении иной меры наказания.

4. Ходатайство о пересмотре может быть приемлемым для рассмотрения по существу даже в том случае, если производство по делу было прекращено, приговор полностью исполнен или срок его исполнения истек».

28. В своем решении от 27 мая 2009 г. (внутригосударственное дело № 55/01.OTBEP-S.1) Верховный суд Португалии отметил, что новое основание для пересмотра судебного решения, как оно установлено пунктом «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса, необходимо толковать ограничительно. В свете Рекомендации Комитета министров Совета Европы № R(2000)2 Верховный суд Португалии указал, что возобновление производства по делу необходимо «в тех случаях, когда в постановлении Европейского Суда был сделан вывод о том, что внутригосударственное судебное решение противоречит Конвенции, или в тех случаях, когда были допущены процессуальные ошибки или недостатки такой степени тяжести, что это решение, вынесенное по результатам разбирательства дела, вызвало серьезные сомнения (*fortes dúvidas sobre a decisão*), и одновременно в тех случаях, когда потерпевшая сторона продолжает испытывать серьезные неблагоприятные последствия в результате внутригосударственного решения, эти последствия не могут быть устранены путем присуждения Европейским Судом справедливой компенсации, и *restitutio in integrum*¹ может быть достигнуто только повторным рассмотрением дела судом или возобновлением производства по делу».

В отдельном мнении один из трех судей коллегии, которая рассматривала ходатайство о пересмотре, хотя и согласился в целом с этим решением, высказал мнение о том, что толкование Верховным судом Португалии пункта «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса было чрезмерно ограничительным. Этот судья указал следующее:

«На мой взгляд, новая норма, пункт “g” части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса, ввела механизм исполнения решений, вынесенных международными судами и признанных Португалией в качестве обязательных. В тех случаях, когда он призван рассматривать ходатайства о пересмотре судебного решения, Верховный суд должен ограничиваться установлением того, что формальное условие, упомянутое [в пункте “g” части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса], выполнено, а именно, что существует решение, вынесенное международным органом и обязательное для Португалии, которое несовместимо с обвинительным приговором или ставит под серьезное сомнение его действительность. На данном этапе разбирательства единственная задача Верховного суда, я повторяю, заключается в том, чтобы определить, существует ли это формальное условие для пересмотра. Орган, проводящий пересмотр, должен выносить новое решение (статья 460 и следующие за ней статьи Уголовно-процессуального кодекса), влекущее за собой исполнение постановления Европейского Суда по правам человека».

¹ *Restitutio in integrum* (лат.) – восстановление в первоначальное положение, полная реституция, возвращение к первоначальному состоянию, восстановление той ситуации, в которой находилось лицо до нарушения Конвенции (примеч. редактора).

29. В решении, о котором идет речь, Верховный суд Португалии удовлетворил ходатайство о возобновлении производства по уголовному делу, в котором журналист был признан виновным в нарушении судебной тайны (*segredo de justiça*), учитывая вывод Европейского Суда в его Постановлении по делу «Кампош Дамазо против Португалии» (*Campos Dâmaso v. Portugal*) (от 24 апреля 2008 г., жалоба № 17107/05), что обвинительный приговор нарушил право заявителя, предусмотренное статьей 10 Конвенции.

30. Верховный суд Португалии удовлетворил три ходатайства о пересмотре приговора согласно пункту «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса, касавшиеся осуждений в уголовном порядке по обвинению в клевете, которые Европейский Суд счел несовместимыми со статьей 10 Конвенции:

(а) в своем решении от 23 апреля 2009 г. (внутригосударственное дело № 104/02.5TACTB-A.S1) относительно обвинительного приговора по делу о клевете в отношении автора книги Верховный суд Португалии установил, что обвинительный приговор противоречил Постановлению Европейского Суда по делу «Азеведо против Португалии» (*Azevedo v. Portugal*) (от 27 марта 2008 г., жалоба № 20620/04);

(б) в своем решении от 15 ноября 2012 г. (внутригосударственное дело № 23/04.0GDSCD-B.S1), касавшемся обвинительного приговора по делу о клевете, Верховный суд установил, что обвинительный приговор противоречил Постановлению Европейского Суда по делу «Альвеш да Сильва против Португалии» (*Alves da Silva v. Portugal*) (от 20 октября 2009 г., жалоба № 41665/07);

(с) в своем решении от 26 марта 2014 г. (внутригосударственное дело № 5918/06.4TDPRT.P1) в отношении возобновления производства по уголовному делу, по которому автор книги был признан виновным в клевете, и ему было назначено наказание в виде штрафа, Верховный суд Португалии установил, что обвинительный приговор противоречил Постановлению Европейского Суда по делу «Сампайо э Пайва де Мело против Португалии» (*Sampaio e Paiva de Melo v. Portugal*) (от 23 июля 2013 г., жалоба № 33287/10). Верховный суд Португалии решил, в частности, что процедура возобновления производства по делу была направлена не на пересмотр уже вынесенного решения, а на обеспечение принятия нового решения на основе новых доказательств по результатам повторного рассмотрения дела судом.

В. ИНЫЕ ИМЕЮЩИЕ ОТНОШЕНИЕ К НАСТОЯЩЕМУ ДЕЛУ НОРМЫ

31. Иные имеющие отношение к настоящему делу нормы Уголовно-процессуального кодекса в

период, относившийся к обстоятельствам дела, гла-
сили следующее:

**«...Статья 119 (необратимая
недействительность)**

Нижеследующее является основанием для призна-
ния необратимой недействительности (*nulidades
insanáveis*), вопрос о которой может быть постав-
лен *proprio motu*¹ на любой стадии разбиратель-
ства, в дополнение к основаниям, предусмотрен-
ным в других законодательных положениях:

- (a) нарушение норм закона, регулирующих во-
прос о составе суда;
- (b) нарушение норм закона, регулирующих роль
прокуратуры на стадии уголовного преследова-
ния;
- (c) отсутствие в суде обвиняемого или защитника
в случаях, когда в соответствии с законом они обя-
заны явиться в суд;
- (d) невыполнение обязательных действий при
проведении производства по делу;
- (e) нарушение правил, касающихся подведом-
ственности суда...
- (f) проведение разбирательства в соответствии с
ненадлежащими процедурами...

**Статья 122 (последствия признания
ничтожности акта)**

- 1. Акт, признанный ничтожным, вместе со всеми
другими вытекающими из него актами, считается
недействительным.
- 2. Суд, устанавливающий наличие ничтожности
акта, определяет, какой акт должен быть признан
недействительным, и выносит постановление,
когда это необходимо и возможно, о его повторе-
нии. Любые сопутствующие расходы несет сторо-
на, ответственная за акт, который был признан
недействительным.
- 3. Суд, признающий акт недействительным, под-
тверждает по возможности, что другие меры в
производстве остаются в силе...

Статья 450 (*locus standi*²)

Ходатайство о пересмотре судебного решения
может быть запрошено:

- (a) Генеральным прокурором...
- (c) осужденным лицом...

**Статья 457 (предоставление возможности
пересмотра судебного решения)**

- 1. В тех случаях, когда предоставляется возмож-
ность пересмотра судебного решения, Верховный
суд направляет дело в ближайший возможный
суд того же уровня и с тем же составом, что и суд,
вынесший решение, подлежащее пересмотру.

- 2. Если осужденный отбывает срок лишения сво-
боды или подлежит применению мер безопасно-
сти, то Верховный суд принимает решение о том,
следует ли приостановить исполнение пригово-
ра или меры безопасности с учетом серьезности
сомнений в отношении обвинительного пригово-
ра.

- 3. Если такое приостановление назначено или
осужденный еще не начал отбывать наказание, то
Верховный суд вправе избрать меру пресечения.

**Статья 458 (отмена несовместимых
судебных решений)**

- 1. Если в силу пункта “с” части первой статьи 449
Уголовно-процессуального кодекса предоставля-
ется возможность пересмотра судебного реше-
ния в связи с существованием несовместимых
решений, приведших к осуждению разных лиц за
одни и те же деяния, Верховный суд отменяет эти
решения, назначает повторное рассмотрение дела
судом в отношении всех затронутых лиц и направ-
ляет дело в компетентный суд.
- 2. В тех случаях, когда проводится повторное рас-
смотрение дел судом, производство по ним объ-
единяется.
- 3. Отмена решения суда прекращает его исполне-
ние. Однако Верховный суд вправе избрать меры
пресечения в отношении лиц, дела которых пере-
сматриваются...

**Статья 460 (повторное рассмотрение
дела судом)**

- 1. После подготовки дела к судебному разби-
рательству назначается дата слушания дела, и
соблюдаются обычные правила процедуры.
- 2. Если на основании пунктов “а” или “б” части
первой статьи 449 Уголовно-процессуального
кодекса предоставляется возможность пересмо-
тра судебного решения, лицам, которые были
осуждены или привлечены к ответственности за
деяния, которые имели решающее значение для
исхода возобновляемого разбирательства, не раз-
решается принимать участие в повторном рассмо-
трении дела судом.

III. РЕКОМЕНДАЦИЯ КОМИТЕТА МИНИСТРОВ СОВЕТА ЕВРОПЫ № R(2000)2

32. В своей Рекомендации № R(2000) 2, при-
нятой 19 января 2000 г. на 694-м заседании пред-
ставителей министров иностранных дел, Комитет
министров Совета Европы заявил, что его прак-
тика надзора за исполнением постановлений
Европейского Суда показала, что в исключитель-
ных обстоятельствах повторное рассмотрение дел
судом или возобновление производства по делу
доказало, что они являются наиболее эффектив-
ными, если не единственными, средствами дости-
жения *restitutio in integrum*. Комитет министров
Совета Европы предложил государствам ввести
механизмы повторного рассмотрения дел, по
которым Европейский Суд установил нарушение
Конвенции, особенно в тех случаях, когда:

¹ *Proprio motu* (лат.) – буквально: «собственным движением»,
по собственному побуждению, по своей инициативе (при-
меч. редактора).

² *Locus standi* (лат.) – здесь: процессуальная правоспособность,
право обращения в суд, право быть выслушанным в суде
(примеч. редактора).

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

ii) решение Суда позволяет заключить, что:

а) оспоренное решение национальной инстанции по существу противоречит Конвенции, или

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

33. В Пояснительной записке к данной рекомендации излагаются более общие замечания по вопросам, которые конкретно в ней не рассматриваются. Что касается дел, соответствующих вышеупомянутым критериям, то в Пояснительной записке отмечается следующее:

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

Примерами таких ситуаций в соответствии с подпунктом “а” может служить уголовное осуждение, нарушающее статью 10 Конвенции, поскольку действия, квалифицируемые властями как уголовные, на самом деле составляют право потерпевшей стороны на свободу выражения мнения, либо уголовное осуждение, нарушающее статью 9 Конвенции, поскольку действия, квалифицируемые как уголовные, являются использованием законным правом на свободу религии.

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

IV. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА В ГОСУДАРСТВАХ – ЧЛЕНАХ СОВЕТА ЕВРОПЫ

34. Сравнительное исследование законодательства и правоприменительной практики в 43 государствах – членах Совета Европы демонстрирует, что многие из этих государств ввели внутригосударственный механизм запроса на основе установления Европейским Судом нарушения Конвенции для повторного рассмотрения уголовного дела судом или для возобновления производства по уго-

ловному делу, по которому было вынесено вступившее в законную силу судебное решение.

35. В частности, в значительном количестве этих государств Уголовно-процессуальный кодекс прямо разрешает любому лицу, в отношении которого Европейским Судом вынесено постановление, устанавливающее нарушение Конвенции в уголовном деле, подать ходатайство о повторном рассмотрении уголовного дела судом или возобновлении производства по уголовному делу на основе вывода Европейского Суда. К числу соответствующих государств-членов относятся Австрия, Азербайджан, Андорра, Армения, Бельгия, Болгария, Босния и Герцеговина, Македония, Венгрия, Германия, Греция, Грузия, Испания, Латвия, Литва, Люксембург, Республика Молдова, Монако, Нидерланды, Норвегия, Польша, Российская Федерация, Румыния, Сан-Марино, Сербия, Словакия, Словения, Турция, Украина, Франция, Хорватия, Чешская Республика, Швейцария, Черногория и Эстония.

36. В большинстве этих государств ходатайство о повторном рассмотрении дела судом или возобновлении производства по делу должно подаваться в суд, однако уровень соответствующего суда в разных государствах различен. В некоторых государствах лица должны обращаться в высший суд, то есть в Верховный суд (в Австрии, Азербайджане, Албании, Андорре, Армении, Бельгии, Болгарии, Венгрии, Греции, Испании, Литве, Люксембурге, Республике Молдова, Монако, Нидерландах, Польше, Российской Федерации, Швейцарии, Эстонии) или в Конституционный суд (в Чешской Республике). В других странах ходатайство о повторном рассмотрении дела судом или возобновлении производства по делу должно подаваться в суд, вынесший обжалуемое решение (в Македонии, Словении, Турции, на Украине и в Хорватии).

37. В некоторых государствах-членах ходатайство о повторном рассмотрении дела судом или возобновлении производства по делу должно подаваться во внесудебные органы, например, независимые административные или квазисудебные комиссии (в Исландии, Норвегии и Соединенном Королевстве), министру юстиции (в Люксембурге), премьер-министру, которые имеют право передавать дело на рассмотрение Апелляционного суда (на Мальте), или в прокуратуру (в Латвии).

38. Повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу обычно не производится автоматически, и соответствующее ходатайство должно удовлетворять таким критериям приемлемости для рассмотрения по существу, как соблюдение сроков и процессуальных формальностей. В некоторых государствах законодательство устанавливает дополнительные условия: например, заявители должны представить юридическое обоснование своего ходатайства (в Германии, Македонии и Турции), сослаться на новое обстоятельство (Армения) или представить достаточные

факты и доказательства в обоснование своего ходатайства (в Италии и Македонии).

39. Наконец, в других государствах-членах пересмотр дела судом или возобновление производства по уголовному делу на основании установления Европейским Судом факта нарушения Конвенции в настоящее время прямо не предусмотрены законодательством (например, в Албании, Дании, Исландии, Италии, на Мальте, в Соединенном Королевстве и Швеции). Вместе с тем в некоторых из этих государств данный вариант возможен благодаря широкому толкованию общих норм, касающихся возобновления производства по делу (например, в Албании, Дании, Италии и Швеции). Только в одном государстве-члене, Лихтенштейне, не предусмотрена возможность вновь рассмотреть уголовное дело или возобновить производство по уголовному делу на основании постановления Европейского Суда.

ПРАВО

1. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

40. Заявительница жаловалась на то, что Верховный суд Португалии отклонил ее ходатайство о пересмотре обвинительного приговора, вынесенного против нее. Она считала, что это решение Верховного суда Португалии было равносильно «отказу в правосудии», поскольку он неправильно истолковал и применил соответствующие положения Уголовно-процессуального кодекса и выводы Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., тем самым лишив ее права на пересмотр обвинительного приговора. Она утверждала, что по делу было допущено нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции, который устанавливает:

«Каждый... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое... разбирательство дела... независимым и беспристрастным судом».

А. ПРИЕМЛЕМОСТЬ ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон

41. Власти Португалии выдвинули возражение о том, что у Европейского Суда отсутствует юрисдикция *ratione materiae*¹, чтобы выносить решение по существу жалобы заявительницы со ссылкой на статью 6 Конвенции.

¹ *Ratione materiae* (лат.) – по причинам существа, ввиду обстоятельств, связанных с предметом рассмотрения. По общему правилу Европейский Суд принимает к рассмотрению жалобы относительно предполагаемых нарушений лишь тех прав человека, которые закреплены в Конвенции (примеч. редактора).

42. Власти Португалии утверждали, во-первых, что новая жалоба не содержит каких-либо новых фактов по сравнению с предыдущей. Она связана исключительно с исполнением Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., поэтому статья 46 Конвенции препятствует ее рассмотрению Европейским Судом.

43. Во-вторых, они указали, что статья 6 Конвенции не была применима к производству в Верховном суде Португалии в отношении разрешения пересмотра решения Апелляционного суда от 19 декабря 2007 г. и что настоящее дело не содержит каких-либо фактологических и юридических вопросов, которые могли бы послужить основанием для нового рассмотрения дела Европейским Судом в контексте статьи 6 Конвенции.

По мнению властей Португалии, заявительница не могла утверждать о наличии у нее какого-либо права на то, чтобы был пересмотрен вступивший в законную силу обвинительный приговор. Экстраординарное ходатайство о пересмотре судебного акта, предусмотренное в статье 449 Уголовно-процессуального кодекса, отличается по своему характеру, объему и специфическим особенностям от других обычных средств правовой защиты, предусмотренных законодательством Португалии (апелляционные жалобы, в случае подачи которых дело передается в апелляционный суд для рассмотрения, и *revista* апелляционные жалобы, которые касаются вопросов права и, в исключительных случаях серьезных ошибок в фактах). Согласно уголовно-процессуальному законодательству Португалии юрисдикция Верховного суда ограничивается принятием разрешения возобновить производство по делу или вынесением отказа в возобновлении производства по делу, и любое решение об удовлетворении такого ходатайства приводит к передаче дела в суд первой инстанции.

44. В настоящем деле Верховный суд Португалии ограничил свою задачу решением вопроса с учетом внутригосударственного законодательства и вывода Европейского Суда, были ли выполнены условия для возобновления производства по делу. С этой целью Верховный суд Португалии сравнил решение Апелляционного суда 19 декабря 2007 г. с Постановлением Европейского Суда от 5 июля 2011 г. только для того, чтобы установить, были ли они совместимы, и вызвало ли Постановление Европейского Суда какие-либо серьезные сомнения относительно действительности обвинительного приговора, вынесенного в отношении заявительницы.

45. Заявительница, с другой стороны, утверждала, что решение Верховного суда от 21 марта 2012 г. было новой информацией и что статья 6 Конвенции была применима к производству по вопросу о ее ходатайстве о пересмотре судебного решения.

2. Мнение Большой Палаты Европейского Суда

46. При рассмотрении вопроса о приемлемости для рассмотрения по существу настоящей жалобы Европейскому Суду прежде всего необходимо выяснить, обладает ли он юрисдикцией для рассмотрения жалобы заявительницы, не посягая на прерогативы властей Португалии и Комитета министров Совета Европы в соответствии со статьей 46 Конвенции, и если это так, то будут ли гарантии статьи 6 Конвенции применимы к рассматриваемому делу.

(a) Не является ли статья 46 Конвенции препятствием для рассмотрения Европейским Судом жалобы в соответствии со статьей 6 Конвенции

(i) Общие принципы

47. Европейский Суд отмечает, что в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)» (Bochan v. Ukraine) (№ 2), жалоба № 22251/08¹, ECHR 2015 и в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)» (Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland) (№ 2), жалоба № 32772/02, ECHR 2009, а также в Решении Европейского Суда по делу «Эгмез против Кипра» (Egmez v. Cyprus) от 18 сентября 2012 г., жалоба № 12214/07, §§ 48–56, он рассмотрел вопрос о своей юрисдикции в отношении прерогатив государства-ответчика и Комитета министров Совета Европы в соответствии со статьей 46 Конвенции. Принципы, выработанные Европейским Судом в этих постановлениях и решении, можно обобщить нижеследующим образом.

(a) Установление нарушения Конвенции Европейским Судом в своих постановлениях по сути является деклараторным решением², и в силу статьи 46 Конвенции Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательные постановления Европейского Суда по делам, в которых они являются сторонами, при том, что исполнение этих постановлений контролируется Комитетом министров Совета Европы (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)», § 61).

(b) Роль Комитета министров Совета Европы в этой сфере не означает, однако, что меры, принятые властями государства-ответчика для устранения выявленного Европейским Судом нарушения Конвенции, не могут поднять новый вопрос, не разрешенный в постановлении Европейского Суда, и как таковые сформировать предмет новой жалобы, которая может быть рассмотрена Европейским Судом. Иными словами, Европейский Суд вправе рассмотреть новую жалобу на то, что повторное рассмотрение дела судом на внутригосударственном уровне в порядке исполнения одного из его постановлений порождает новое нарушение Конвенции (см. там же, § 62, см. также упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», § 33, и упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Эгмез против Кипра», § 51).

(c) На этом основании Европейский Суд установил, что он был правомочен заниматься жалобами по ряду последующих дел, например, в тех случаях, когда власти провели новое рассмотрение дела в порядке реализации одного постановления Европейского Суда, будь то путем возобновления производства по делу или путем возбуждения полностью нового дела (см. упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Эгмез против Кипра», § 52, с дополнительными ссылками).

(d) Из прецедентной практики Европейского Суда усматривается, что установление наличия «нового вопроса» зависит от конкретных обстоятельств каждого дела и что различия в делах не всегда очевидны (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», § 34, а для изучения аналогичных прецедентов см. упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу «Эгмез против Кипра», § 54). Полномочия, которыми наделен Комитет министров Совета Европы в соответствии со статьей 46 Конвенции, чтобы надзирать за исполнением постановлений Европейского Суда и оценивать меры, принимаемые государствами в силу этой статьи, не нарушаются в тех случаях, когда Европейский Суд имеет дело с соответствующей новой информацией в контексте новой жалобы (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)», § 67).

48. Европейский Суд вновь подтверждает, что у него нет полномочия требовать, в частности, возобновления производства по делу (см. там же, § 89). Тем не менее, как указывается в Рекомендации Комитета министров Совета Европы № R (2000)2, его практика по надзору за исполнением постановлений Европейского Суда свидетельствует о том, что в исключительных обстоятельствах повтор-

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

² Деклараторным решением суда, не затрагивающим существо спора, разъясняется содержание норм права, подлежащих применению в конкретной спорной ситуации (примеч. редактора).

ное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу является наиболее эффективным, если не единственным средством достижения *restitutio in integrum*, то есть обеспечения того, чтобы потерпевшая сторона была бы восстановлена в своих правах, насколько это возможно, и оказалась бы в той ситуации, в которой она находилась до нарушения Конвенции. Среди дел, в которых Европейский Суд устанавливает нарушение Конвенции, повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу будет иметь особое значение в области уголовного права, говорится в Пояснительной записке к данной рекомендации (см. §§ 32 и 33 настоящего Постановления).

49. Соответственно, очевидно, что в отношении возобновления производства по делу Европейский Суд не имеет полномочий указывать на такую меру. Однако в тех случаях, когда человек осужден в результате рассмотрения уголовного дела, в котором были допущены нарушения требований статьи 6 Конвенции, Европейский Суд вправе указать, что повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу, если таковые будут запрошены, представляют собой надлежащие способы возмещения вреда от нарушения (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)», § 89). Например, в конкретном контексте дела, касавшегося независимости и беспристрастности судов по делам национальной безопасности Турции, Европейский Суд указал, что в принципе надлежащей формой возмещения вреда, причиненного заявителю, было бы повторное рассмотрение дела независимым и беспристрастным судом (см. Постановление Европейского Суда по делу «Генчель против Турции» (*Gençel v. Turkey*) от 23 октября 2003 г., жалоба № 53431/99, § 27).

50. Данный подход был подтвержден в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции» (*Öcalan v. Turkey*), жалоба № 46221/99, § 210, *ECHR* 2005-IV) и в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сейдович против Италии» (*Sejdovic v. Italy*), жалоба № 56581/00, *ECHR* 2006-II). В последнем из указанных Постановлений Европейский Суд установил общие принципы (§§ 126 и 127), которые кратко могут быть изложены следующим образом:

(а) в тех случаях, когда лицу выносят приговор по результатам рассмотрения уголовного дела, в котором были допущены нарушения требований статьи 6 Конвенции, повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу, если таковые будут запрошены, представляют собой надлежащие способы возмещения вреда от нарушения. Тем не менее конкретные меры по

исправлению положения, если их принятие требуется от властей государства-ответчика для выполнения ими своих обязательств в соответствии с Конвенцией, должны зависеть от конкретных обстоятельств каждого дела и определяться с учетом постановления Европейского Суда по этому делу и прецедентной практики Европейского Суда;

(b) в частности, Европейский Суд не вправе указывать, как должно проходить какое-либо новое судебное разбирательство, и какие формы оно должно принимать. Власти государства-ответчика могут выбирать средства, с помощью которых они выполняют свое обязательство вернуть заявителя в то положение, в котором он находился бы, не будь проигнорированы требования Конвенции, при условии, что такие средства не противоречат выводам, изложенным в постановлении Европейского Суда, и правам на защиту.

51. В исключительных случаях сам характер выявленного нарушения может быть таков, что он не предоставляет реального выбора в отношении мер, принятие которых необходимо для его устранения, и это вынудит Европейский Суд указать только одну такую меру (см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии» (*Assanidze v. Georgia*), жалоба № 71503/01, §§ 202 и 203, *ECHR* 2004-II, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Дель Рио Прада против Испании» (*Del Río Prada v. Spain*), жалоба № 42750/09, §§ 138 и 139, *ECHR* 2013). С другой стороны, в некоторых постановлениях Европейский Суд сам недвусмысленно исключил возможность возобновления после установления нарушения статьи 6 Конвенции производства по делу, завершившегося вынесением окончательного судебного решения (см., например, Постановление Европейского Суда по делу «Генрик Урбан и Рышард Урбан против Польши» (*Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland*) от 30 ноября 2010 г., жалоба № 23614/08, § 66).

(ii) Применение вышеизложенных принципов в настоящем деле

52. Вышеупомянутые общие принципы указывают на то, что установление Европейским Судом нарушения статьи 6 Конвенции автоматически не требует возобновлять внутригосударственное производство по уголовному делу. Тем не менее в принципе это надлежащий, а часто наиболее надлежащий способ пресечь нарушение и компенсировать вред от его последствий.

53. Такая позиция подкрепляется широким спектром средств правовой защиты в Европе, позволяющих отдельным лицам обращаться с ходатайством после установления Европейским Судом нарушения Конвенции о возобновлении производства по уголовному делу, которое

завершилось вынесением судебного решения. В данной связи Европейский Суд отмечает, что Договаривающиеся Государства не придерживаются единообразного подхода в отношении права обращаться с ходатайством о возобновлении производства по прекращенному делу. Европейский Суд также отмечает, что в большинстве этих государств возобновление производства по делу не является автоматическим и должно соответствовать критериям допустимости, соблюдение которых контролируется внутригосударственными судами, которые имеют более широкие пределы усмотрения в данной сфере (см. §§ 34 и последующие настоящего Постановления).

54. В настоящем деле Европейский Суд отмечает, что, хотя дело, рассмотренное Верховным судом Португалии, бесспорно, касалось исполнения Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., это дело было новым по отношению к внутригосударственному делу, составившему предмет данного Постановления, и было более поздним. Что касается жалобы заявительницы, то Европейский Суд отмечает, что она относится к мотивировке отклонения Верховным судом Португалии ходатайства о проверке законности и обоснованности судебного решения. При этом вопрос о том, совместима ли процедура рассмотрения ходатайства о пересмотре судебного решения со стандартами справедливого судебного разбирательства, вытекающими из статьи 6 Конвенции, может быть рассмотрен отдельно от аспектов, относящихся к исполнению Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. (см., *mutatis mutandis*, см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», § 37).

55. Таким образом, Европейский Суд полагает, что, рассматривая ходатайство о пересмотре судебного решения, Верховный суд Португалии имел дело с новым вопросом, то есть вопросом о действительности обвинительного приговора, вынесенного в отношении заявительницы, в свете установления нарушения права на справедливое судебное разбирательство. Отвергая довод заявительницы о том, что вынесенный ей обвинительный приговор противоречил Постановлению Европейского Суда от 5 июля 2011 г., Верховный суд Португалии дал свое собственное толкование данного Постановления Европейского Суда, установив, что выводы Европейского Суда в действительности не противоречили решению Апелляционного суда. Верховный суд Португалии указал, что довод, выдвинутый в поддержку ходатайства о пересмотре судебного решения, основанный на пункте «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса, норме, которую Европейский Суд прямо указал как разрешающую возобновление производства по делу, был необоснованным.

56. Принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд считает, что предполагаемое отсутствие справедливости процедуры, которая использовалась при рассмотрении ходатайства о пересмотре судебного решения, и более конкретно ошибки, которые, как утверждала заявительница, запятнали мотивировку Верховного суда Португалии, являются новой информацией по отношению к Постановлению Европейского Суда от 5 июля 2011 г.

57. Европейский Суд далее отмечает, что процесс надзора за исполнением Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. всё еще продолжается в Комитете министров Совета Европы (см. § 23 настоящего Постановления), но это не препятствует Европейскому Суду рассмотреть новую жалобу, если она поднимает новые вопросы, которые не были разрешены в первоначальном постановлении.

58. Следовательно, Европейский Суд считает, что статья 46 Конвенции не препятствует ему рассмотреть новую жалобу в контексте статьи 6 Конвенции.

59. Сделав вывод, что он имеет полномочие рассмотреть жалобу заявительницы, Европейский Суд далее рассмотрит вопрос о том, применяется ли статья 6 Конвенции к настоящему делу.

(b) Совместима ли *ratione materiae* новая жалоба заявительницы с пунктом 1 статьи 6 Конвенции

(i) Общие принципы

60. Европейский Суд вновь подтверждает, что в упоминавшемся выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)» он проанализировал вопрос о применимости статьи 6 Конвенции к средствам правовой защиты, имеющим отношение к возобновлению производства по гражданским делам, рассмотрение которых завершилось вынесением судебного решения. Принципы, установленные Европейским Судом по указанному делу, могут быть кратко изложены следующим образом.

(a) В соответствии с давно устоявшейся прецедентной практикой Конвенция не гарантирует права на возобновление производства по прекращенному делу. Экстраординарные средства правовой защиты, с помощью которых можно добиваться возобновления производства по прекращенному делу, обычно не предполагают определения «гражданских прав и обязанностей» или вынесения решения по «какому-либо уголовному обвинению», поэтому статья 6 Конвенции является неприменимой в отношении них. Данный подход также используется в делах, в которых заинтересованные лица на основании установления Европейским Судом нарушения Конвенции добивались возоб-

новления производства по прекращенному внутригосударственному делу (см. там же, §§ 44–45, с дальнейшими ссылками).

(b) Однако если применение экстраординарного средства правовой защиты приводит автоматически или в конкретных обстоятельствах дела к полному пересмотру дела, статья 6 Конвенции применяется в обычном порядке к производству по «пересмотру дела». Кроме того, статья 6 Конвенции была также признана применимой в определенных случаях, когда, несмотря на то, что в законодательстве страны производство характеризуется как «экстраординарное» или «исключительное», оно считается аналогичным по своему характеру и сфере охвата обычному апелляционному производству, при этом внутригосударственная характеристика производства не считается решающей для вопроса о применимости (см. там же, §§ 46–47).

(c) Кратко говоря, хотя пункт 1 статьи 6 Конвенции обычно не применяется к экстраординарным средствам правовой защиты, с помощью которых можно добиваться возобновления производства по прекращенному делу, характер, сфера охвата и особенности соответствующей процедуры в правовой системе могут быть такими, что на эту процедуру распространяются пункт 1 статьи 6 Конвенции и гарантии справедливого разбирательства, которые эта норма Конвенции предоставляет сторонам по делу (см. там же, § 50).

61. Что касается уголовных дел, то Европейский Суд установил, что статья 6 Конвенции не применяется к ходатайствам о возобновлении производства по ним, поскольку лицо, которое, будучи осужденным с окончательными последствиями, подает такое ходатайство, не «обвиняется в совершении преступления» по смыслу этой статьи. Аналогичным образом статья 6 Конвенции не применяется к заявлению о признании недействительности для сохранения закона, сделанному с целью отмены окончательного осуждения после установления Европейским Судом нарушения Конвенции, поскольку соответствующее лицо также не «обвиняется в совершении преступления» по такому делу (см., например, Решение Европейского Суда по делу «Фишер против Австрии» (Fischer v. Austria), жалоба № 27569/02, ECHR 2003-VI, и Решение Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции» (Öcalan v. Turkey) от 6 июля 2010 г., жалоба № 5980/07).

62. Всё же в сфере уголовно-процессуального законодательства Европейский Суд указал, что требования правовой определенности не являются абсолютными. Такие аргументы, как появление новых фактов, выявление фундаментальных недостатков в предыдущем разбирательстве, который может повлиять на исход дела, или необходимость возмещения вреда, особенно в контексте исполнения постановления Европейского Суда, все они выступают за возобновление производства по

делу. Соответственно, Европейский Суд указал, что простая возможность возобновления производства по уголовному делу *prima facie*¹ совместима с положениями Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Никитин против Российской Федерации» (Nikitin v. Russia), жалоба № 50178/99², §§ 55–57, ECHR 2004-VIII). Однако Европейский Суд подчеркнул, что полномочия вышестоящих судов по пересмотру решений нижестоящих судов должны осуществляться только для исправления судебных ошибок и недостатков в отправлении правосудия, а не для проведения нового рассмотрения дела. Пересмотр судебных решений не следует рассматривать как скрытую форму обжалования, и сама возможность наличия двух мнений по какому-либо вопросу не является основанием для повторного рассмотрения дела судом. Отход от данного принципа может быть оправдан только тогда, когда он обусловлен обстоятельствами существенного и непреодолимого характера (см. Постановление Европейского Суда по делу «Бужница против Республики Молдова» (Bujnița v. Moldova) от 16 января 2007 г., жалоба № 36492/02, § 20, и Постановление Европейского Суда по делу «Бота против Румынии» (Bota v. Romania) от 4 ноября 2008 г., жалоба № 16382/03, §§ 33 и 34).

63. Исходя из вышеизложенного Европейский Суд постановил, что обвинительный приговор, игнорирующий ключевые доказательства, представляет собой недостаток в отправлении уголовного правосудия и что оставление таких ошибок без исправления может серьезно повлиять на справедливость, честность и общественную репутацию судебного процесса (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ленская против Российской Федерации» (Lenskaya v. Russia) от 29 января 2009 г., жалоба № 28730/03³, §§ 39 и 40, и Постановление Европейского Суда по делу «Гиуран против Румынии» (Giuran v. Romania), жалоба № 24360/04, § 39, ECHR 2011 (извлечение)). Аналогичным образом Европейский Суд установил, что оставление без изменения после проверки законности и обоснованности обвинительного приговора, который нарушил право лица на справедливое судебное разбирательство, приравнивается к ошибке в оценке, которая подтверждает это нарушение (см. Постановление Европейского Суда по делу «Яременко против Украины (№ 2)» (Yaremenko v. Ukraine) (№ 2) от 30 апреля 2015 г., жалоба № 66338/09, §§ 52–56

¹ *Prima facie* (лат.) – судя по имеющимся данным, в порядке опровержимой презумпции, первоначально, предположительно, кажущийся достоверным (примеч. редактора).

² См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2005. № 3 (примеч. редактора).

³ См.: Российская хроника Европейского Суда. 2010. № 4 (примеч. редактора).

и 64–67). С другой стороны, произвольное возобновление производства по уголовному делу, в частности, в ущерб интересам осужденного лица, нарушает право на справедливое судебное разбирательство (см. Постановление Европейского Суда по делу «Савинский против Украины» (Savinskiy v. Ukraine) от 28 февраля 2006 г., жалоба № 6965/02, § 25, Постановление Европейского Суда по делу «Радчиков против Российской Федерации» (Radchikov v. Russia) от 24 мая 2007 г., жалоба № 65582/01¹, § 48, а также Постановление Европейского Суда по делу «Штефан против Румынии» (Ştefan v. Romania) от 6 апреля 2010 г., жалоба № 28319/03, § 18).

64. Европейский Суд также рассмотрел другие стадии уголовного судопроизводства, когда заявители уже не являлись «лицами, обвиняемыми в совершении уголовного правонарушения», а были лицами, «осужденными» в результате судебных решений, считавшихся окончательными в соответствии с внутригосударственным законодательством. Принимая во внимание, что «уголовное обвинение» является самостоятельным понятием, и с учетом того влияния, которое процедура рассмотрения жалобы по вопросам права может оказать на принятие решения по уголовному обвинению, включая возможность исправления правовых ошибок, Европейский Суд приходил к выводу, что подобная процедура относится к сфере действия статьи 6 Конвенции (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мефтах и другие против Франции» (Meftah and Others v. France), жалобы №№ 32911/96, 35237/97 и 34595/97, § 40, ECHR 2002-VII) даже в тех случаях, когда она считается во внутригосударственном законодательстве экстраординарным средством правовой защиты и касается приговора, который в обычном порядке обжаловать невозможно. По той же причине Европейский Суд устанавливал, что гарантии статьи 6 Конвенции применимы к производству по уголовному делу, в котором компетентный суд начал с рассмотрения вопроса о приемлемости для рассмотрения по существу заявления на разрешение подать жалобу с целью отмены обвинительного приговора (см. Постановление Европейского Суда по делу «Моннелл и Моррис против Соединенного Королевства» (Monnell and Morris v. United Kingdom) от 2 марта 1987 г., § 54, Series A, № 115).

65. Из вышеизложенных общих принципов усматривается, что статья 6 Конвенции применима в ее уголовно-процессуальном аспекте к уголовному делу, касающемуся средств правовой защиты, классифицируемых как экстраординарные во внутригосударственном законодательстве, в случаях,

когда суд призван вынести решение по уголовному обвинению.

66. Европейский Суд подчеркивает, что его оценка в деле «Бочан против Украины (№ 2)» была сосредоточена на вопросах, касающихся гражданско-процессуального аспекта статьи 6 Конвенции. Однако существуют значительные различия между гражданским и уголовным судопроизводством.

67. Европейский Суд считает, что права лиц, обвиняемых в совершении уголовного правонарушения, требуют большей защиты, чем права участников гражданского судопроизводства. Соответственно, принципы и стандарты, применимые к уголовному судопроизводству, должны быть изложены с особой ясностью и точностью. И наконец, если в гражданском судопроизводстве права одной стороны могут вступать в коллизию с правами другой стороны, то никакие подобные соображения не препятствуют принятию мер в пользу обвиняемых или осужденных, несмотря на права, которые потерпевшие от преступлений могут стремиться отстаивать во внутригосударственных судах.

(ii) Применение вышеизложенных принципов в настоящем деле

68. Применяя вышеизложенные принципы в настоящем деле, Европейский Суд должен подчеркнуть, что он учитывает внутригосударственное законодательство, как оно толкуется судами в государстве-ответчике. В настоящем деле Европейский Суд отмечает, что законодательство Португалии, в частности, пункт «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса, предоставило заявительнице средство правовой защиты, влекущее возможность пересмотра, в условиях состязательного процесса, совместимости ее осуждения Апелляционным судом с выводами Европейского Суда, сделанными в его Постановлении от 5 июля 2011 г. (см. для сравнения упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», § 54).

69. Европейский Суд отмечает, что Верховный суд Португалии не имеет дискреционных полномочий в определении оснований для пересмотра судебного решения, поскольку эти основания исчерпывающе перечислены в части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса (см. § 27 настоящего Постановления). Они касаются либо появления новых доказательств, либо нарушений материально-правовых или процессуальных норм. В последнем случае Верховный суд Португалии должен вынести решение о соответствии вынесенного решения материальному праву или о законности применяемой процедуры и решить, оправдывают ли указанные недостатки возобновление производства по делу.

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 10 (примеч. редактора).

В частности, в контексте разбирательства, предусмотренного пунктом «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса, задача Верховного суда Португалии состояла в том, чтобы рассмотреть вопрос о проведении и результате прекращенного внутригосударственного разбирательства в связи с выводами Европейского Суда или другого международного органа и при необходимости дать указание повторно рассмотреть дело судом в целях вынесения нового решения по уголовному обвинению. Кроме того, в соответствии со статьей 457 Уголовно-процессуального кодекса Верховный суд Португалии вправе, если он принимает решение о проверке законности и обоснованности судебного решения, приостановить исполнение приговора или меры безопасности, если он сочтет это необходимым.

В связи с этим Европейский Суд отмечает, что законодательная база требует от Верховного суда Португалии сравнить обвинительный приговор с основаниями для установления Европейским Судом нарушения Конвенции. Рассмотрение дела на основании пункта «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса, вероятно, будет иметь важное значение для вынесения решения по уголовному обвинению и в этом отношении имеет некоторые общие черты с жалобой по вопросам права (см. для сравнения Постановление Европейского Суда по делу «Марести против Хорватии» (*Maresti v. Croatia*) от 25 июня 2009 г., жалоба № 55759/07, §§ 25 и 28).

70. Что касается разбирательства, проведенного Верховным судом Португалии в настоящем деле, то Европейский Суд отмечает, что, хотя задача Верховного суда Португалии заключается в вынесении решения по ходатайству о пересмотре судебного решения, он, тем не менее, провел повторное рассмотрение дела по существу ряда аспектов оспариваемого вопроса об отсутствии заявительницы на слушании ее жалобы и последствиях ее отсутствия в отношении признания ее виновной и назначения ее наказания.

71. Таким образом, Верховным судом Португалии было установлено, что решение Апелляционного суда не было несовместимо с Постановлением Европейского Суда от 5 июля 2011 г. Он подтвердил данный вывод своей собственной интерпретацией указанного Постановления Европейского Суда, отметив, что Европейский Суд «исключил с самого начала любую возможность того, что его решение может вызвать серьезные сомнения в отношении обвинительного приговора». Несмотря на то, что Верховный суд Португалии согласился с тем, что отсутствие заявительницы на слушании по ее жалобе нарушило ее право на защиту, он решил, что Европейский Суд полностью и в достаточной степени устранил этот недостаток путем присуждения заявительнице определенной денежной суммы в качестве справедливой

компенсации. Сделав вывод о том, что обоснованность обвинительного приговора не вызывает каких-либо серьезных сомнений, Верховный суд Португалии был обязан поддержать вынесенный обвинительный приговор и назначение наказания Апелляционным судом.

72. Учитывая объем анализа Верховного суда Португалии, Европейский Суд считает, что данный анализ должен считаться продолжением производства, завершившегося вынесением решения суда от 19 декабря 2007 года. Верховный суд Португалии вновь сконцентрировался на решении вопроса об уголовном обвинении заявительницы по смыслу пункта 1 статьи 6 Конвенции. Следовательно, гарантии пункта 1 статьи 6 Конвенции применимы к производству в Верховном суде Португалии.

(с) Заключение

73. Возражение властей Португалии по поводу того, что у Европейского Суда отсутствует юрисдикция *ratione materiae* для рассмотрения по существу жалобы заявительницы в соответствии со статьей 6 Конвенции, должно быть отклонено.

74. Кроме того, Европейский Суд считает, что жалоба заявительницы в этой части не является явно необоснованной по смыслу подпункта «а» пункта 3 статьи 35 Конвенции и что она не является неприемлемой для рассмотрения по существу по каким-либо иным основаниям. Следовательно, она должна быть объявлена приемлемой для рассмотрения по существу.

75. Европейский Суд далее должен установить, были ли соблюдены требования пункта 1 статьи 6 Конвенции в настоящем деле.

В. СУЩЕСТВО ЖАЛОБЫ

1. Доводы сторон

(а) Заявительница

76. Заявительница утверждала, что выводы Европейского Суда, сделанные в его Постановлении от 5 июля 2011 г., вызвали серьезные сомнения относительно результатов внутригосударственного разбирательства, которое привело к ее осуждению.

77. Заявительница считала, что, отклонив ее ходатайство о пересмотре судебного решения, Верховный суд Португалии совершил серьезную ошибку в толковании и применении пункта «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса. Она утверждала, что ее ходатайство о пересмотре судебного решения должно было быть удовлетворено, особенно с учетом того, что сторона обвинения настаивала, что пересмотр судебного решения должен был быть проведен на том основании, что могли быть законно выражены серьезные сомнения относительно вынесенного ей

обвинительного приговора, особенно в отношении назначения наказания.

(b) Власти Португалии

78. Власти Португалии указали, что Верховный суд просто сравнил решение, вынесенное Апелляционным судом 19 декабря 2007 г., с Постановлением Европейского Суда от 5 июля 2011 г., чтобы установить, были ли они совместимы, и вызвало ли Постановление Европейского Суда какие-либо серьезные сомнения в отношении осуждения заявительницы.

79. Со ссылкой на практику Верховного суда Португалии по делам, связанным с ходатайствами о проверке законности и обоснованности судебного акта, власти государства-ответчика отметили, что согласно законодательству Португалии право на возобновление производства по прекращенному уголовному делу не является ни абсолютным, ни автоматическим.

80. Власти Португалии утверждали, что в отличие от дел, касавшихся нарушения права на свободу выражения мнения, в которых было очевидно несоответствие обвинительного приговора, Верховный суд Португалии указал, что процессуальный недостаток не мог породить, не подрывая принцип *res judicata*¹, проверку пересмотра обвинительного приговора, если только недостаток не был исключительно серьезным. Простые сомнения в обоснованности обвинительного приговора или в процессуальных нарушениях являлись недостаточными основаниями для пересмотра судебного решения, и только недостатки, которые нанесли ущерб решению до такой степени, чтобы сделать его неприемлемым для общества в целом, могли оправдать возобновление производства по делу.

81. Такой ситуации не было в настоящем деле. Речь шла лишь о рамках уголовной ответственности заявительницы и возможных последствиях с точки зрения назначения наказания. Поскольку штраф, назначенный в качестве наказания, был оплачен, с материально-правовой и процессуальной точек зрения не было необходимости возобновлять производство по делу.

82. В заключение власти Португалии указали, что порядок, которому следовал Верховный суд Португалии, и вывод, к которому он пришел, полностью соответствовали требованиям справедливого судебного разбирательства. В соответствии с принципом субсидиарности Верховный суд Португалии обладал широкими пределами усмотрения при толковании и применении внутригосударственного законодательства, и эти пределы должны уважаться.

2. Мнение Большой Палаты Европейского Суда

(a) Общие принципы

83. Европейский Суд вновь подтверждает, что в упоминавшемся выше Постановлении по делу «Бочан против Украины (№ 2)» он рассматривал, с точки зрения гражданско-процессуальной составляющей статьи 6 Конвенции, вопрос о несправедливости, вытекающий из аргументации, принятой внутригосударственными судами. Принципы, изложенные Европейским Судом в Постановлении по указанному делу, можно обобщить нижеследующим образом.

(a) В задачу Европейского Суда не входит рассмотрение предполагаемых ошибок права или факта, допущенных внутригосударственными судами, если только они не нарушили права и свободы, защищаемые Конвенцией, например, в исключительных случаях такие ошибки могут рассматриваться как «несправедливость», несовместимая со статьей 6 Конвенции (см. там же, § 61).

(b) Пункт 1 статьи 6 Конвенции не устанавливает каких-либо правил относительно допустимости доказательств или порядка их оценки, поскольку эти вопросы в первую очередь должны регулироваться законодательством и судами страны. Как правило, такие вопросы, как значение, придаваемое внутригосударственными судами конкретным доказательствам или выводам либо оценкам, представленным на их рассмотрение, не подлежат рассмотрению Европейским Судом. Европейский Суд не должен выступать в качестве суда четвертой инстанции и не будет подвергать сомнению с точки зрения пункта 1 статьи 6 Конвенции оценку внутригосударственных судов, если их выводы не могут быть расценены как произвольные или явно необоснованные (см. там же, § 61, и приведенную в этом деле прецедентную практику: Постановление Европейского Суда по делу «Дюлоран против Франции» (*Dulaurans v. France*) от 21 марта 2000 г., жалоба № 34553/97, §§ 33–34 и 38, Постановление Европейского Суда по делу «Хамидов против Российской Федерации» (*Khamidov v. Russia*) 15 ноября 2007 г., жалоба № 72118/01, § 170, Постановление Европейского Суда по делу «Анджелкович против Сербии» (*Anđelković v. Serbia*) от 9 апреля 2013 г., жалоба № 1401/08, § 24, равно как и более раннее применение этих прецедент: Постановление Европейского Суда по делу «Павлович и другие против Хорватии» (*Pavlović and Others v. Croatia*) от 2 апреля 2015 г., жалоба № 13274/11, § 49, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Яременко против Украины (№ 2)», §§ 64–67, Постановление Европейского Суда по делу «Цанова-Гечева против Болгарии» (*Tsanova-Gecheva v. Bulgaria*) от 15 сентября 2015 г., жалоба № 43800/12, § 91).

¹ Принцип *res judicata* предполагает, описывая это в упрощенном виде, недопустимость повторного рассмотрения однажды решенного дела или дела по тождественному вопросу со вступившим в законную силу решением (примеч. редактора).

84. Европейский Суд также вновь подтверждает, что в соответствии с его установившейся прецедентной практикой, отражающей принцип, связанный с надлежащим отправлением правосудия, в решениях судов и трибуналов должны надлежащим образом излагаться причины, на которых они основаны. Степень, в которой применяется эта обязанность объяснять причины, может варьироваться в зависимости от характера решения и должна определяться с учетом обстоятельств дела (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гарсиа Руис против Испании» (*García Ruiz v. Spain*), жалоба № 30544/96, § 26, *ECHR* 1999-I). Не требуя подробного ответа на каждый довод, выдвинутый заявителем, это обязательство предполагает, что стороны судебного разбирательства могут рассчитывать на получение конкретного и четкого ответа на вопросы, которые имеют решающее значение для исхода данного разбирательства (см. среди прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «Руис Ториха против Испании» (*Ruiz Torija v. Spain*) от 9 декабря 1994 г., §§ 29–30, Series A, № 303-A, и Постановление Европейского Суда по делу «Хиггинс и другие против Франции» (*Higgins and Others v. France*) от 19 февраля 1998 г., §§ 42–43, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I). Кроме того, в делах, касающихся вмешательства в права, гарантированные в Конвенции, Европейский Суд стремится установить, являются ли причины, указанные в решениях внутригосударственных судов, автоматическими или стереотипными (см., *mutatis mutandis*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Парадизо и Кампанелли против Италии» (*Paradiso and Campanelli v. Italy*), жалоба № 25358/12¹, § 210, *ECHR* 2017). Кроме того, Конвенция не требует, чтобы присяжные мотивировали свое решение, и статья 6 Конвенции не лишает обвиняемого права быть судимым коллегией присяжных, даже если их мотивировка не указывается в вердикте. Тем не менее для того, чтобы требования справедливого судебного разбирательства были удовлетворены, общественность и прежде всего обвиняемые должны быть в состоянии понять вынесенный вердикт (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лермитт против Бельгии» (*Lhermitte v. Belgium*), жалоба № 34238/09², §§ 66 и 67, *ECHR* 2016).

(b) Применение вышеизложенных принципов в настоящем деле

85. Из вышеупомянутой прецедентной практики следует, что внутригосударственное судебное

решение не может быть названо произвольным до такой степени, чтобы причинить ущерб справедливости разбирательства, если для этого не предусмотрено каких-либо обоснований или если приводимые причины основаны на явной ошибке факта или права, допущенной внутригосударственным судом, что приводит к «отказу в правосудии».

86. В настоящем деле вопрос заключается в том, отвечала ли мотивировка решения, вынесенного Верховным судом Португалии, стандартам Конвенции.

87. Европейский Суд отмечает, что ни статья 6 Конвенции, ни какая-либо иная статья Конвенции не содержит общего обязательства мотивировать все судебные решения, объявляющие экстраординарные средства правовой защиты недопустимыми. Внутригосударственное законодательство может освобождать такие решения от приведения какой-либо мотивировки. Тем не менее в тех случаях, когда при рассмотрении экстраординарного средства правовой защиты внутригосударственный суд выносит решение по уголовному обвинению и приводит мотивировку своего решения, эта мотивировка должна удовлетворять требованиям статьи 6 Конвенции, касающимся мотивирования судебных решений.

88. В настоящем деле Европейский Суд отмечает, что в своем решении от 21 марта 2012 г. Верховный суд Португалии указал, что в соответствии с пунктом «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса пересмотр решения Апелляционного суда не может быть разрешен на основании, на которое ссылалась заявительница. Верховный суд Португалии счел, что, хотя процессуальное нарушение, установленное Европейским Судом, могло повлиять на меру наказания заявительницы, оно не было достаточно серьезным для того, чтобы обвинительный приговор считался несовместимым с Постановлением Европейского Суда от 5 июля 2011 г.

89. Европейский Суд отмечает, что мотивировка обсуждаемого судебного решения затронула основные аргументы, выдвинутые заявительницей. Согласно толкованию Верховным судом Португалии пункта «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса такие процессуальные нарушения, как были установлены в настоящем деле, не порождают какое-либо автоматическое право на возобновление производства по делу.

90. Европейский Суд считает, что подобное толкование законодательства Португалии, которое ограничивает ситуации, способные привести к возобновлению производства по уголовному делу, которое было прекращено с эффектом окончательности, или, по крайней мере, подчинить их критериям, подлежащим оценке внутригосударственными судами, не представляется произвольным.

91. Европейский Суд отмечает также, что такое толкование подтверждается его устоявшейся пре-

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2017. № 11 (примеч. редактора).

² См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 10 (примеч. редактора).

цедентной практикой, согласно которой Конвенция не гарантирует права на возобновление производства по делу или на любые иные виды средств правовой защиты, с помощью которых окончательные судебные решения могут быть отменены или пересмотрены, и ввиду отсутствия единого подхода среди государств-членов в отношении приведения в действие любого существующего механизма возобновления производства по делу. Кроме того, Европейский Суд вновь подтверждает, что установление нарушения статьи 6 Конвенции, как правило, не создает длящейся ситуации и не налагает на власти государства-ответчика длящегося процессуального обязательства (см. в качестве противоположного примера Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Йеронович против Латвии» (*Jeronovičs v. Latvia*), жалоба № 44898/10, § 118, *ECHR* 2016).

92. Что касается толкования Верховным судом Португалии Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., Большая Палата Европейского Суда подчеркивает, что в своем Постановлении Палата Суда указала, что повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу, если поступит соответствующая жалоба, «в принципе представляет собой надлежащий способ возмещения вреда от нарушения». Повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу, таким образом, было указано как надлежащее решение, но не необходимое или исключительное. Кроме того, использование выражения «в принципе» сужает рамки рекомендации, предполагая, что в некоторых ситуациях повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу могут не являться надлежащим решением (см. § 20 настоящего Постановления).

93. Прочтение этой части Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. и, в частности, слов «в принципе» и «однако» (см. § 20 настоящего Постановления) свидетельствует о том, что Европейский Суд воздержался от дачи обязательных указаний о том, каким образом следует исполнять его постановление, и вместо этого решил предоставить государству широкие возможности для маневра в данной области. Кроме того, Европейский Суд вновь подтверждает, что он не может предрешать исход оценки внутригосударственными судами того, будет ли правильным с учетом конкретных обстоятельств дела разрешать повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу (см. Постановление Европейского Суда по делу «Давыдов против Российской Федерации» (*Davydov v. Russia*) от 30 октября 2014 г., жалоба № 18967/07¹, § 29).

94. Соответственно, возобновление производства по делу, по-видимому, не являлось един-

ственным способом исполнения Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., в лучшем случае оно представляло собой наиболее желательный вариант, целесообразность которого подлежит оценке внутригосударственными судами с учетом законодательства Португалии и конкретных обстоятельств дела.

95. Верховный суд Португалии в своей мотивировке решения от 21 марта 2012 г. проанализировал содержание Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. Из своего прочтения этого Постановления Верховный суд Португалии сделал вывод, что Европейский Суд «исключил с самого начала любую возможность того, что его решение может вызвать серьезные сомнения в отношении обвинительного приговора» (см. § 26 настоящего Постановления) в связи с отсутствием заявительницы на слушании по ее жалобе. Это было собственная интерпретация Верховным судом Португалии Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. Учитывая пределы усмотрения, которым обладают внутригосударственные власти при интерпретации постановлений Европейского Суда, и в свете принципов, регулирующих исполнение этих постановлений (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 2)» (*Emre v. Switzerland*) (№ 2) от 11 октября 2011 г., жалоба № 5056/10, § 71), Европейский Суд считает излишним излагать какую-либо позицию относительно обоснованности подобного толкования.

96. Действительно, для Европейского Суда достаточно убедиться в том, что решение от 21 марта 2012 г. не было произвольным, то есть что судьи Верховного суда Португалии не исказили или не представили в ложном свете Постановление Европейского Суда от 5 июля 2011 г. (см. для сравнения упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», §§ 63–65, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 2)», §§ 71–75).

97. Европейский Суд не может заключить, что прочтение Верховным судом Португалии Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., рассматриваемое в целом, было результатом явной ошибки факта или права, приведшей к «отказу в правосудии».

98. Принимая во внимание принцип субсидиарности и формулировки своего Постановления от 5 июля 2011 г., Европейский Суд считает, что отказ Верховного суда Португалии возобновить производство по делу, о чем ходатайствовала заявительница, не был произвольным. Решение Верховного суда Португалии от 21 марта 2012 г. содержит достаточные основания, на которых оно базировалось. Эти основания попадают под пределы усмотрения внутригосударственных властей и не иска-

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2015. № 3 (примеч. редактора).

жают выводы Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г.

99. Европейский Суд подчеркивает, что вышеуказанные соображения не направлены на умаление важности обеспечения наличия внутригосударственных процедур, в соответствии с которыми дело может быть вновь рассмотрено с учетом вывода о нарушении статьи 6 Конвенции. Напротив, подобные процедуры могут рассматриваться как важный аспект исполнения его постановлений, и их наличие свидетельствует о приверженности Договаривающегося Государства Конвенции и прецедентной практике Европейского Суда (см. Решение Европейского Суда по делу «Лайонс и другие против Соединенного Королевства» (*Lyons and Others v. United Kingdom*), жалоба № 15227/03, *EC*HR 2003-IX).

100. Принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд делает вывод, что властями Португалии не было допущено нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 46 КОНВЕНЦИИ

101. Заявительница далее указывала, что отклонение Верховным судом Португалии ее ходатайства о пересмотре судебного решения также нарушало требования статьи 46 Конвенции из-за невыполнения индивидуальных мер при исполнении Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г.

102. Европейский Суд вновь напоминает, что вопрос о выполнении Высокими Договаривающимися Государствами его постановлений выходит за пределы его юрисдикции, если он не поднимается в контексте «процедуры нарушения», предусмотренной в пунктах 4 и 5 статьи 46 Конвенции (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», § 33).

103. Соответственно, ввиду того, что заявительница жаловалась на то, что не был возмещен вред, причиненный нарушением пункта 1 статьи 6 Конвенции, установленный Европейским Судом в его Постановлении от 5 июля 2011 г., у Европейского Суда отсутствует юрисдикция *ratione materiae*, чтобы рассматривать жалобу в этой части.

На основании изложенного Большая Палата Суда:

1) *объявила* большинством голосов жалобу заявительницы в соответствии со статьей 6 Конвенции приемлемой для рассмотрения по существу, а в остальной части – неприемлемой;

2) *постановила* девятью голосами «за» при восьми – «против», что по делу не было допущено нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Совершено на английском и французском языках, оглашено на публичном слушании дела во Дворце прав человека в г. Страсбурге 11 июля 2017 г.

Франсуаза
ЭЛЕНС-ПАССОС
Заместитель Секретаря-
канцлера Суда

Гвидо РАЙМОНДИ
Председатель
Большой Палаты
Суда

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

(а) совместное особое мнение судей Гвидо Раймонди, Ангелики Нуссбергер, Винсента А. де Гаэтано, Хелен Келлер, Пола Махони, Йона Фридрика Кьёлбро и Шиофры О'Лири (частичный перевод);

(b) особое мнение судьи Паоло Пинто де Альбукерке, к которому присоединились судьи Ишиль Каракаш, Андраш Шайо, Мирьяна Лазарева Трайковская, Нона Цоцория, Фарис Вехаболич и Эгидиус Курис;

(с) особое мнение судьи Эгидиуса Куриса, к которому присоединились судьи Андраш Шайо, Нона Цоцория и Фрис Вехаболич;

(d) особое мнение судьи Марко Бошняка.

СОВМЕСТНОЕ ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ ГВИДО РАЙМОНДИ, АНГЕЛИКИ НУССБЕРГЕР, ВИНСЕНТА А. ДЕ ГАЭТАНО, ХЕЛЕН КЕЛЛЕР, ПОЛА МАХОНИ, ЙОНА ФРИДРИКА КЬЁЛБРО И ШИОФРЫ О'ЛИРИ

(Частичный перевод)

1. Приняв к сведению мнение большинства судей, мы решили не присоединяться к нему по причинам, изложенным ниже. Прежде всего мы рассмотрим статью 46 Конвенции для того, чтобы оценить сферу ее действия в отношении конкретных фактов дела (I). Затем мы перейдем к рассмотрению пункта 1 статьи 6 Конвенции, который является центральным в аргументации заявительницы, применимость которого к возобновлению производства по уголовному делу согласно устоявшейся прецедентной практике подвергается сомнению с серьезными оговорками (II). Наконец, завершит наше мнение заключение (III).

I. НЕПРИЕМЛЕМОСТЬ НА ОСНОВАНИИ КОМПЕТЕНЦИИ КОМИТЕТА МИНИСТРОВ СОВЕТА ЕВРОПЫ

2. Краткое изложение обстоятельств дела: после первоначального Постановления, вынесенного Европейским Судом в 2011 году, которым было установлено нарушение пункта 1 статьи 6

Конвенции властями Португалии, заявительница обратилась в Верховный суд страны с ходатайством о проверке законности и обоснованности первого решения, вынесенного Апелляционным судом г. Порту, на том основании, что это решение противоречило Постановлению Европейского Суда. Решением от 21 марта 2012 г. ее ходатайство было отклонено Верховным судом Португалии. Ввиду отказа возобновить производство по уголовному делу заявительница теперь подает вторую жалобу в Европейский Суд, ссылаясь на статью 46 Конвенции и утверждая о факте нового нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции.

3. По нашему мнению, важнейший вопрос, поднятый в настоящем деле, тесно связан с распределением полномочий между Европейским Судом и Комитетом министров Совета Европы (далее – Комитет министров) и поэтому, бесспорно, требует решения относительно институциональной правовой базы Конвенции. По фактам дела жалоба в отношении властей Португалии явно выходит за рамки компетенции Европейского Суда, следовательно, она должно было быть признана неприемлемой для рассмотрения по существу.

4. Формулировка основной нормы в этом отношении, а именно статьи 46 Конвенции, предусматривает в ее пункте 2, что «окончательное постановление Суда направляется Комитету министров, который осуществляет надзор за его исполнением». Из этого недвусмысленно следует, что формулировка статьи 46 делает Комитет министров как политический орган единственным депозитарием компетенции в плане исполнения постановлений Европейского Суда, будучи явно уполномоченным текстом документа 1950 года обеспечивать надлежащее исполнение всех вынесенных постановлений¹. Соответственно, и наоборот, Европейский Суд не наделен какой-либо компетенцией в сфере исполнения своих постановлений². Вышеизложенные доводы, касающиеся вопроса о применимости статьи 46 Конвенции, подтверждают доводы, изложенные в особом мнении судьи Малинверни, которое было приложено к Постановлению Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)» (*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland*) (№ 2) от 30 июня

2009 г., жалоба № 32772/02, *ECHR* 2009), с которыми мы безоговорочно согласны. Судья Малинверни указал, что пункт 2 статьи 46 Конвенции возложил компетенцию по надзору за исполнением постановлений Европейского Суда исключительно на Комитет министров. Европейский Суд был уполномочен вмешиваться только в тех случаях, когда было установлено наличие новых фактов. Отказ в возобновлении производства по делу сам по себе не является новым фактом.

5. Мы не хотим упускать из виду ряд недавних событий, которые повлияли на отношения между Комитетом министров и Европейским Судом. Мы также знаем, что Европейский Суд играет все более активную роль в процессе исполнения своих постановлений³. Кроме того, новая формулировка статьи 46 Конвенции, включенная в Протокол № 14 к Конвенции, который вступил в силу 1 июня 2010 г., как правило, подтверждает нашу интерпретацию.

6. Распределение полномочий между Европейским Судом и Комитетом министров допускает одно исключение: в соответствии с упомянутым выше Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)» наш Суд может законно рассмотреть новую жалобу, касающуюся мер, принятых государством-ответчиком в целях исполнения одного из своих постановлений, «если эта жалоба содержит новые соответствующие факты, затрагивающие вопросы, не разрешенные первоначальным постановлением» (см. §§ 61–63). Следовательно, компетенция Европейского Суда обусловлена требованием наличия новых фактов.

7. Однако с учетом принципов, вытекающих из Постановлений Европейского Суда по делам «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)» и «Эмре против Швейцарии (№ 2)» (от 11 октября 2011 г., жалоба № 5056/10), которые вызвали критику⁴, жалоба, по кото-

¹ Относительно характера мер, необходимых для исполнения постановлений, устанавливающих нарушение Конвенции, и текущей практики Европейского Суда см.: *Mowbray Alastair. An Examination of the European Court of Human Rights; Indication of Remedial Measures // Human Rights Law Review. Еще не опубликовано.*

² Такое толкование полностью соответствует Пояснительному докладу к Протоколу № 14 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, вносящему поправки в систему надзора за осуществлением Конвенции, 13 мая 2004 г., г. Страсбург, с. 18 и 19.

³ Как говорится в Шестом ежегодном докладе Комитета министров 2012 года, озаглавленном «Надзор за исполнением постановлений и решений Европейского Суда по правам человека», Совет Европы, апрель 2013 года, «расширение взаимодействия между Европейским Судом и Комитетом министров» (с. 28), а также заявление судьи Линос-Александра Силианоса, озаглавленное «Роль Суда в осуществлении его постановлений, полномочий и ограничений власти», в рамках работы «Диалог между судьями Европейского Суда по правам человека, Совет Европы, 2014 год», в котором отмечается, что «за последнее десятилетие Европейский Суд... вынес около 150 постановлений, касающихся статьи 46 Конвенции и процесса исполнения постановлений Европейского Суда» (с. 19).

⁴ См. упоминавшиеся выше Постановления Европейского Суда по делам «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)» и «Эмре против Швейцарии (№ 2)», см. также: *Maya Hertig Randall/Xavier-Baptiste Ruedin. Judicial activism and Imple-*

рой Европейский Суд должен вынести решение в настоящем деле, по существу идентична предыдущей жалобе, поданной той же заявительницей и приведшей к вынесению Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии» от 5 июля 2011 г., жалоба № 19808/08. На первый взгляд невозможно установить какой-либо факт во второй жалобе, чтобы отличить ее от первой жалобы, на основании которого заявительница могла бы разумно обосновать свои утверждения. В частности, из устоявшейся прецедентной практики следует, что отказ внутригосударственных властей возобновить производство по делу после вынесенного Европейским Судом постановления, установившего факт нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции, не может быть описан как новый факт (см. Решение Европейского Суда по делу «Лайонс и другие против Соединенного Королевства» (Lyons and Others v. United Kingdom) от 8 августа 2003 г., жалоба № 15227/03, ECHR 2003-IX). С учетом обстоятельств дела мы осмеливаемся усомниться в том, что решение, вынесенное Верховным судом Португалии, отклоняющее ходатайство о возобновлении производства по делу, может рассматриваться в качестве какого-либо нового факта¹ для целей вышеупомянутой прецедентной практики.

8. Существует еще двоякий аргумент, препятствующий компетенции Европейского Суда и, кстати, свидетельствующий в пользу компетенции Комитета министров. Во-первых, процесс надзора за исполнением Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии» всё еще продолжался на момент подачи настоящей жалобы 30 марта 2012 г., и, самое главное, процесс надзора за исполнением Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. в настоящее время еще продолжается в Комитете министров (данный процесс еще продолжался по состоянию на 22 мая 2017 г.). Таким образом, то обстоятельство, что поднятый правовой вопрос лежит вне сферы надзора Европейского Суда, подтверждается тем, что в первую очередь сам Комитет министров должен довести данный процесс до конца.

II. НЕПРИЕМЛЕМОСТЬ ЖАЛОБЫ ВВИДУ ПРАВИЛА *RATIONE MATERIAE* ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

9. Если, несмотря на вышеизложенные аргументы, касающиеся смысла статьи 46 Конвенции,

mentation of the Judgments of the European Court of Human Rights // *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 2010. № 82. P. 421–443; *Maya Hertig Randall*. Commentary on the *Emre v. Switzerland* (№ 2) judgment of 11 October 2011 of the European Court of Human Rights // *Pratique juridique actuelle*, 2012. № 4. P. 567–573.

¹ Здесь и далее текст выделен курсивом/подчеркнут авторами особых мнений (примеч. редактора).

Европейский Суд должен быть признан компетентным для рассмотрения настоящей жалобы, тогда можно было бы приступить к рассмотрению пункта 1 статьи 6 Конвенции. Мы считаем, что эта норма Конвенции не может надлежащим образом считаться применимой к возобновлению производства по уголовному делу.

10. Начнем с того, что Конвенцией не гарантируется никакого права на возобновление производства по прекращенному делу, будь то гражданское или уголовное дело, и Европейский Суд не раз осторожно указывал на это (см. недавно вынесенное Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)» (Bochan v. Ukraine) (№ 2), жалоба № 22251/08², § 44, ECHR 2015). Что еще более важно, как признается в обзоре общих принципов в §§ 60 и 61 настоящего Постановления, существует устоявшаяся прецедентная практика, также подтвержденная в 2015 году в упоминавшемся выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)» (§§ 44–45), в том смысле, что экстраординарные средства правовой защиты, направленные на возобновление прекращенного дела, как уголовного, так и гражданского, как правило, выходят за рамки действия пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Что касается уголовных дел, то это объясняется тем, что, как сказано в § 61 настоящего Постановления, «...статья 6 Конвенции не применяется к ходатайствам о возобновлении производства по ним, поскольку лицо, которое, будучи осужденным с окончательными последствиями, подает такое ходатайство, не “обвиняется в совершении преступления” по смыслу этой статьи». Однако применение статьи 6 Конвенции и ее гарантий справедливого судебного разбирательства по гражданским и уголовным делам в исключительных случаях может быть задействовано, если можно сказать, что в силу специфики правовой внутригосударственной системы постановление по экстраординарному ходатайству о возобновлении производства по делу включает «полный пересмотр дела» (см. пункты «b» и «с» § 60 настоящего Постановления).

11. На наш взгляд, настоящее Постановление идет против принципов, которые большинство судей сами же утверждают в §§ 60 и 61 настоящего Постановления. Европейский Суд делает это путем ассимиляции (i) постановления о неизменности обвинительного приговора после того, как он стал окончательным (вид постановления, которое внутригосударственный суд обычно выносит в отношении экстраординарных средств правовой защиты, с помощью которых добиваются возобновления производства по прекращенному уголовному

² См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 1 (примеч. редактора)

делу), с (ii) «принятием решения» по первоначальному «уголовному обвинению» в отношении обвиняемого (предмет пункта 1 статьи 6 Конвенции). Это делается для того, чтобы спутать две разные вещи. Именно эта путаница лежит в основе вывода большинства судей о том, что пункт 1 статьи 6 применим к рассмотрению вопроса, поставленного заявителем перед Верховным судом Португалии, о возобновлении производства по делу.

12. Таким образом, настоящее Постановление (см. последний абзац § 69 настоящего Постановления) полагается на тот факт, что внутригосударственное законодательство (а именно пункт «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса Португалии) предложило заявителю средство правовой защиты, позволяющее судам страны оценить совместимость ее осуждения с выводами Европейского Суда в его Постановлении 2011 года по более ранней жалобе, поданной ею. Это, конечно, верно, но всегда будут иметь место ситуации, когда внутригосударственный суд рассматривает экстраординарное ходатайство, с помощью которого добиваются возобновления производства по прекращенному уголовному делу на основании постановления, вынесенного Европейским Судом. Это не может само по себе означать, что первоначальное «уголовное обвинение», предъявленное соответствующему лицу, является в исключительном порядке предметом нового «решения» по существу дела («*le bien fondé*», если использовать язык французской версии пункта 1 статьи 6 Конвенции). Однако именно это большинство наших коллег предлагают в данной части их мотивировки.

13. Большинство судей сами объясняют, что «задача Верховного суда Португалии состояла в том, чтобы рассмотреть вопрос о проведении и результате прекращенного внутригосударственного разбирательства в связи с выводами Европейского Суда или другого международного органа и при необходимости дать указание повторно рассмотреть дело судом в целях вынесения нового решения по уголовному обвинению» (см. второй абзац § 69 настоящего Постановления). Как мы понимаем, то, что Верховный суд Португалии делал, когда заслушивал экстраординарное «ходатайство заявительницы о пересмотре судебного решения» в соответствии с пунктом «g» части первой статьи 449 УПК Португалии, то это было рассмотрение вопроса о «действительности» ее обвинительного приговора, используя формулировки решения Верховного суда Португалии (см. § 26 настоящего Постановления), что было обусловлено негативным влиянием процессуальных недостатков, выявленных Европейским Судом в его Постановлении 2011 года, в связи с чем обвинительный приговор должен был быть отменен и должно было быть назначено повторное рассмотрение дела нижестоящим судом. Это произошло

бы после вынесения Верховным судом Португалии положительного решения о возобновлении производства по делу в рамках повторного рассмотрения дела судом, поэтому решение по первоначальному уголовному обвинению, в свою очередь, было бы восстановлено и, таким образом, возникла бы необходимость в применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции.

14. Рассматривая решение о неизменности или «действительности» обвинительного приговора как эквивалент решения по первоначальному уголовному обвинению, большинство судей фактически отменили, не признавая этого, предыдущий свод норм прецедентного права, подробно проанализированный и подтвержденный Большой Палатой Европейского Суда всего два года назад в Постановлении по делу «Бочан против Украины (№ 2)». Говорить о «решении»/«*le bien fondé*» по обвинительному приговору, то есть прибегать к языку, который использует пункт 1 статьи 6 Конвенции в своих английской и французской версиях, касаясь решения по первоначальному «уголовному обвинению», недостаточно, чтобы избавиться от путаницы в логике (между неизменностью обвинительного приговора и решением по вопросу об уголовном обвинении), на которой основан вывод большинства судей. Прибегнув к языку Решения Европейского Суда по делу «Фишер против Австрии» (*Fischer v. Austria*), жалоба № 27569/02, *ECHR* 2003-VI, производство в Верховном суде Португалии в соответствии с пунктом «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса «возбуждено лицом, обвинительный приговор которого стал окончательным и касается не «вынесения решения по уголовному обвинению», а вопроса о том, были ли соблюдены условия для того, чтобы разрешить повторное рассмотрение дела судом».

15. Ни один из прецедентов, указанных в §§ 62–64 настоящего Постановления, не ставит под сомнение обычное правило, изложенное в §§ 60 и 61 настоящего Постановления, относительно неприменимости пункта 1 статьи 6 Конвенции к экстраординарным ходатайствам или ко многим прецедентам в упоминавшемся выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», как источникам этого обычного правила.

16. Так, в Постановлении Европейского Суда по делу «Никитин против Российской Федерации» (*Nikitin v. Russia*) (жалоба № 50178/99¹, *ECHR* 2004-VIII, §§ 55–57, упомянутом в § 62 настоящего Постановления) была рассмотрена совсем иная ситуация с возможным возобновлением производства по уголовному делу в ущерб интересам обвиняемого, завершившегося оправдательным

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2005. № 3 (примеч. редактора).

приговором. Указанное Постановление заканчивается следующим образом (см. § 60 настоящего Постановления):

«...в соответствии с давно устоявшейся прецедентной практикой органов Конвенции статья 6 Конвенции не применяется к разбирательству, касающемуся неудачного ходатайства о возобновлении производства по делу. Только новое производство после того, как было разрешено возобновление производства по делу, может считаться касающимся вопроса о вынесении решения по уголовному обвинению...».

Как пояснено выше (см. пункт 13 данного отдельного мнения), это совпадает с тем, как мы, в отличие от большинства судей, проанализировали бы работу с экстраординарным «ходатайством о пересмотре судебного решения» в Верховном суде Португалии в настоящем деле.

17. Аналогично делу «Никитин против Российской Федерации» дела «Бужница против Республики Молдова» (*Bujnița v. Moldova*) (от 16 января 2007 г., жалоба № 36492/02, § 20) и «Бота против Румынии» (*Bota v. Romania*) (от 4 ноября 2008 г., жалоба № 16382/03, §§ 33–34), также упомянутые в § 62 настоящего Постановления касались вопроса о неоправданном возобновлении производства по уголовному делу в случае, когда суд, возобновивший производство по делу, распорядился, чтобы обвинительный приговор был бы заменен первоначальным оправдательным вердиктом в отношении обвиняемого-заявителя. Большинство судей не было представлено никакого объяснения по поводу того, как такие случаи свидетельствуют о каком-либо отклонении от обычного правила, регулирующего применение пункта 1 статьи 6 Конвенции к экстраординарным ходатайствам, с помощью которых осужденное лицо добивается возобновления производства по прекращенному уголовному делу (будь то на основе постановления Европейского Суда или нет).

18. Заявительница по делу «Ленская против Российской Федерации» (*Lenskaya v. Russia*) (от 29 января 2009 г., жалоба № 28730/03¹, §§ 39–40, упоминается в § 63 настоящего Постановления) предположительно подверглась нападению со стороны своего мужа. Она утверждала, что являлась жертвой нарушения ее права в рамках пункта 1 статьи 6 Конвенции (в его гражданско-процессуальной, а не уголовно-процессуальной составляющей) в связи с тем, что осуждение ее мужа за нападение было отменено и было заменено оправдательным приговором, что повлекло за собой отклонение ее требования о выплате компенсации. Европейский Суд счел «установленным, что интересы правосудия требовали возобновления производства по делу и отмены приговора, [признающего виновность мужа и присуждающего

компенсацию жене]» (см. § 42). Опять же, поставленный вопрос (была ли в результате успешного обращения ее мужа к экстраординарной проверке уголовного дела заявительница лишена своего «права на доступ к суду» в контексте гражданско-процессуальной составляющей пункта 1 статьи 6 Конвенции в связи с ее гражданским иском о компенсации за нападение) сильно отличается от вопроса о применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции в настоящем деле. Трудно понять, как рассуждения по данному вопросу в Постановлении по делу «Ленская против Российской Федерации» каким-либо образом изменяют правило неприменимости пункта 1 статьи 6 к экстраординарным ходатайствам, с помощью которых осужденные лица добиваются возобновления производства по уголовному делу. Это замечание также относится к Постановлению Европейского Суда по делу «Гиуран против Румынии» (*Giuran v. Romania*) (от 21 июня 2011 г., жалоба № 24360/04, § 39, *ECtHR* 2011-III (извлечения)) (также упомянуто в § 63 настоящего Постановления), в котором соответствующие факты и конвенционные вопросы походили на дело «Ленская против Российской Федерации».

19. Постановления Европейского Суда по делам «Ленская против Российской Федерации» и «Гиуран против Румынии» подтверждают, что «Конвенция в принципе допускает возобновление производства по делу с вынесением окончательного решения для того, чтобы исправить ошибки в отправлении правосудия» (см. Постановление Европейского Суда по делу «Гиуран против Румынии», § 39), хотя «одним из основополагающих аспектов верховенства права является принцип правовой определенности, который требует, среди прочего, что, если суды вынесли окончательное решение по вопросу, их решение не должно ставиться под сомнение» (см. Постановление Европейского Суда по делу «Гиуран против Румынии», § 28). В связи с этим последним тезисом принцип, согласно которому неправомерное возобновление производства по прекращенному уголовному делу в ущерб интересам как осужденного, так и оправданного лица, нарушает требования принципа верховенства права, присущего праву на справедливое судебное разбирательство (в частности, в отношении вопроса об окончательности приговора по итогам первоначального судебного разбирательства), иллюстрируется не только упомянутыми выше делами «Никитин против Российской Федерации», «Бужница против Республики Молдова» и «Бота против Румынии», но и упомянутыми в конце § 63 настоящего Постановления (см. Постановление Европейского Суда по делу «Савинский против Украины» (*Savinskiy v. Ukraine*) от 28 февраля 2006 г., жалоба № 6965/02, § 25, в котором заявитель был признан виновным по одному из предъявленных ему обвинений, но оправдан по другим, Постановление

¹ См.: Российская хроника Европейского Суда. 2010. № 4 (примеч. редактора).

Европейского Суда по делу «Радчиков против Российской Федерации» (Radchikov v. Russia) от 24 мая 2007 г., жалоба № 65582/01¹, §§ 45–53, которое касалось отмены оправдательного приговора, а также Постановление Европейского Суда по делу «Штефан против Румынии» (Ştefan v. Romania) от 6 апреля 2010 г. жалоба № 28319/03, § 18, по которому заявитель был осужден, но с учетом смягчающих обстоятельств в его пользу).

Эти два направления прецедентной практики разрабатывают критерии для случаев, когда в исключительных случаях может возникнуть необходимость отступить от принципа правовой определенности, присущего праву на справедливое судебное разбирательство в соответствии со статьями 6 Конвенции, путем возобновления производства по прекращенному уголовному делу с целью исправить судебную ошибку. Но какова их актуальность для применимости или неприменимости статьи 6 Конвенции к «ходатайству о пересмотре судебного решения» в настоящем деле, в котором заявительница добивалась, но не добила возобновления производства по прекращенному в отношении нее уголовному делу?

20. С другой стороны, Постановление Европейского Суда по делу «Яременко против Украины (№ 2)» (от 30 апреля 2015 г., жалоба № 66338/09, §§ 52–56 и 64–67, также упоминавшееся в § 63 настоящего Постановления) действительно имеет сходство с настоящим делом в том, что заявительница была осужденным лицом, добивающимся возобновления производства по прекращенному уголовному делу на основе постановления Европейского Суда, установившего нарушение статьи 6 Конвенции в отношении первоначального рассмотрения дела судом. Европейский Суд, применяя принципы, изложенные несколькими месяцами ранее в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)», подтвердил свою приверженность обычному правилу об исключении экстраординарного производства по пересмотру судебных решений из сферы действия статьи 6 Конвенции, но отметил, что «новое производство, осуществляемое после того, как было дано указание возобновить производство по делу, может считаться касающимся вопроса о вынесении решения по уголовному обвинению» (§ 56 настоящего Постановления). Верховный суд Украины, удовлетворивший ходатайства о пересмотре судебных решений, представленные заявителем (частично) и прокурором (полностью), и исключивший из рассмотрения некоторые доказательства и затем осуществивший собственную оценку остальных доказательств, был сочтен Европейским Судом занятым повторным рассмотрением дела заявителя, как по делу

«Бочан против Украины (№ 2)», таким образом, чтобы вынести новое решение по существу дела. Статья 6 Конвенции была признана применимой в силу этого нового «решения» по вопросу о виновности заявителя, вынесенного на основе представленных доказательств (см. §§ 55 и 56). Можно перефразировать данный вывод, указав, что Верховным судом Украины в соответствии с действовавшим законодательством было выполнено повторное рассмотрение уголовного дела с вынесением решения по экстраординарному ходатайству заявительницы. Настоящее Постановление (в § 63) вводит в заблуждение в той мере, в какой это может быть истолковано как пропозиция того, что «поддержка обвинительного приговора после процедуры проверки законности и обоснованности, которая нарушила право на справедливое судебное разбирательство», сделала применимой статью 6 Конвенции

21. В настоящем деле, по контрасту, нельзя сказать, что производство по пересмотру судебного решения в Верховном суде Португалии составило повторное рассмотрение уголовного дела судом или «решение» по вопросу о первоначальном «уголовном обвинении» заявительницы, как в деле «Яременко против Украины (№ 2)», в котором роль, отведенная возобновлению производства по делу судом, была несколько иной в соответствии с применимым внутригосударственным законодательством. Мы хотели бы вновь обратиться к роли Верховного суда Португалии в этой связи, как она кратко изложена во втором абзаце § 69 настоящего Постановления (упомянуто выше, в пункте 13 данного отдельного мнения). «Повторное рассмотрение дела судом с целью вынесения нового решения по вопросу об уголовном обвинении» должно быть выполнено не самим Верховным судом при заслушивании экстраординарного «ходатайства о пересмотре судебного решения», но позже другим, нижестоящим судом. Процессуальные гарантии статьи 6 Конвенции тогда будут применимы к этому последующему повторному рассмотрению дела судом и новому «решению по вопросу об уголовном обвинении» обвиняемого, чье экстраординарное «ходатайство о пересмотре судебного решения» было успешным. Кратко говоря, Верховный суд Португалии вправе дать указание, но сам вправе не выполнять своего рода «повторное рассмотрение дела судом», способное дать основание для применения статьи 6 Конвенции.

22. Наконец, толкование (в § 64 настоящего Постановления) Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мефтах и другие против Франции» (Meftah and Others v. France), жалобы №№ 32911/96, 35237/97 и 34595/97, § 40, ECHR 2002-VII, и Постановления Европейского Суда по делу «Моннелл и Моррис против Соединенного Королевства» (Monnell and Morris v. United Kingdom) от 2 марта 1987 г., § 54, Series A, № 115

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 10 (примеч. редактора).

довольно натянуто. Никогда серьезно не ставилось под сомнение, что, несмотря на тщетные аргументы властей государства-ответчика по делу «Мефтах и другие против Франции» о том, что кассационные жалобы по уголовным делам, подобные тем, которые фигурируют в континентальных правовых системах, и апелляционные жалобы по вопросам права в системах общего права охватываются статьей 6 Конвенции с учетом того, что они являются явно нормальными аспектами (можно сказать, неотъемлемыми частями) обычного уголовного процесса. Постановления Европейского Суда по делам «Мефтах и другие против Франции» и «Моннелл и Моррис против Соединенного Королевства» ставят кассационные суды на один уровень с обычными апелляционными судами, когда речь идет о применимости статьи 6 Конвенции (см. §§ 41 и 54 соответственно), хотя способ применения статьи 6 Конвенции к этим двум видам судов зависит от их особенностей (см. §§ 41 и 56 соответственно). Действительно, еще в 1970 году было указано в Постановлении Европейского Суда по делу «Делькур против Бельгии» (*Delcourt v. Belgium*) (от 17 января 1970 г., Series A, № 11, § 25):

«Конвенция не... заставляет Договаривающиеся Государства создавать апелляционные суды или кассационные суды. Тем не менее государство, которое создает такие суды, обязано обеспечить, чтобы лица, попадающие под действие закона, пользовались в этих судах основными гарантиями, закрепленными в статье 6 Конвенции».

Большая Палата Европейского Суда в своем Постановлении по делу «Бочан против Украины (№ 2)» (§§ 47–49), обсуждая «экстраординарное» производство, которое являлось предметом рассмотрения в Постановлении Европейского Суда по делу «Компания “Сан Леонард бэнд клуб” против Мальты» (*San Leonard Band Club v. Malta*) (жалоба № 77562/01, *ECtHR* 2004-IX, §§ 41–48) и в Постановлении Европейского Суда по делу «Марести против Хорватии» (*Maresti v. Croatia*) (от 25 июня 2009 г., жалоба № 55759/07), сослалась на апелляционные жалобы по вопросам права в кассационном суде Мальты и на апелляционные жалобы по вопросам права в гражданских делах в Хорватии в качестве «обычного апелляционного производства» для целей применимости статьи 6 Конвенции.

23. Поэтому сравнивать обычные кассационные жалобы по уголовным делам и апелляционные жалобы по вопросам права с экстраординарным «ходатайством о пересмотре судебного решения», существующим в законодательстве Португалии, представляется довольно искусственным и указывает на слабость рассуждений о применимости статьи 6 Конвенции в настоящем деле (см., например, последний подпункт § 69 настоящего Постановления). Что касается кассационных жалоб

и апелляционных жалоб по вопросам права по уголовным делам, то в отношении них прецедентная практика Европейского Суда ясна еще по меньшей мере с 1970 года: они считаются нормальной частью уголовного процесса и попадают под действие статьи 6 Конвенции. В то время как обычное правило состоит в том, что экстраординарное производство по пересмотру судебного решения (после решенного дела *res judicata*), как показывает принятое в Португалии «ходатайство о пересмотре судебного решения», напротив, выходит за рамки статьи 6 Конвенции.

24. Таким образом, будучи проанализированной, прецедентная практика Европейского Суда, упоминаемая в §§ 62–64 настоящего Постановления, никак не поддерживает идею о том, что основное правило (о неприменимости пункта 1 статьи 6 Конвенции к экстраординарным ходатайствам) каким-то образом эволюционировало в пользу применимости всякий раз, когда можно сказать, что экстраординарное ходатайство предполагает решение о неизменности, действительности или существа (*le bien fondé*, по-французски) обвинительного приговора (в отличие от нового решения по первоначальному уголовному обвинению).

25. В целом утверждение большинства судей (в последнем подпункте § 69 настоящего Постановления) о том, что рассмотрение Верховным судом «ходатайства заявительницы о пересмотре судебного решения» в соответствии с пунктом «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса допускало «решение» вопроса о первоначальном уголовном обвинении против нее (во французском варианте: было решающим для «*le bien fondé*» этого обвинения) практически не подтверждается ни содержанием применимых законодательных положений Португалии, ни предыдущей прецедентной практикой Европейского Суда. Тот довод, что пункт «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса имеет некоторые общие черты с обычными кассационными жалобами, не только преувеличен, но и будет применен в целом к экстраординарному производству по пересмотру судебных решений в большинстве стран, предоставляющих возможность осужденным обвиняемым добиваться возобновления производства по прекращенному уголовному делу, тем самым скрытно отменяя устоявшуюся существующую прецедентную практику по данному вопросу. Это вряд ли является судебным образом действия Европейского Суда только через два года после вынесения Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)».

26. По вышеуказанным причинам мы приходим к выводу, что, даже допуская, что Европейский Суд может рассматриваться как обладающий компетенцией рассматривать жалобу заявительницы

в первую очередь, статья 6 Конвенции не была применима к экстраординарному уголовному производству по пересмотру судебного решения, о котором идет речь в настоящем деле, и вследствие этого данная жалоба должна быть объявлена неприемлемой для рассмотрения по существу ввиду правила *ratione materiae* Европейского Суда.

III. ЗАКЛЮЧЕНИЕ

27. Исходя из всех вышеизложенных соображений мы проголосовали против приемлемости для рассмотрения по существу жалобы в соответствии со статьей 6 Конвенции и, следовательно, за отсутствие нарушения этого положения.

28. Прецедентное право в отношении жалоб, связанных со статьей 46 Конвенции, требует некоторого разъяснения, учитывая его двусмысленный и отчасти противоречивый характер. Комитет министров, как представляется, не использовал весь потенциал пункта 3 статьи 46 Конвенции в редакции Протокола № 14 к Конвенции. Данная обновленная версия статьи направлена на уточнение распределения полномочий между двумя заинтересованными органами (Европейским Судом и Комитетом министров).

29. Что остается неизменным, так это то, что индивидуальная жалоба, основанная на несоответствии решений внутригосударственных судов постановлению Европейского Суда, признающего нарушение, должна быть признана неприемлемой для рассмотрения по существу *ipso facto*¹ по причине отсутствия компетенции Европейского Суда в этой области. В то же время ясно, что выдающаяся роль Комитета министров в сфере исполнения постановлений Европейского Суда никоим образом не препятствует Европейскому Суду рассматривать жалобы, направленные против мер, принятых государством-ответчиком для исполнения вынесенного против него постановления, при условии, что такая жалоба содержит новую и значимую информацию². Как было сказано, оспариваемое ходатайство не касается какого-либо нового факта, а скорее относится к исполнению как таковому постановления Европейского Суда, каковой вопрос в целом не относится к компетенции Европейского Суда.

30. В заключение, несмотря на это ограничение, представляется оправданным, что Европейский Суд стремится оказывать определенное влияние в сфере исполнения своих постановлений. Европейский Суд может делать это на законных

основаниях, если подается новая жалоба, которая по существу связана с новыми фактами, которые еще не были рассмотрены, или же когда государство-ответчик, как установлено, совершило новое нарушение. С другой стороны, равным образом необходимо гарантировать, чтобы Европейский Суд не распылял свои усилия и не расширял сферу охвата своих уже многочисленных функций. В этой области необходимо поддерживать баланс, что требует соблюдения принципа распределения полномочий в соответствии с Конвенцией. Как хорошо известно, защита прав человека должна быть как практической, так и эффективной, то есть не теоретической и не иллюзорной.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ПАОЛО ПИНТО ДЕ АЛЬБУКЕРКЕ, К КОТОРОМУ ПРИСОЕДИНИЛИСЬ СУДЬИ ИШИЛЬ КАРАКАШ, АНДРАШ ШАЙО, МИРЬЯНА ЛАЗАРЕВА ТРАЙКОВСКАЯ, НОНА ЦОЦОРИЯ, ФАРИС ВЕХАБОВИЧ И ЭГИДИУС КУРИС

I. ВСТУПЛЕНИЕ (§ 1)

1. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии (№ 2)» касается вопроса о правомочности Европейского Суда налагать индивидуальные меры, а именно повторное рассмотрение дела судом, проверку законности и обоснованности судебных актов, пересмотр дела судом или возобновление производства по уголовному делу³ с целью заглаживания вреда от нарушения Конвенции, а также касается вопроса о юридической силе таких мер. Этот сложный вопрос рассматривается в еще более усложняющемся контексте неисполнения Постановления Европейского Суда, которое включало клаузулу о повторном рассмотрении дела судом. По рассматриваемому делу клаузула о повторном рассмотрении дела судом, включенная в Постановление Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии»⁴, не была исполнена властями страны в последующем внутригосударственном производстве по экстраординарному ходатайству (*recurso extraordinário*), возбужденному жертвой нарушения Конвенции. Заявительнице пришлось обратиться в Европейский Суд во второй раз, чтобы просить о справедливости. К сожалению, большинство судей Большой Палаты Европейского Суда отказали ей именно в этом.

¹ *Ipso facto* (лат.) – в силу самого факта, тем самым (примеч. редактора).

² См. совпадающее мнение судьи Келлера, приложенное к Постановлению Европейского Суда по делу «Сидабрас и другие против Литвы» (*Sidabras and Others v. Lithuania*) (от 23 июня 2015 г., жалобы №№ 50421/08 и 56213/08).

³ В данном мнении эти фразы используются взаимозаменяемо.

⁴ См. Постановление Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии» (*Moreira Ferreira v. Portugal*) от 5 июля 2011 г., жалоба № 19808/08.

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ (§§ 2–34)

II. ПРАВОМОЧНОСТЬ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА
НАЛАГАТЬ ИНДИВИДУАЛЬНЫЕ ФОРМЫ
ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА ОТ НАРУШЕНИЯ
КОНВЕНЦИИ (§§ 2–18)

(а) Клаузула о повторном
рассмотрении дела судом (§§ 2–7)

2. При оценке того, исключает ли статья 46 Конвенции рассмотрение Европейским Судом жалобы на нарушение статьи 6 Конвенции, большинство судей Большой Палаты Европейского Суда вновь подтверждают, что Европейский Суд не обладает юрисдикцией для того, чтобы распорядиться о возобновлении производства по делу, но они также признают, что в исключительных случаях возобновление производства по делу является адекватной или наиболее подходящей формой возмещения вреда от нарушения Конвенции¹. Как будет показано ниже, это является преуменьшением обширного прецедентного права Европейского Суда по индивидуальным мерам возмещения вреда от нарушения Конвенции.

3. Европейский Суд неоднократно подтверждал, что его постановления по существу носят деклараторный характер и что в целом в первую очередь соответствующее государство должно выбирать при условии надзора со стороны Комитета министров средства, которые будут использоваться в его внутреннем правопорядке для выполнения его обязательства согласно статье 46 Конвенции². В тех случаях, когда правовая система государства-ответчика не предусматривает возмещение или предусматривает лишь частичное возмещение за установленное нарушение Конвенции³, Европейский Суд может предоставить потерпевшей стороне справедливую компенсацию. Принцип, лежащий в основе предоставления справедливой компенсации за нарушение Конвенции, состоит в том, что заявитель должен, насколько это возможно, быть поставлен в положение, в котором он бы находился, если бы не произошло нарушения Конвенции

(*restitutio in integrum*)⁴, при условии, что такие средства совместимы с выводами, изложенными в постановлении Европейского Суда, и правами на защиту⁵. Выплата компенсации совместима с другими общими или индивидуальными мерами, необходимыми для прекращения выявленного Европейским Судом нарушения⁶.

4. Всё же Европейский Суд также признал, что характер установленного нарушения может быть таким, что не оставляет реального выбора мер, необходимых для возмещения вреда от него, и Европейский Суд вправе принимать решение о применении только одной из таких мер, как, например, возврат экспроприированного участка земли⁷, возвращение здания⁸, освобождение чело-

⁴ См. Постановление Европейского Суда по делу «Пьерсак против Бельгии» (*Piersack v. Belgium*) (о применении статьи 50 Конвенции) от 26 октября 1984 г., Series A, № 85, §§ 11–12. Европейский Суд предпочел более широкую концепцию *restitutio in integrum*, что требует гипотетического расследования того, какой была бы ситуация, если бы противоправное деяние не было совершено. Менее требовательная концепция реституции, направленная на установление ситуации, существовавшей до совершения противоправного деяния, была отвергнута (см. комментарий к статье 35 Проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния (далее – Проект статей), пункт 2). Следует добавить, что в комментарии к статье 36 Проекта статей, пункте 19, говорится, что «решения органов по правам человека о компенсации основываются на принципах компенсации в соответствии с общим международным правом». Отсюда доктрина Проекта статей, касающаяся компенсации и особенно ее статей 34–37, должна приниматься во внимание при толковании Конвенции.

⁵ См. Постановление Европейского Суда по делу «Лайонс и другие против Соединенного Королевства» (*Lyons and Others v. United Kingdom*), жалоба № 15227/03, ECHR 2003-IX.

⁶ См. Постановление Европейского Суда по делу «Скоццари и Джунта против Италии» (*Scozzari and Giunta v. Italy*), жалобы №№ 39221/98 и 41963/98, § 249, ECHR 2000-VIII, и Постановление Европейского Суда по делу «Кристин Гудвин против Соединенного Королевства» (*Christine Goodwin v. United Kingdom*), жалоба № 28957/95, § 120, ECHR 2002-VI.

⁷ См. Постановление Европейского Суда по делу «Папамихалопулос и другие против Греции» (*Paramichalopoulos and Others v. Greece*) (о применении статьи 50 Конвенции) от 31 октября 1995 г., жалоба № 14556/89, § 38. Резолютивная часть воспроизвела обязательство, включенное в мотивировочную часть. В отсутствие такой реституции властям государства-ответчика было предписано выплатить заявителю определенную сумму. См. также Постановление Европейского Суда по делу «Рамадхи и другие против Албании» (*Ramadhí and Others v. Albania*) 13 ноября 2007 г., жалоба № 38222/02, § 102.

⁸ См. Постановление Европейского Суда по делу «Брумэреску против Румынии» (*Brumărescu v. Romania*) (о применении статьи 41 Конвенции) от 23 января 2001 г., жалоба № 28342/95, § 22, Постановление Европейского Суда по делу «Хиршхорн против Румынии» (*Hirschhorn v. Romania*) от 26 июля 2007 г., жалоба № 29294/02, § 114, а также Постановление Европейского Суда по делу «Катц против Румынии» (*Katz v. Romania*) от 20 января 2009 г., жалоба № 29739/03, § 42. По всем этим делам резолютивная часть воспроизвела обязательство, включенное в мотивировочную часть в соответствии со статьей 41 Конвенции. В отсутствие такой реституции властям государства-ответчика было предписано выплатить заявителям определенную сумму.

¹ См. § 48 настоящего Постановления.

² См. в качестве первого примера Постановление Европейского Суда по делу «Маркс против Бельгии» (*Marckx v. Belgium*) от 13 июня 1979 г., § 58, Series A, № 31.

³ См. в качестве первых примеров, касавшихся полной компенсации, Постановление Европейского Суда по делу «Ноймайстер против Австрии» (*Neumeister v. Austria*) (о применении статьи 50 Конвенции) от 7 мая 1974 г., жалоба № 1936/63, §§ 40–41, и частичной компенсации: Постановление Европейского Суда по делу «Ван Мехелен и другие против Нидерландов» (*Van Mechelen and Others v. Netherlands*) (о применении статьи 50 Конвенции) от 30 октября 1997 г., жалоба №№ 21363/93, 21364/93, 21427/93, § 16.

века из-под стражи¹, возмещение вреда от каких-либо имевших место в прошлом или будущем негативных последствий дисциплинарного наказания², прекращение содержания под стражей до суда и замена его другой разумной и менее строгой мерой пресечения или при сочетании таких мер³, замена пожизненного заключения на совместимое с Конвенцией наказание в виде не более 30 лет лишения свободы⁴, возбуждение нового уголовного дела⁵ или закрытие

ведущегося расследования⁶, получение заверения от властей Ливии, что заявители не будут подвергнуты обращению, несовместимому со статьей 3 Конвенции, или произвольно репатриированы⁷, восстановление лица в государственной должности⁸.

5. Клаузула о повторном рассмотрении дела судом впервые была сформулирована в конкретном контексте дел против Турции, касавшихся вопроса о независимости и беспристрастности судов по делам национальной безопасности. Европейский Суд указал в соответствии со статьей 41 Конвенции, что «в принципе наиболее подходящей формой возмещения вреда от нарушения для заявителя было бы повторное рассмотрение дела судом безотлагательно»⁹. Это стало известно как клаузула по делу Генчеля. Аналогичная позиция была занята в деле против Италии, в котором вывод о нарушении гарантий справедливости, содержащихся в статье 6 Конвенции, был связан не с отсутствием независимости или беспристрастности внутригосударственных судов, а с нарушением права на участие в судебном разбирательстве¹⁰. Впоследствии клаузула о повторном рассмотрении дела судом стала именоваться клаузулой из дела Генчеля и дела Шомодьи. Важно отметить, что в обоих делах установление нарушения само по себе представляло собой достаточную справедливую компенсацию за моральный вред, причиненный заявителю. В резолютивной части не было сде-

¹ См. Постановление Европейского Суда по делу «Ассанидзе против Грузии» (Assanidze v. Georgia), жалоба № 71503/01, § 203, ECHR 2004-II. Используемая формулировка является императивной («должен обеспечить... как можно скорее») и обязательство, налагаемое в соответствии со статьей 41 Конвенции, было повторено в пункте 14(а) резолютивной части Постановления. См. также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Илашку против Республики Молдова и Российской Федерации» (Ilaşcu v. Moldova and Russia), жалоба № 48787/99, § 490, ECHR 2004-VII (см.: Европейский Суд по правам человека и Российская Федерация. 2004. № 1 (примеч. редактора)), пункт 22 резолютивной части Постановления, Постановление Европейского Суда по делу «Фатуллаев против Азербайджана» (Fatullayev v. Azerbaijan) от 22 апреля 2010 г., жалоба № 40984/07, § 177, пункт 6 резолютивной части, а также Постановление Европейского Суда по делу «Дель Рио Прада против Испании» (Del Rio Prada v. Spain), жалоба № 42750/09, § 138, ECHR 2013 г., пункт 3 резолютивной части. В двух последних делах предписание было вынесено в соответствии со статьей 46 Конвенции.

² См. Постановление Европейского Суда по делу «Маэстри против Италии» (Maestri v. Italy) от 17 февраля 2004 г., жалоба № 39748/98, § 47. Несмотря на использованную формулировку («власти государства-ответчика должны принять надлежащие меры для устранения последствий любого прошлого или будущего ущерба для карьеры заявителя»), в резолютивной части не было сделано ссылки на обязательство, налагаемое в мотивировочной части Постановления в соответствии со статьей 41 Конвенции.

³ См. Постановление Европейского Суда по делу «Александрия против Российской Федерации» (Aleksanyan v. Russia) от 22 декабря 2008 г., жалоба № 46468/06, § 239 (см.: Российская хроника Европейского Суда. 2011. № 1 (примеч. редактора)). Используемая формулировка была императивной («должен заменить»), и обязательство, налагаемое в мотивировочной части в соответствии со статьей 46 Конвенции, было включено в пункт 9 резолютивной части Постановления.

⁴ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Скоппола против Италии (№ 2)» (Scoppola v. Italy) (№ 2) от 17 сентября 2009 г., жалоба № 10249/03, § 154. Используемая формулировка была императивной («несет ответственность за обеспечение того, чтобы»), обязательство, налагаемое в соответствии со статьей 46 Конвенции, было вновь упомянуто в пункте 6 (а) резолютивной части Постановления.

⁵ См. Постановление Европейского Суда по делу «Абуева и другие против Российской Федерации» (Abuyeva and Others v. Russia) от 2 декабря 2010 г., жалоба № 27065/05, § 243 (см.: Российская хроника Европейского Суда. 2012. № 2 (примеч. редактора)). Несмотря на используемую формулировку («он считает неизбежным, что... должны быть определены»), в резолютивной части не упоминается обязательство, налагаемое в мотивировочной части Постановления в соответствии со статьей 46 Конвенции. См. также Постановление Европейского Суда по делу «Бензер и другие против Турции» (Benzer and Others v. Turkey) от 12 ноября 2013 г., жалоба № 23502/06, § 219.

⁶ См. Постановление Европейского Суда по делу «Нихайет Арыджи и другие против Турции» (Nihayet Arici and Others v. Turkey) от 23 октября 2012 г., жалобы №№ 24604/04 и 16855/05, § 176. Используемая формулировка была императивной («должен осуществить... в кратчайшие сроки»), но резолютивная часть Постановления не содержала ссылки на обязательство, налагаемое в мотивировочной части Постановления в соответствии со статьей 46 Конвенции.

⁷ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Хирси Джамаа и другие против Италии» (Hirsi Jamaa and Others v. Italy), жалоба № 27765/09, § 211, ECHR 2012-II. Несмотря на используемую формулировку («должен принять»), резолютивная часть Постановления не содержала ссылки на обязательство, налагаемое в мотивировочной части Постановления в соответствии со статьей 46 Конвенции.

⁸ См. Постановление Европейского Суда по делу «Олександр Волков против Украины» (Oleksandr Volkov v. Ukraine), жалоба № 21722/11, § 208, ECHR 2013-I. Используемая формулировка была императивной («должен обеспечить... в кратчайшие сроки»), и обязательство, налагаемое в мотивировочной части Постановления в соответствии со статьями 41 и 46 Конвенции, повторялось в пункте 9 резолютивной части. Всё же Европейский Суд не последовал этой прецедентной практике в своем Постановлении по делу «Куликов и другие против Украины» (Kulykov and Others v. Ukraine) от 19 января 2017 г., жалоба № 5114/09 и 17 других, § 148.

⁹ См. Постановление Европейского Суда по делу «Генчель против Турции» (Gençel v. Turkey) от 23 октября 2003 г., жалоба № 53431/99, § 27.

¹⁰ См. Постановление Европейского Суда по делу «Шомодьи против Италии» (Somogyi v. Italy), жалоба № 67972/01, § 86, ECHR 2004-IV.

лано никакой ссылки на повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства.

6. По делу «Оджалан против Турции»¹ Большая Палата Европейского Суда одобрила общий подход, принятый в вышеупомянутых прецедентах, но с иной терминологией и в рамках иной нормативной базы. В соответствии со статьей 46 Конвенции она указала, что в тех случаях, как в настоящем деле, когда какое-либо лицо было осуждено судом, не отвечающим требованиям Конвенции в отношении независимости и беспристрастности, «повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу, если таковые запрошены, представляют в принципе надлежащий способ возмещения вреда от нарушения» (так называемая клаузула по делу Оджалана)². Однако Большая Палата Европейского Суда добавила, что конкретные меры по исправлению положения, если таковые имеются, которые требуются от властей государства-ответчика для выполнения его обязательств по статье 46 Конвенции, должны зависеть от конкретных обстоятельств каждого дела и определяться с учетом положений постановления Европейского Суда по этому делу и с должным учетом вышеупомянутой прецедентной практики Европейского Суда. Европейский Суд также постановил, что его выводы о нарушении статьей 3, 5 и 6 Конвенции представляют собой достаточно справедливую компенсацию за любой вред, причиненный заявителю³.

7. В упомянутом выше Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение

«Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)» против Швейцарии (№ 2)» Большая Палата Европейского Суда подробно разъяснила смысл клаузулы по делу Оджалана. Краеугольным камнем этого Постановления Большой Палаты Европейского Суда является идея о том, что возобновление производства по внутригосударственному делу является «ключевым способом» надлежащего исполнения постановления Европейского Суда и должно осуществляться в соответствии с «выводами и духом исполняемого постановления Европейского Суда»⁴. После первого Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 1)» Европейский Суд предположил существование присущей ему (подразумеваемой) компетенции анализировать действия внутригосударственных властей, аргументируя это тем, что, если бы он не смог изучать их, то они избежали бы всех проверок в соответствии с Конвенцией. Таким образом, к компетенции Европейского Суда относятся, согласно логике упомянутого выше Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)», не только действия властей страны, которые противоречат клаузуле о возобновлении производства по делу, но и *a fortiori* также их бездействие в отношении возобновления производства по внутригосударственному делу⁵.

(b) Развитие иных индивидуальных мер (§§ 8–18)

8. Прецедентная практика Европейского Суда быстро развивалась, охватывая другие темы и области права. В результате полномочие Европейского Суда предписывать повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу теперь упрочилось. Фактически клаузула о повторном рассмотрении дела судом применялась после установления Европейским Судом нарушения статьи 6 Конвенции в связи с посягательствами на право на доступ к суду⁶, на право быть судимым

¹ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции» (*Öcalan v. Turkey*), жалоба № 46221/99, § 210, in fine, ECHR 2005-IV.

² Эта клаузула также известна как клаузула из дела Оджалана и дела Сейдовича, поскольку она была подтверждена и развита далее в Постановлении Европейского Суда по делу «Сейдович против Италии» (*Sejdović v. Italy*), жалоба № 56581/00, § 86, ECHR 2006-II. См. также Постановление Европейского Суда по делу «Аббасов против Азербайджана» (*Abbasov v. Azerbaijan*) от 17 января 2008 г., жалоба № 24271/05, § 42, и Постановление Европейского Суда по делу «Ласка и Лика против Албании» (*Laska and Lika v. Albania*) от 20 апреля 2010 г., жалобы №№ 12315/04 и 17605/04, § 76.

³ Несмотря на вмешательство Большой Палаты Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции» и двумя годами позже по делу «Сейдович против Италии», практика Европейского Суда оставалась неопределенной, о чем свидетельствует тот факт, что несколько Палат Европейского Суда сохранили в своей практике прежнюю клаузулу по делу Генчеля, как это будет показано ниже. Усугубляя эту неопределенность, Большая Палата Европейского Суда вновь вернулась к клаузуле по делу Генчеля в контексте статьи 41 Конвенции в своем Постановлении по делу «Салдуз против Турции» (*Saldüz v. Turkey*) от 27 ноября 2008 г., жалоба № 36391/02, § 72, и в Постановлении по делу «Сахновский против Российской Федерации» (*Sakhnovskiy v. Russia*) от 2 ноября 2010 г., жалоба № 21272/03, § 112 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 9 (примеч. редактора)), она использовала клаузулу по делу Генчеля, но неправильно сослалась на прецедент по делу «Оджалан против Турции».

⁴ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)» (*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland*) (№ 2), жалоба № 32772/02, § 90, ECHR 2009.

⁵ См. также Постановление Европейского Суда по делу «Вассерман против Российской Федерации (№ 2)» (*Wasserman v. Russia*) (№ 2) от 10 апреля 2008 г., жалоба № 21071/05, § 37 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 2 (примеч. редактора)), и Постановление Европейского Суда по делу «Иванцок и другие против Республики Молдова и Российской Федерации» (*Ivanțoc and Others v. Moldova and Russia*) от 15 ноября 2011 г., жалоба № 23687/05, §§ 86 и 95–96.

⁶ После вывода о нарушении права на доступ к суду клаузула из дела Оджалана и дела Сейдовича была применена в Постанов-

судом, созданным на основании закона¹, на принцип независимости и беспристрастности суда², на право на участие в судебном разбирательстве³, право

лении Европейского Суда по делу «Перлала против Греции» (Perlala v. Greece) от 22 февраля 2007 г., жалоба № 17721/04, § 36, но клаузула из дела Генчеля и дела Шомодьи была применена в Постановлении Европейского Суда по делу «Костадин Михайлов против Болгарии» (Kostadin Mihaylov v. Bulgaria) от 27 марта 2008 г., жалоба № 17868/07, § 60, и в Постановлении Европейского Суда по делу «Демерджијева и другие против Македонии» (Demerdžieva and Others v. the former Yugoslav Republic of Macedonia) от 10 июня 2010 г., жалоба № 19315/06, § 34. В деле с тем же предметом, по которому была подана просьба об аннулировании судебного разбирательства, Европейский Суд не назначил повторное рассмотрение дела судом (см. Постановление Европейского Суда по делу «Де ла Фуэнте Ариса против Испании» (De la Fuente Ariza v. Spain) от 8 ноября 2007 г., жалоба № 3321/04, § 31).

¹ Клаузула из дела Генчеля и дела Шомодьи была применена, *mutatis mutandis*, в Постановлении Европейского Суда по делу «Клас и другие против Бельгии» (Claes and Others v. Belgium) от 2 июня 2005 г., жалобы №№ 46825/99, 47132/99, 47502/99, 49010/99, 49104/99, 49195/99 и 49716/99, § 53, в Постановлении Европейского Суда по делу «Лунгочи против Румынии» (Lungoci v. Romania) от 26 января 2006 г., жалоба № 62710/00, и в Постановлении Европейского Суда по делу «Илатовский против Российской Федерации» (Ilatovskiy v. Russia) от 9 сентября 2009 г., жалоба № 6945/04, § 49 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2010. № 3 (примеч. редактора)) (ошибочное упоминание дела «Оджалан против Турции»).

² Помимо дел о судах государственной безопасности Турции, клаузула из дела Оджалана и дела Сейдовича фигурировала в делах, связанных с осуждением гражданских лиц военным судом, после ведущего дела «Эргин против Турции» (№ 6) (Ergin v. Turkey) (№ 6), жалоба № 47533/99, ECHR 2006, § 61. Однако в некоторых других делах, ссылаясь на тот же предмет, Европейский Суд не применял клаузулу о повторном рассмотрении дела судом (см. Постановление Европейского Суда по делу «Каратепе против Турции» (Karatepe v. Turkey) от 31 июля 2007 г., жалоба № 41551/98, § 37, Постановление Европейского Суда по делу «Хюсеин Шимшек против Турции» (Hüseyin Şimşek v. Turkey) от 20 мая 2008 г., жалоба № 68881/01, § 83). В этих делах заявители были условно освобождены из заключения до вынесения постановлений Европейским Судом. Тем не менее освобождение заявителя из заключения не может рассматриваться как основание для неприменения клаузулы о повторном рассмотрении дела судом, потому что Европейский Суд также применял клаузулу о повторном рассмотрении дела судом по делам, в которых исполнение наказания к лишению свободы было отложено (см. Постановление Европейского Суда по делу «Кэнар против Турции» (Kenar v. Turkey) от 13 декабря 2007 г., жалоба № 67215/01, § 50, Постановление Европейского Суда по делу «Зекерия Сэзер против Турции» (Zekeriya Sezer v. Turkey) от 29 ноября 2007 г., жалоба № 63306/00, § 32).

³ После установления факта нарушения права на участие в судебном процессе клаузула из дела Генчеля и дела Шомодьи была использована в Постановлении Европейского Суда по делу «R.R. против Италии» (R.R. v. Italy) от 9 июня 2005 г., жалоба № 42191/02, § 76, но после от нее отказались в пользу клаузулы из дела Оджалана и дела Сейдовича в Постановлении Европейского Суда по делу «Ху против Италии» (Hu v. Italy) от 28 ноября 2006 г., жалоба № 5941/04, § 71, в Постановлении Европейского Суда по делу «Чикос против Венгрии» (Csikos v. Hungary) от 5 декабря 2006 г., жалоба № 37251/04, § 26, в По-

допрашивать свидетелей⁴, право быть лично заслушанным судом⁵, право быть детально информированным об обвинении⁶, право иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты⁷, на принцип состязательности судопроизводства и равенство процессуальных возможностей сторон⁸,

становлении Европейского Суда по делу «Коллчаку против Италии» (Kollcaku v. Italy) от 8 февраля 2007 г., жалоба № 25701/03, § 81, в Постановлении Европейского Суда по делу «Пититто против Италии» (Pititto v. Italy) от 12 июня 2007 г., жалоба № 19321/03, § 79, в Постановлении Европейского Суда по делу «Кунов против Болгарии» (Kunov v. Bulgaria) от 23 мая 2008 г., жалоба № 24379/02, § 59, и в Постановлении Европейского Суда по делу «Георге Гага против Румынии» (Georghe Gaga v. Romania) от 25 марта 2008 г., жалоба № 1562/02, § 68. В деле по такому же предмету Европейский Суд вообще не применял клаузулу о повторном рассмотрении дела судом (Постановление Европейского Суда по делу «Да Лус Домингес Феррейра против Бельгии» (Da Luz Domingues Ferreira v. Belgium) от 24 мая 2007 г., жалоба № 50049/99).

⁴ После установления факта нарушения права на допрос свидетелей клаузула по делу Оджалана была применена в Постановлении Европейского Суда по делу «Браччи против Италии» (Bracci v. Italy) от 13 октября 2005 г., жалоба № 36822/02, § 75, в Постановлении Европейского Суда по делу «Ватури против Франции» (Vaturi v. France) от 13 апреля 2006 г., жалоба № 75699/01, § 63, в Постановлении Европейского Суда по делу «Зентар против Франции» (Zentar v. France) от 13 апреля 2006 г., жалоба № 17902/02, § 35, в Постановлении Европейского Суда по делу «Балшан против Чешской Республики» (Balšán v. Czech Republic) от 18 июля 2006 г., жалоба № 1993/02, § 40 (ошибочно упоминает дело Шомодьи), в Постановлении Европейского Суда по делу «Рейнер и другие против Румынии» (Reiner and Others v. Romania) от 27 сентября 2007 г., жалоба № 1505/02, § 93 (ошибочно упоминает дело Генчеля), но клаузула по делу Генчеля была применена в Постановлении Европейского Суда по делу «Маджадаллах против Италии» (Majadallah v. Italy) от 19 октября 2006 г., жалоба № 62094/00, § 49, в Постановлении Европейского Суда по делу «Попов против Российской Федерации» (Popov v. Russia) от 13 июля 2006 г., жалоба № 26853/04, § 263 (см.: Российская хроника Европейского Суда. 2008. № 1 (примеч. редактора)) (ошибочное упоминание дела «Оджалан против Турции»), в упоминавшемся выше Постановлении Европейского Суда по делу «Сахновский против Российской Федерации», § 112 (ошибочное упоминание дела «Оджалан против Турции»), и в Постановлении Европейского Суда по делу «Душко Ивановски против Македонии» (Duško Ivanovski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia) от 24 апреля 2014 г., жалоба № 10718/05, § 64.

⁵ См. Постановление Европейского Суда по делу «Спину против Румынии» (Spinu v. Romania) от 29 апреля 2008 г., жалоба № 32030/02, § 82.

⁶ См. Постановление Европейского Суда по делу «Миро против Франции» (Miriaux v. France) от 26 сентября 2006 г., жалоба № 73529/01, § 42, и Постановление Европейского Суда по делу «Драссич против Италии» (Drassich v. Italy) от 11 декабря 2007 г., жалоба № 25575/04, § 46.

⁷ См. Постановление Европейского Суда по делу «Маттеи против Франции» (Mattei v. France) от 19 декабря 2006 г., жалоба № 34043/02, § 51.

⁸ См. Постановление Европейского Суда по делу «Юнэл против Турции» (Ünel v. Turkey) от 27 мая 2008 г., жалоба № 35686/02, § 55. Помимо отказа в допросе некоторых свидетелей, заявитель жаловался на отсутствие доступа к некоторым доказательствам, например, к аудиозаписи его задержания.

на право на помощь адвоката¹, на принцип справедливого суда, в том числе запрещение полицейских провокаций², а также на право на мотивированный приговор³.

Помимо дел по статье 6 Конвенции, к этой клаузуле прибегали в делах по статьям 2⁴ и 7 Конвенции⁵. Кроме того, действие этой клаузулы было распространено на гражданские, административные и налоговые дела⁶. Критерии применения клаузулы о повторном рассмотрении дела судом

по неуголовным делам не всегда до конца ясны при том, что Европейский Суд порой отказывался применять ее вопреки прямо выраженному ходатайству заявителя⁷. В результате у заявителей не остается иного выбора, кроме как вновь обратиться за помощью к затратному и длительно-му международному судебному разбирательству в Европейском Суде, когда власти государства-ответчика не соблюдают первоначальные установки Европейского Суда.

9. С учетом вышеизложенного утверждать, как большинство судей, что это исключительные случаи, является преуменьшением обширной прецедентной практики Европейского Суда. Кроме того, большинство судей не в полной мере оценивают характер, масштабы и эффект клаузулы о повторном рассмотрении дела судом. Параграфы 49–51 настоящего Постановления просто опустили такую оценку, ограничившись повторяющимся и неполным обзором прецедентной практики Европейского Суда.

10. Обычно Европейский Суд упоминает клаузулу о повторном рассмотрении дела судом как вопрос «принципа», но в некоторых случаях он упоминает его в качестве «правила»⁸, уравнивая правовые принципы и правила. Повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу также было описано без какого-либо упоминания «принципа» или «правила», поскольку они «представляют собой наиболее подходящую форму возмещения вреда от нарушения в обстоятельствах дела»⁹.

¹ Клаузула из дела Оджалана и дела Сейдовича была применена в Постановлении Европейского Суда по делу «Саннино против Италии» (Sannino v. Italy) от 27 апреля 2006 г., жалоба № 30961/03, § 70, в Постановлении Европейского Суда по делу «Кемаль Кахраман и Али Кахраман против Турции» (Kemal Kahraman and Ali Kahraman v. Turkey) от 26 апреля 2017 г., жалоба № 42104/02, § 44, и в Постановлении Европейского Суда по делу «Саджетин Йилдиз против Турции» (Sacetin Yildiz v. Turkey) от 5 июня 2007 г., жалоба № 38419/02, § 55, но клаузула из дела Генчеля и дела Шомодьи была применена в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Салдуз против Турции» (Salduz v. Turkey) от 27 ноября 2008 г., жалоба № 36391/02, § 72, и в Постановлении Европейского Суда по делу «Шулепов против Российской Федерации» (Shulepov v. Russia) от 26 июня 2008 г., жалоба № 15435/03, § 46 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 6 (примеч. редактора)).

² См. Постановление Европейского Суда по делу «Малининас против Литвы» (Malininas v. Lithuania) от 1 июля 2008 г., жалоба № 10071/04, § 43.

³ См. Постановление Европейского Суда по делу «Хусейн и другие против Азербайджана» (Huseyn and Others v. Azerbaijan) от 26 июля 2011 г., жалобы №№ 35485/05, 45553/05, 35680/05 и 36085/05, §§ 213 и 262.

⁴ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Абуева и другие против Российской Федерации».

⁵ См. Постановление Европейского Суда по делу «Драготониу и Милитару-Пидхорни против Румынии» (Dragotoniui and Militaru-Pidhorni v. Romania) от 24 мая 2007 г., жалобы №№ 77193/01 и 77196/01, § 55, в котором также имеется ссылка на статью 408 Уголовно-процессуального кодекса.

⁶ См. Постановление Европейского Суда по делу «Янакиев против Болгарии» (Yanakiiev v. Bulgaria) от 10 августа 2006 г., жалоба № 40476/98, § 90, Постановление Европейского Суда по делу «Паулик против Словакии» (Paulik v. Slovakia) от 10 октября 2006 г., жалоба № 10699/05, § 72, Постановление Европейского Суда по делу «Мехмет и Суна Йигит против Турции» (Mehmet and Suna Yiğit v. Turkey) от 17 июля 2007 г., жалоба № 52658/99, § 47, Постановление Европейского Суда по делу «Футбольный клуб “Мретеби” против Грузии» (CF Mrebeti v. Georgia) от 31 июля 2007 г., жалоба № 38736/04, § 61, Постановление Европейского Суда по делу «Компания “Пайкар Йев Хагхтанак” против Армении» (Paykar Yev Haghtanak v. Armenia) от 20 декабря 2007 г., жалоба № 21638/03, § 58, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Чудак против Литвы» (Cudak v. Lithuania) от 23 марта 2010 г., жалоба № 15869/02, § 79, Постановление Европейского Суда по делу «Костадин Михайлов против Болгарии» (Kostadin Mihaylov v. Bulgaria) от 27 марта 2008 г., жалоба № 17868/07, § 60, Постановление Европейского Суда по делу «Вусич против Хорватии» (Vusić v. Croatia) от 1 июля 2010 г., жалоба № 48101/07, § 58, Постановление Европейского Суда по делу «Компания “Булфракт Лтд” против Хорватии» (Bulfracht Ltd v. Croatia) от 21 июня 2011 г., жалоба № 53261/08, § 46, и Постановление Европейского Суда по делу «Войтехова про-

тив Словакии» (Vojtěchová v. Slovakia) от 25 сентября 2012 г., жалоба № 59102/08, §§ 27 и 48.

⁷ Постановление Европейского Суда по делу «Фрайтаг против Германии» (Freitag v. Germany) от 19 июля 2007 г., жалоба № 71440/01, § 61. В данном Постановлении упоминаются указанное выше Постановление Европейского Суда по делу «Сейдович против Италии», § 119, и Постановление Европейского Суда по делу «Монна против Швейцарии» (Monnat v. Switzerland), жалоба № 73604/01, § 84, ECHR 2006, в котором Европейский Суд отказался снять запрет на продажу спорного доклада, который был признан нарушающим статью 10 Конвенции.

⁸ См. Постановление Европейского Суда по делу «Янакиев против Болгарии» (Yanakiiev v. Bulgaria) от 10 августа 2006 г., жалоба № 40476/98, § 90, Постановление Европейского Суда по делу «Лесяк против Хорватии» (Lesjak v. Croatia) от 18 февраля 2010 г., жалоба № 25904/06, § 54, Постановление Европейского Суда по делу «Путтер против Болгарии» (Putter v. Bulgaria) от 2 декабря 2010 г., жалоба № 38780/02, § 62, а также Постановление Европейского Суда по делу «Кардош против Хорватии» (Kardoš v. Croatia) от 26 апреля 2016 г., жалоба № 25782/11, § 67.

⁹ См. Постановление Европейского Суда по делу «Войтехова против Словакии» (Vojtěchová v. Slovakia) от 25 сентября 2012 г., жалоба № 59102/08, §§ 27 и 48, Постановление Европейского Суда по делу «Харабин против Словакии» (Harabin v. Slovakia) от 20 ноября 2012 г., жалоба № 58688/11, §§ 60 и 178, а также Постановление Европейского Суда по делу «Захар и Чьерны против Словакии» (Zachar and Čierny v. Slovakia) от 21 июля 2015 г., жалобы №№ 29376/12 и 29384/12, § 85.

11. Вопреки первоначальным постановлениям клаузула по делу Оджалана была использована в контексте статьи 41 Конвенции¹, а клаузула по делу Генчеля – статьи 46 Конвенции². В некоторых менее частых делах конкретная клаузула о повторном рассмотрении дела судом вставлялась в резолютивную часть постановления Европейского Суда. Например, в Постановлении Европейского Суда по делу «Лунгочи против Румынии» Европейский Суд указал в резолютивной части, чтобы власти государства-ответчика возобновили бы производство по внутригосударственному делу в течение шести месяцев с даты, когда данное Постановление становится окончательным, если заявитель просит об этом³. В Постановлении Европейского Суда по делу «Максимов против Азербайджана» Европейский Суд указал в резолютивной части, что «власти государства-ответчика должны принять все меры, чтобы возобновить кассационное производство по делу, предусмотренное переходным законом»⁴. По другим делам Европейский Суд обязывал в резолютивной части провести не возобновление производства по делу, но восстановление юридической силы как «наиболее подходящей формы возмещения вреда», как, например, полное возвращение заявительнице права собственности на квартиру и признании недействительным решения о ее выселении⁵. В подобных делах Европейский Суд в силу статьи 41 Конвенции предусматривал отме-

ну постановления о выселении, вынесенного внутригосударственными судами в связи с присуждением компенсации за причиненный вред. Если квартира более не является собственностью государства или если она была отчуждена иным образом, то властям государства-ответчика следует обеспечить, чтобы заявитель получил «эквивалентную квартиру»⁶. В некоторых делах Европейский Суд указывал в резолютивной части постановления, что в совокупности с решением о выплате справедливой компенсации внутригосударственное судебное решение должно быть осуществлено и иметь реальные последствия⁷.

12. В Постановлении по делу «Ласка и Лика против Албании» Европейский Суд пошел еще дальше и счел в соответствии со статьей 46 Конвенции, что на власти государства-ответчика возложено позитивное обязательство «устранять любые препятствия в своей внутригосударственной правовой системе, которые могут препятствовать адекватному исправлению ситуации заявителей... или ввести новое средство правовой защиты» для возобновления производства по делу ввиду отсутствия такого средства правовой защиты в законодательстве⁸. Если быть более точным, Европейский

Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2018. № 2 (примеч. редактора)).

¹ См., например, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Ху против Италии», § 71, или упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Саджетин Йилдиз против Турции», § 55, а также Постановление Европейского Суда по делу «Флуераш против Румынии» (Flueraş v. Romania) от 9 апреля 2013 г., жалоба № 17520/04 (ошибочно упоминает дело Генчеля).

² См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Карелин против Российской Федерации» (Karelin v. Russia) от 20 сентября 2016 г., жалоба № 926/08, § 97 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2016. № 10 (примеч. редактора)), а также упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Скоппола против Италии (№ 2)», § 154, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Олександр Волков против Украины», § 206.

³ См. Постановление Европейского Суда по делу «Лунгочи против Румынии» (Lungoci v. Romania) от 26 января 2006 г., жалоба № 62710/00. Так же произошло в деле «Айдариц против Хорватии» (Ajdarić v. Croatia) (Постановление Европейского Суда от 13 декабря 2011 г., жалоба № 20883/09).

⁴ См. Постановление Европейского Суда по делу «Максимов против Азербайджана» (Maksimov v. Azerbaijan) от 8 октября 2009 г., жалоба № 38228/05, а также упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Клас и другие против Бельгии».

⁵ См. Постановление Европейского Суда по делу «Гладышева против Российской Федерации» (Gladysheva v. Russia) от 6 декабря 2011 г., жалоба № 7097/10, § 106 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 6 (примеч. редактора)), и Постановление Европейского Суда по делу «Анна Попова против Российской Федерации» (Anna Popova v. Russia) от 4 октября 2016 г., жалоба № 59391/12, § 48 (см.:

⁶ См. Постановление Европейского Суда по делу «Поняева и другие против Российской Федерации» (Ponyayeva and Others v. Russia) от 17 ноября 2016 г., жалоба № 63508/11, § 66 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2018. № 6 (примеч. редактора)), Постановление Европейского Суда по делу «Аленцева против Российской Федерации» (Alentseva v. Russia) от 17 ноября 2016 г., жалоба № 31788/06, § 86 (см.: Российская хроника Европейского Суда. 2017. № 3 (примеч. редактора)), а также Постановление Европейского Суда по делу «Пчелинцева и другие против Российской Федерации» (Pchelintseva and Others v. Russia) от 17 ноября 2016 г., жалоба № 47724/07 и другие, § 110 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2017. № 11 (примеч. редактора)).

⁷ См. Постановление Европейского Суда по делу «Глухакевич против Хорватии» (Gluhaković v. Croatia) от 12 апреля 2011 г., жалоба № 21188/09, § 89, Постановление Европейского Суда по делу «Плотниковы против Российской Федерации» (Plotnikov v. Russia) от 24 февраля 2005 г., жалоба № 43883/02, § 33 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2005. № 9 (примеч. редактора)), а также Постановление Европейского Суда по делу «Макарова и другие против Российской Федерации» (Makarova and Others v. Russia) от 24 февраля 2005 г., жалоба № 7023/03, § 37 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2005. № 9 (примеч. редактора)). Все же в точно такой же ситуации по делу «ООО «Русатоммет» против Российской Федерации» (ООО Rusatommet v. Russia) от 14 июня 2005 г., жалоба № 61651/00, § 33 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 3 (примеч. редактора)) Европейский Суд воздержался, чтобы поступить аналогичным образом.

⁸ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Ласка и Лика против Албании», § 76. Столкнувшись с аналогичной системной проблемой в упоминавшемся выше деле «Карелин против Российской Федерации», Европейский Суд не стал придерживаться того же подхода.

Суд не воздержался от напоминания о том, что Договаривающиеся Государства обязаны организовывать свои судебные системы таким образом, чтобы позволить своим судам выполнять требования Конвенции, но указал в качестве новшества, что данный принцип также применяется к возобновлению производства по делу и повторному рассмотрению дел заявителей судом. Однако такое предписание не было повторено в резолютивной части, где говорилось о присуждении компенсации морального вреда, но не о возобновлении производства по делу¹.

13. В Постановлении по делу «M.S.S. против Бельгии и Греции» с учетом конкретных обстоятельств дела и настоятельной необходимости положить конец нарушениям статей 3 и 13 Конвенции Европейский Суд счел «долгом властей Греции, не откладывая, приступить к рассмотрению по существу ходатайства заявительницы о предоставлении убежища, которое отвечает требованиям Конвенции, и в ожидании результатов этого анализа воздержаться от депортации заявителя»². Однако ни одна из этих индивидуальных мер, указанных в соответствии со статьей 46 Конвенции, не была включена в резолютивную часть постановления.

14. Прецедентная практика также изменчива в отношении соединения положения о справедливой компенсации и клаузулы о повторном рассмотрении дела судом. Несмотря на то, что Постановления Европейского Суда ни по делу «Генчель против Турции», ни по делу «Оджалан против Турции» не предусматривали выплаты справедливой компенсации, Европейский Суд предписывает в совокупности выплату справедливой компенсации и применение клаузулы о повторном рассмотрении дела судом в подавляющем большинстве дел³. Реже он отклоняет требо-

вание о выплате справедливой компенсации ввиду клаузулы о повторном рассмотрении дела судом⁴ или альтернативно устанавливает их применение. Основания для такого выбора неочевидны.

15. Иногда Европейский Суд просто ссылается на существование внутригосударственного механизма для пересмотра решения внутригосударственного суда, иногда в дополнение к взысканию справедливой компенсации⁵, в других случаях в его отсутствие⁶.

16. Подводя итог, отмечаем, что индивидуальные меры могут быть предписаны Европейским Судом по одному из трех нижеследующих типов решений вопроса:

А. Обязательства, возлагаемые в резолютивной части постановления

1. Обязательство достичь конкретный реальный результат «в кратчайшие сроки» или «немедленно» (решение вопроса по делу «Ассанидзе против Грузии»).

2. Обязательство отменить внутригосударственное судебное решение и добиться конкретного юридического эффекта, что является «наиболее подходящей формой возмещения вреда»,

Суда по делу «Шулер-Цграгген против Швейцарии» (Schuler-Zraggen v. Switzerland) (о применении статьи 50 Конвенции) от 31 января 1995 г., жалоба № 14518/89, §§ 14 и 15). В настоящее время выплата справедливой компенсации назначается даже тогда, когда клаузула о повторном рассмотрении дела судом включается в резолютивную часть постановления (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Лунгочи против Румынии»).

⁴ См. Постановление Европейского Суда по делу «Бокос-Куэста против Нидерландов» (Bocos-Cuesta v. Netherlands) от 10 ноября 2005 г., жалоба № 54789/00, § 82, Постановление Европейского Суда по делу «Касте и Матхисен против Норвегии» (Kaste and Mathisen v. Norway) от 9 ноября 2006 г., жалобы №№ 18885/04 и 21166/04, § 61, Постановление Европейского Суда по делу «Вусич против Хорватии» (Vusić v. Croatia) от 1 июля 2010 г., жалоба № 48101/07, § 58, а также упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Компания “Булфракт Лтд” против Хорватии», § 47.

⁵ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Такске против Бельгии» (Tahquet v. Belgium) от 16 ноября 2010 г., жалоба № 926/05, § 107, Постановление Европейского Суда по делу «Делеспесс против Бельгии» (Delespesse v. Belgium) от 27 марта 2008 г., жалоба № 12949/05, § 44, Постановление Европейского Суда по делу «Николидас против Греции» (Nikolitsas v. Greece) от 3 июля 2014 г., жалоба № 63117/09, § 47, а также Постановление Европейского Суда по делу «Митров против Македонии» (Mitrov v. the former Yugoslav Republic of Macedonia) от 2 июня 2016 г., жалоба № 25703/11, § 64.

⁶ См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Дворский против Хорватии» (Dvorski v. Croatia) от 20 октября 2015 г., жалоба № 25703/11, § 117 (см.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2016. № 3 (примеч. редактора)).

¹ Это дело отличается от дела «Клаус и Юрий Киладзе против Грузии» (Klaus and Iouri Kiladze v. Georgia) от 2 февраля 2010 г., жалоба № 7975/06, §§ 85 и 90, Постановление Европейского Суда по которому установило компенсацию в качестве альтернативы принятию мер общего характера. В Постановлении Европейского Суда по делу «Юрпэр и другие против Турции» (Ürper and Others v. Turkey) от 20 октября 2009 г., жалобы №№ 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 и 54637/07, § 52, и в Постановлении Европейского Суда по делу «Гёзель и Ёзель против Турции» (Gözel and Öser v. Turkey) от 6 июля 2010 г., жалобы №№ 43453/04 и 31098/05, § 76, Европейский Суд предписал введение законодательных мер, то есть мер общего характера, помимо выплаты компенсации.

² См. Постановление Европейского Суда по делу «M.S.S. против Бельгии и Греции» (M.S.S. v. Belgium and Greece), жалоба № 30696/09, § 402, ECHR 2011.

³ Это была позиция Европейского Суда, даже когда он отличал решение по существу дела и решение о выплате справедливой компенсации (см. Постановление Европейского Суда по делу «Барбера, Мессег и Хабардо против Испании» (Barberà, Messegue and Jabardo v. Spain) от 13 июня 1994 г., Series A, № 285-C, р. 56, § 15, а также Постановление Европейского

в течение определенного срока, например, трех месяцев с даты, когда постановление становится окончательным (решение вопроса по делу «Гладышева против Российской Федерации»).

3. Обязательство осуществить внутригосударственное судебное решение и обеспечить его реальный эффект без какого-либо конкретного срока (решение вопроса по делам «Плотниковы против Российской Федерации» и «Глушакович против Хорватии»).

В. Обязательства, включаемые только в мотивировочную часть постановления

1. Обязательство вынести «безотлагательное» внутригосударственное судебное решение, «которое соответствует требованиям Конвенции» и воздерживаться от любых действий, вплоть до его вынесения (решение вопроса по делу «M.S.S. против Бельгии и Греции»).

2. Обязательство принять конкретную индивидуальную меру, которая «неизбежна» и «должно быть определена» согласно требованиям, установленным в постановлении Европейского Суда (решение вопроса по делу «Абуева и другие против Российской Федерации»).

3. Обязательство принять конкретную индивидуальную меру в совокупности с общими мерами, необходимыми для его реализации без каких-либо сроков (решение вопроса по делу «Ласка и Лика против Албании»).

4. Обязательство принять конкретную индивидуальную меру, которая «представляет собой наиболее подходящую форму возмещения вреда в обстоятельствах дела» (решение вопроса по делу «Войтехова против Словакии»).

5. Обязательство принять конкретную индивидуальную меру, которая представляет собой «в принципе наиболее подходящую форму возмещения вреда» (решение вопроса по делам «Генчель против Турции» и «Шомодьи против Италии»).

6. Обязательство принять конкретную индивидуальную меру, которая, «если таковая будет запрошена, представляет собой в принципе подходящую форму возмещения вреда от нарушения» (решение вопроса по делам «Оджалан против Турции» и «Сейдович против Италии»).

С. Другие индивидуальные меры, включаемые только в мотивировочную часть постановления

1. Обязательство принять неконкретизированные «все возможные меры» для возмещения вреда от последствий любого прошлого или будущего ущерба в результате нарушения Конвенции (решение вопроса по делу «Маэстри против Италии»).

2. Обязательство (средств) предпринять «все меры» для получения гарантии от третьей стороны Конвенции (решение вопроса по делу «Хирси Джамаа и другие против Италии»).

3. (Подразумеваемая) Возможность использования внутригосударственных средств правовой защиты, упомянутых в мотивировочной части постановления.

17. С учетом вышеизложенных соображений нельзя отрицать, что в соответствии с давно установившейся практикой Европейского Суда обязательства, налагаемые в резолютивной части постановления, и обязательства, включенные только в мотивировочную часть постановления, имеют одинаковую юридическую силу, несмотря на их различные формулировки. Клаузула о возобновлении производства по делу является одним из ключевых средств для исполнения постановления Европейского Суда, юридическая сила которого не зависит от того, содержится ли эта клаузула в мотивировочной или резолютивной части постановления. Утверждать обратное будет означать либо то, что формулировки постановлений продиктованы причудливыми изменениями настроения, либо, что еще хуже, политическими соображениями. Выбор формулировки в постановлении Европейского Суда не является ни вопросом вкуса составителя, ни вопросом политики Палаты Европейского Суда, определяемой необходимостью придать более или менее решительный тон индивидуальной мере с учетом ожидаемого нежелания или бездействия властей государства-ответчика последовать ей.

18. В целом статья 46 Конвенции предусматривает, когда это уместно, императивные индивидуальные правовые последствия постановления Европейского Суда во внутригосударственной правовой системе государства-ответчика, включая предписание о повторном рассмотрении дела судом или возобновлении производства по уголовному делу. Клаузулу по делу Оджалана надо понимать связно и последовательно с учетом изменяющейся прецедентной практики Европейского Суда. Как будет продемонстрировано далее, разнообразие формул, содержащихся в прецедентной практике, не только ставит вопрос о недостаточной удобочитаемости постановления и, следовательно, о правовой определенности, но и подрывает полное и эффективное исполнение постановления Европейского Суда. К сожалению, настоящее Постановление не обеспечивает столь необходимое руководство в этой сфере с точки зрения сдачи постановки клаузулы по делу Оджалана на фоне обширной прецедентной практики Европейского Суда по вопросу об индивидуальных мерах возмещения вреда от нарушения Конвенции и подтверждении их юридической силы.

III. ПРАВО НА ВОЗОБНОВЛЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ ПОСЛЕ ТОГО, КАК ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД УСТАНОВИЛ НАРУШЕНИЕ КОНВЕНЦИИ (§§ 19–34)

(а) Строгий стандарт, предписанный Рекомендацией Комитета министров Совета Европы № R(2000)2 (§§ 19–27)

19. Большинство судей Большой Палаты Европейского Суда, ввиду отсутствия «единообразного подхода среди Договаривающихся Государств», отрицают право на возобновление производства по делу после того, как Европейский Суд установил нарушение Конвенции. В своей оценке реализации Рекомендации Комитета министров Совета Европы № R(2000)2 о повторном рассмотрении дела судом или возобновлении производства по делу на внутригосударственном уровне после вынесения постановления Европейским Судом (далее – Рекомендация) большинство судей пришли к выводу, что «в большинстве этих государств возобновление производства по делу не является автоматическим и должно соответствовать критериям допустимости»¹. Верховный суд Португалии в своем ведущем решении от 27 мая 2009 г. большинством голосов, два к одному, истолковал пункт «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса в свете и с таким же точным содержанием Рекомендации².

Поскольку как большинство судей Большой Палаты Европейского Суда, так и большинство судей Верховного суда в своем решении от 27 мая 2009 г. опирались на стандарты Рекомендации в качестве отправной точки в своих рассуждениях, необходимо проанализировать эту Рекомендацию и ее осуществление Договаривающимися Сторонами Конвенции.

20. Рекомендация Комитета министров гласит, что «в определенных обстоятельствах повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу оказываются самыми эффективными, если не единственными, мерами для достижения *restitutio in integrum*». Кроме того, Комитет министров поддерживает Договаривающиеся Стороны в их стремлении предусмотреть возобновление производства по делу в случае материально-правового или процессуального нарушения Конвенции. В обоих случаях жертва нарушения прав человека по-прежнему должна страдать от его серьезных негативных последствий в то время, когда Европейский Суд устанавливает нарушение, и эти последствия могут быть устранены только возобновлением производства по делу. Когда в постановлении Европейского Суда установлены процессуальная ошибка или недостаток, вопрос о возобновлении производства по делу также зависит от

серьезности ошибки или недостатка и серьезности сомнения в исходе внутригосударственного разбирательства.

21. Различие режима между материально-правовыми и процессуальными нарушениями Конвенции для целей возобновления производства по делу на внутригосударственном уровне создает нежелательную неопределенность. Учитывая тот факт, что Европейский Суд не всегда различает материально-правовые и процессуальные нарушения, предпочитая установить некое глобальное нарушение, не всегда будет понятно, какие критерии следует применять: более жесткие критерии возобновления производства по делу после установления факта процессуального нарушения или менее строгие критерии возобновления производства по делу после установления материально-правового нарушения.

22. Возобновление производства по делу должно быть разрешено только тогда, когда имеются два сводных условия: продолжающееся страдание от очень серьезных негативных последствий и невозможность устранения этих последствий путем справедливой компенсации. Ни одно из этих условий не содержится в пункте 2 статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции. Трудно понять, почему к возобновлению производства по делу после установления факта нарушения Конвенции в постановлении Европейского Суда должны применяться более строгие условия, чем те, которые изложены в пункте 2 статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции для любого другого внутригосударственного возобновления производства по делу.

23. Кроме того, требование о том, что негативные последствия нарушения Конвенции «не устраняются надлежащим образом справедливой компенсацией и не могут быть исправлены, за исключением повторного рассмотрения дела судом или возобновления производства по делу», устанавливает отношения вспомогательности между внутригосударственным возобновлением производства по делу и справедливой компенсацией. Соответственно, по возможности предпочтение должно отдаваться справедливой компенсации, а не внутригосударственному возобновлению производства по делу. Это правило вспомогательности возобновления производства по делу противоречит самой статье 41 Конвенции. Согласно данному положению Конвенции власти государства-ответчика должны сделать всё возможное, чтобы обеспечить полное возмещение (а не «частичное возмещение») за установленное нарушение Конвенции, предпочтительно путем *restitutio in integrum*, что означает аннулирование правовых и материальных последствий его противоправного деяния путем восстановления ситуации, которая существовала бы, если бы это деяние не было совершено, и для этой цели – путем внутригосударственного возобновления производ-

¹ См. § 53 настоящего Постановления.

² См. там же, § 28.

ства по делу, которое привело к противоправному деянию¹. Компенсация, безусловно, может быть добавлена к реституции в той мере, в какой ущерб не возмещается реституцией², но не поставлена в качестве альтернативы ее, а тем более в качестве предпочтительной альтернативы. Говоря логическим языком, Рекомендация меняет логический порядок предпочтений, установленный статьей 41 Конвенции. В конечном счете, весьма строгие условия Рекомендации не соответствуют принципам международного права, согласно которым государство, ответственное за противоправное деяние, обязано осуществить реституцию, насколько это возможно, и что вопрос о компенсации может быть рассмотрен только после заключения о том, что по той или иной причине реституция не может быть осуществлена³.

24. Хуже того, основное предположение условий Рекомендации заключается в том, что нарушения прав человека можно «купить». Государства могут избежать внутригосударственного возобновления производства по делу, заплатив за нарушение Конвенции, установленное вступившим в силу постановлением Европейского Суда, независимо от характера нарушенного конвенционного права или свободы.

25. Кроме того, требование наличия «продолжающегося страдания» противоречит логике экстраординарного ходатайства с целью возобновления производства по делу. В подавляющем большинстве государств – членов Совета Европы возобновление производства по делу допускается даже тогда, когда наказание уже было отбыто или осужденный уже скончался.

26. Кроме того, требование наличия «продолжающегося страдания» является весьма ограничительным, потому что оно требует наличия «прямой причинно-следственной связи между нарушением и продолжением страданий потерпевшей стороны»⁴ и «серьезных негативных последствий

результата внутригосударственного решения». Сомнительно, чтобы эти «серьезные негативные последствия» включали внесение обвинительного приговора в список судимостей осужденного⁵, уплату штрафа по частям⁶ или ограничение социальной и профессиональной жизни осужденного, предписанное условным осуждением, условно-досрочным освобождением или условным освобождением. Когда нарушение Конвенции совершается в рамках уголовного судопроизводства, оно может повлиять на осуждение или назначение наказания. Восстановление заявителя в том положении, в котором он находился бы, если бы нарушение не произошло, может потребовать пересмотра как осуждения, так и назначения наказания или только назначения наказания независимо от тяжести последнего.

(b) Широкий европейский консенсус в вопросе о реализации Рекомендации (§§ 28–34)

28. В подавляющем большинстве государств – членов Совета Европы законодательство прямо предусматривает право на подачу ходатайства о пересмотре дела или возобновлении производства по уголовному делу на основании установления нарушения Европейским Судом или решения международного суда, к коим относится Европейский Суд⁷. Это предусматривается в статье 30bis Переходного акта о судопроизводстве Андорры, статье 19bis Закона об отправлении правосудия Андорры⁸, пунктах «а»–«с» статьи 363 Уголовно-процессуального кодекса Австрии⁹, статье 442bis и 442quinquies Уголовно-процессуального кодекса Бельгии, статье 116 Закона от 5 февраля 2016 г.¹⁰,

⁵ См. § 16 настоящего Постановления.

⁶ См. там же, § 17.

⁷ При подготовке настоящего мнения я ознакомился со всеми законодательствами государств – членов Совета Европы и сверил информацию со «Сборником письменных материалов о положении во внутригосударственной правовой системе для повторного рассмотрения дел или возобновления производства по делу после вынесения постановлений Европейского Суда» от 31 марта 2016 г. (DH-GDR(2015)002REV) (далее – Сборник), подготовленным Руководящим комитетом по правам человека и Комитетом экспертов по реформе Европейского Суда, равно как и с материалами, имеющимися в распоряжении Большой Палаты Европейского Суда.

⁸ Будучи введенными Законом от 27 июля 2014 г. № 16/2014 эти нормы до настоящего времени не применялись.

⁹ Примечательно, что в решении от 1 августа 2007 г. Верховный суд Австрии расширил свои полномочия по возобновлению производства по уголовному делу. В данном случае Верховный суд применяет критерии приемлемости жалоб для рассмотрения по существу, предусмотренные статьями 34 и 35 Конвенции, по аналогии.

¹⁰ См., в частности, решение Кассационного суда Бельгии от 9 апреля 2008 г. № P. 08.05 F.

¹ Логическая и онтологическая связи между *restitutio in integrum* и возобновлением производства по уголовному делу были уже установлены в упоминавшемся выше Постановлении Европейского Суда по делу «Пьерсак против Бельгии» (о применении статьи 50 Конвенции), § 11. Примечательно, что в данном случае возобновление производства по уголовному делу привело к назначению наказания, идентичного первоначально назначенному. Тем не менее Европейский Суд установил, что второе внутригосударственное разбирательство «принесло результат, максимально приближенный к *restitutio in integrum*, насколько это было возможно по характеру вещей», поскольку в новом судебном разбирательстве в суде присяжных действовали все гарантии, предусмотренные Конвенцией.

² В этом отношении см. статью 34 Проекта статей и соответствующий комментарий, пункт 2.

³ Именно в этом отношении см. комментарий к статье 35 Проекта статей, пункт 3.

⁴ См. Пояснительный доклад к Рекомендации.

пункте «f» части первой статьи 327 Уголовно-процессуального кодекса Боснии и Герцеговины¹, пункте 4 части первой статьи 422 Уголовно-процессуального кодекса Болгарии, статье 502 Уголовно-процессуального кодекса Хорватии², статье 119 Закона о Конституционном суде Чешской Республики³, Законе Кипра от 25 февраля 2015 г. № 23(I)/2015⁴, пункте «b» части первой статьи 457 Уголовно-процессуального кодекса Нидерландов⁵, части седьмой статьи 367 Уголовно-процессуального кодекса Эстонии, статье 622–1 Уголовно-процессуального кодекса Франции⁶, пункте «e» статьи 310 Уголовно-процессуального кодекса Грузии⁷, части шестой

статьи 359 Уголовно-процессуального кодекса Германии⁸, пункте «e» части первой статьи 525 Уголовно-процессуального кодекса Греции⁹, пункте «g» части первой статьи 416 Уголовно-процессуального кодекса Венгрии¹⁰, подпункте 5 пункта 2655 Закона Латвии об уголовном процессе¹¹, статье 456 Уголовно-процессуального кодекса Литвы¹², части пятой статьи 443 Уголовно-процессуального кодекса Люксембурга¹³, пункте 6 части первой статьи 449 Закона Македонии об уголовном судопроизводстве, части четвертой статьи 508 Уголовно-процессуального кодекса Монако, статье 464 Уголовно-процессуального кодекса Молдавии¹⁴, части шестой статьи 424 Уголовно-процессуального кодекса Черногории, части второй статьи 391 Закона Норвегии об уголовном процессе¹⁵, части третьей статьи 540 Уголовно-процессуального кодекса Польши¹⁶, пункте «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса Португалии, статье 465 Уголовно-процессуального кодекса Румынии¹⁷, статье 200 Уголовно-процессуального кодекса

¹ Кроме того, на более низких уровнях управления в Боснии и Герцеговине также предусмотрено право на возобновление производства по уголовному делу в тех случаях, когда Европейский Суд установил нарушение прав человека и когда решение внутригосударственного суда было основано на этом нарушении (пункт «e» части первой статьи 343 Уголовно-процессуального кодекса Федерации Боснии и Герцеговины, пункт «d» части первой статьи 342 Уголовно-процессуального кодекса Республики Сербской, пункт «f» части первой статьи 327 Уголовно-процессуального кодекса округа Брчко. После вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Мактоуф и Дамьянович против Боснии и Герцеговины» (Maktouf and Damjanovic v. Bosnia and Herzegovina), жалобы №№ 2312/08 и 34179/08, ECHR 2013, производство по соответствующему уголовному делу было возобновлено.

² См. решение Конституционного суда Хорватии от 23 января 2013 г. № U-III-3304/2011, которое установило критерии для оценки ходатайств о возобновлении производства по делу на основании установления Европейским Судом факта нарушения Конвенции.

³ В Чешской Республике возобновление производства по делу после вынесения Европейским Судом своего постановления допускается по делам, по которым Конституционный суд вынес свое решение. В силу статьи 119 Закона о Конституционном суде (№ 182/1993) заявитель может ходатайствовать в Конституционном суде о возобновлении производства по делу, если Европейский Суд решил, что права этого заявителя были нарушены. О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 15.

⁴ Ходатайств в соответствии с этим законом в Верховный суд до сих пор не было. Закон был принят для выполнения постановлений Европейского Суда в двух случаях (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Киприану против Кипра» (Kıprıanoğlu v. Cyprus) (жалоба № 73797/01, ECHR 2005-XIII) и Постановление Европейского Суда по делу «Пановиц против Кипра» (Panovitz v. Cyprus) (от 11 декабря 2008 г., жалоба № 4268/04).

⁵ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 67.

⁶ См.: там же. С. 37–42.

⁷ См. возобновление производства по делу после вынесения Постановления Европейского Суда по ведущему делу «Тактакишвили против Грузии» (Taktakishvili v. Georgia) от 16 октября 2012 г., жалоба № 46055/06, Постановления Европейского Суда по делу «Сулкан Молашвили против Грузии» (Sulkan Molashvili v. Georgia) от 30 сентября 2014 г., жалоба № 39726/04.

⁸ Не существует правовой презумпции причинно-следственной связи между нарушением основных процессуальных прав, гарантированных Конвенцией, и окончательным решением суда (см. решение Федерального конституционного суда от 12 января 2000 г.). Например, в деле «Гёфген против Германии» (Gäfgen v. Germany) Высший земельный суд Франкфурта отклонил возобновление производства по делу, поскольку, по его мнению, нарушения Конвенции в ходе расследования не оказали влияния на окончательный обжалуемый приговор, так как обвинительный приговор был основан на признании подсудимого в ходе судебного заседания (решение Высшего земельного суда Франкфурта от 29 июня 2012 г.).

⁹ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см. решения Верховного суда Греции №№ 159/2005, 2214/2005, 1566/2010 и 1613/2010.

¹⁰ См., например, решения Верховного суда Венгрии по поводу возобновления производства по делу в делах «Вайнаи против Венгрии» (Vajnai v. Hungary), «Фратоноло против Венгрии» (Fratanoló v. Hungary) и «Мадьяр против Венгрии» (Magyar v. Hungary).

¹¹ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 55–56.

¹² См.: там же. С. 60.

¹³ См., например, решение Кассационного суда от 9 июня 2016 г. (№ 26/16 póp., № 3742).

¹⁴ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 64.

¹⁵ См., например, решение Верховного суда от 7 сентября 2016 г., вынесенное после Постановления Европейского Суда по делу «Кристиансен против Норвегии» (Kristiansen v. Norway).

¹⁶ См. разъяснительное постановление Верховного суда Польши от 26 июня 2014 г. и другую судебную практику в упомянутом выше Сборнике, с. 71–72.

¹⁷ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 80–82.

Сан-Марино¹, пунктах 1–3 статьи 394 Уголовно-процессуального кодекса Словакии², части третьей статьи 954 Уголовно-процессуального кодекса Испании³, статье 122 Федерального закона от 17 июня 2005 г. о Федеральном суде Швейцарии⁴, пункте «f» статьи 311 Уголовно-процессуального кодекса Турции⁵ и статье 445 Уголовно-процессуального кодекса Украины⁶.

Только в двух государствах – членах Совета Европы, в Азербайджане⁷ и Российской Федерации⁸,

наличие четких норм о возобновлении производства по уголовному делу на основе постановления Европейского Суда не коррелирует индивидуальному праву осужденного лица на возобновление производства по делу.

29. В некоторых государствах – членах Совета Европы отсутствие четких норм о возобновлении производства по уголовному делу на основе вступившего в силу постановления Европейского Суда было преодолено динамичным толкованием общих норм при их проверке в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом или процессуальным законом. Так было в Албании⁹, Дании¹⁰, Финляндии¹¹,

¹ В редакции Закона от 24 февраля 2000 г., № 20 и впоследствии в редакции Закона от 27 июня 2003 г., № 89. После вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Тирс против Сан-Марино» (Tierce v. San Marino) было лишь одно дело, по которому было предписано возобновление производства по делу.

² См., например, благополучное возобновление производства по делу после вынесения упоминавшегося выше Постановления Европейского Суда по делу «Захар и Чьерны против Словакии» (CM/ResDH(2016)294).

³ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 107. См. также особенно ведущее решение Конституционного суда от 16 декабря 1991 г. № 245/1991, вынесенное после упоминавшегося выше Постановления Европейского Суда по делу «Барбера, Мессег и Хабардо против Испании». См. также соглашение о неподсудности Верховного суда от 21 октября 2014 г. и его решение от 12 марта 2015 г. № 145/2015, вынесенное после упоминавшегося выше Постановления Европейского Суда по делу «Алменара Алварес против Испании».

⁴ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см. упомянутый выше Сборник, с. 116, и особенно решение Федерального суда Швейцарии № 6S.362/2006 от 3 ноября 2006 г.

⁵ См., например, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Оджалан против Турции» и Постановление Европейского Суда по делу «Эрдемли против Турции» (Erdemli v. Turkey) от 5 февраля 2004 г., жалоба № 33412/03.

⁶ См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Яременко против Украины (№ 2)» (Yaremenko v. Ukraine) (№ 2) от 30 апреля 2015 г., жалоба № 66338/09, и возобновление производства по делу после Постановления Европейского Суда по делу «Жизницкий против Украины» (Zhyzitsky v. Ukraine).

⁷ См. статью 456 Уголовно-процессуального кодекса Азербайджанской Республики. Государство имеет право по своему усмотрению запрашивать возобновление производства по делу при том, что Пленум Верховного суда обязан возобновить производство по делу в трехмесячный срок после получения им соответствующей копии окончательного постановления Европейского Суда. Жертва нарушения прав человека не имеет права ходатайствовать о возобновлении производства по делу.

⁸ О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 86–87. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в своем Постановлении от 27 июня 2013 г. № 21 подчеркнул, что при рассмотрении вопроса о необходимости пересмотра судебного решения следует принимать во внимание причинно-следственную связь между установленным нарушением Конвенции и продолжающимися неблагоприятными последствиями, от кото-

рых страдает заявитель. В Постановлении от 6 декабря 2013 г. Конституционный Суд Российской Федерации подчеркнул, что «для суда общей юрисдикции в любом случае исключается отказ от пересмотра вступившего в законную силу судебного постановления как процессуальной стадии, обусловленной, в частности, вынесением постановления Европейского Суда по правам человека». Позднее в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 14 января 2016 г. было указано, что, «если установленное [Европейским Судом] нарушение Конвенции о защите прав человека и основных свобод привело, в частности, к неправомерности приговора как итогового решения по уголовному делу вследствие судебной ошибки, допущенной при рассмотрении дела и влияющей на существо приговора, а значит, требует его пересмотра (изменения или отмены), внесение соответствующего представления является обязанностью Председателя Верховного Суда Российской Федерации. Жертва нарушения прав человека не имеет права ходатайствовать о возобновлении производства по делу».

⁹ В Албании Конституционный суд признал на основе толкования статей 10 и 450 Уголовно-процессуального кодекса полномочие Верховного суда предписывать повторное рассмотрение окончательных судебных решений, основанных на выводах Европейского Суда. О внутригосударственной судебной практике по данному вопросу см.: Сборник. С. 3–4.

¹⁰ В соответствии с пунктом 1 статьи 977 Закона Дании об отправления правосудия осужденное лицо вправе ходатайствовать о возобновлении производства по уголовному делу, если особые обстоятельства указывают, что доказательства не были правильно оценены. Фактически Постановление Европейского Суда по делу «Йерсильд против Дании» (Jersild v. Denmark) (от 23 сентября 1994 г., § 31, Series A, № 298) привело к возобновлению производства по делу в силу того, что оно было сочтено «особым обстоятельством» (см. Резолюцию Комитета министров Совета Европы DH(95)212)). Эта практика носила ограничительный характер, поскольку возобновление производства по делу в этих обстоятельствах было предписано лишь в другом деле.

¹¹ Глава 31, статья 1, часть 1, пункт 4, раздел 8 и пункт «а» статьи 8 Судебно-процессуального кодекса Финляндии. Практика Верховного суда была разнообразной, но ведущее решение Верховного суда от 24 мая 2012 г. сослалось на Рекомендацию Комитета министров Совета Европы № R2000(2) (см.: Сборник. С. 27–29).

Исландии¹, Ирландии², Италии³, Швеции⁴ и Соединенном Королевстве⁵.

На Мальте возможно ходатайствовать о возобновлении производства по делу на основании статьи 6 Закона о Европейской конвенции, согласно которому применяется любое постановление Европейского Суда, в отношении которого

¹ О возобновлении производства по делу можно ходатайствовать при наличии существенных недостатков в производстве, повлиявших на исход дела. Критерии для возобновления производства по уголовному делу регулируются Законом об уголовном судопроизводстве (статьи 211 и 215), а именно были выявлены новые доказательства, которые, как считалось, имели бы важное значение для исхода дела, если бы они имелись до вынесения окончательного решения. Например, внутригосударственное производство было возобновлено после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Арнарссон против Исландии» (Arnarsson v. Iceland).

² В Ирландии любой заявитель, в отношении которого был сделан вывод о нарушении статьи 6 Конвенции, попадает под действие положений статьи 2 Закона об уголовном судопроизводстве 1993 года, который позволяет осужденному, утверждающему о новом или вновь обнаруженном факте, свидетельствующем, что имела место судебная ошибка, обратиться в Апелляционный суд по уголовным делам с ходатайством об отмене обвинительного приговора. На самом деле после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Квинн против Ирландии» (Quinn v. Ireland) Высокий суд отменил обвинительный приговор на данном основании. Это единственный пример подобного рода.

³ В своем Постановлении от 4 апреля 2011 г. № 113 Конституционный суд Италии установил, что статья 630 Уголовно-процессуального кодекса является незаконной в той мере, в какой она не включает в число дел о пересмотре судебного решения или постановления возобновление производства по уголовному делу после установления факта нарушения Конвенции вступившим в силу постановлением Европейского Суда. Но до этого постановления Верховный суд уже признал правомерность пересмотра дела судом или возобновления производства по уголовному делу после вынесения постановлений Европейским Судом, а именно на основании статьи 670 Уголовно-процессуального кодекса. См. в качестве примеров решения Кассационного суда № 2800/2006 по делу Дориги (Dorigo) и № 4463/2011 по делу Лабиты (Labita), первое вынесено до вмешательства Конституционного суда, а второе – после него.

⁴ Верховный суд Швеции постановил в своем решении от 13 июля 2013 г., что возобновление производства по делу может быть предоставлено в определенных ситуациях на основе статьи 13 Конвенции и процессуального закона Швеции. Это может иметь место в ситуациях, когда возобновление производства по делу считается существенно более адекватной мерой справедливой компенсации, чем другие имеющиеся меры, при условии, что рассматриваемое нарушение носит серьезный характер.

⁵ На основании статьи 13 Закона об апелляционном производстве по уголовным делам 1995 года Комиссия по проверке уголовных дел передает дело на рассмотрение Апелляционного суда, если она решит, что «существует реальная возможность того, что обвинительный приговор не будет оставлен в силе, если будет дан отзыв». После вынесения упоминавшегося выше Постановления по делу Салдуза критерии для отзыва Шотландской комиссии по рассмотрению уголовных дел были изменены (пункт 2 части С статьи 194 Закона 1995 года об уголовном судопроизводстве (Шотландия) с внесенными поправками).

Правительство Мальты сделало заявление в соответствии со статьей 46 Конвенции и может исполняться Конституционным судом. Кроме того, премьер-министр может *ex officio* или по просьбе лица, осужденного «по обвинительному акту», передать дело на рассмотрение в Уголовный апелляционный суд. В этом случае дело должно рассматриваться как ходатайство в этот суд осужденного, и надо полагать, что суд учитывает факт установления нарушения Конвенции Европейским Судом при принятии решения об отмене обвинительного приговора и при распоряжении о повторном рассмотрении дела судом. Однако ни один из этих двух механизмов (исполнение Конституционным судом и передача дела премьер-министром в Уголовный апелляционный суд) никогда не использовался⁶.

В Сербии статья 473 нового Уголовно-процессуального кодекса может обеспечить поводы для возобновления производства по уголовному делу на основании постановления Европейского Суда, если они в будущем будут интерпретированы как «новые факты» или «новые доказательства», но это пока не имело места⁷. То же самое можно сказать об Армении⁸ и Словении⁹.

30. Наконец, Лихтенштейн является единственным государством-членом, в котором возобновление производства по делу или пересмотр обвинительных приговоров по уголовным делам на основании постановления Европейского Суда невозможны. Отсутствие данного права обосновывается правовой концепцией *res judicata* и принципом правовой определенности¹⁰.

⁶ Тем не менее в своем докладе 2008 года Руководящий комитет по правам человека также включил Мальту, Ирландию и Соединенное Королевство в число стран – членов Совета Европы, в которых допускается возобновление производства по уголовному делу (CDDH(2008)008 Add. I, пункт 8).

⁷ Согласно ранее действовавшему Уголовно-процессуальному кодексу имели место лишь два случая возобновления производства по уголовному делу: после вынесения Европейским Судом Постановлений по делам «Станимирович против Сербии» (Stanimirović v. Serbia) от 18 октября 2011 г., жалоба № 26088/06, и «Хайнал против Сербии» (Hajnal v. Serbia) от 19 июня 2012 г., жалоба № 36937/06.

⁸ См. статью 408 Уголовно-процессуального кодекса Армении.

⁹ См. статью 416 Уголовно-процессуального кодекса Словении. До последнего времени в стране не существовало практики возобновления производства по уголовному делу после вынесения постановления Европейским Судом (см.: Сборник. С. 96), но см. постановление Конституционного суда Словении от 14 апреля 2001 г. №№ U-I-223/09 и Up-140/02 по вопросу о возобновлении производства по гражданскому делу.

¹⁰ Комитет экспертов по реформе Европейского Суда: Обзор мнениями, состоявшегося на восьмом заседании Комитета экспертов по реформе Европейского Суда по вопросу об обеспечении во внутригосударственном порядке пересмотра дела судом или возобновления производства по делу после вынесения постановлений Европейским Судом, с. 4, пункт 8. После вынесения Постановления Европейского Суда по делу «Стек-Риш и другие против Лихтенштейна» (Steck-

31. Возобновление производства по делу иногда подчиняется конкретным условиям в соответствии с критериями, перечисленными в Рекомендации (II [i] и [ii]). Некоторые государства-члены предусматривают, что осужденное лицо должно продолжать страдать от негативных последствий установленного Европейским Судом нарушения или последствий обвинительного приговора (Бельгия, Испания, Республика Молдова, Монако, Португалия¹, Российская Федерация², Румыния, Сан-Марино, Словакия, Франция и Швеция³). В некоторых других государствах-членах не существует требования реальной причинно-следственной связи между нарушением и ущербом, причиненным внутригосударственным решением, поскольку потенциальной причинно-следственной связи достаточно. Например, некоторые государства для возобновления производства по делу также требуют, чтобы оспариваемое внутригосударственное решение должно быть «основано» на нарушении, установленном Европейским Судом (Босния и Герцеговина, Германия и Черногория), или что нарушение имеет «существенное значение для дела» (Болгария) или что следует предположить, что новое слушание дела должно привести к вынесению иного решения (Норвегия). Другие, похоже, имеют более низкий порог, требуя только, что не может быть исключено, что нарушение могло повлиять на содержание внутригосударственного решения в ущерб интересам заинтересованного лица (Австрия) или что установление факта нарушения могло повлиять на исход дела (Эстония). Что касается нарушений в ходе внутригосударственных разбирательств, то в некоторых государствах возобновление производства по делу допускается только в тех случаях, когда процессуальные недостатки ставят под сомнение исход оспариваемого разбирательства (Бельгия, Литва, Норвегия и Польша). В Соединенном Королевстве Комиссия по проверке уголовных дел передает дело на рассмотрение Апелляционного суда, если она решит, что «существует реальная возможность того, что

осуждение не будет поддержано в случае передачи дела» (то есть реальная возможность того, что осуждение будет отменено Апелляционным судом). На Мальте, если уголовное дело передается премьер-министром в Уголовный апелляционный суд, последний может назначить повторное рассмотрение дела судом на основании нарушений при производстве по делу или неправильного толкования либо применения закона, которые могли повлиять на первоначальный приговор, «если суд полагает, что того требуют интересы правосудия».

Законодательство некоторых государств-членов требует, чтобы последствия выявленного нарушения можно было устранить только путем повторного рассмотрения дела судом или возобновления производства по делу, предусматривает, что пересмотр дела или возобновление производства по делу необходимы, чтобы исправить эти последствия, или что они не могут быть устранены путем возмещения или выплаты справедливой компенсации (Андорра, Бельгия, Эстония, Франция, Италия, Литва, Республика Молдова, Монако, Нидерланды, Норвегия, Португалия⁴, Румыния, Сан-Марино, Словакия, Испания и Швейцария). В Черногории достаточно, если возобновление производства по делу может возместить вред от нарушения, установленного Европейским Судом. В Швеции в судебной практике установлено, что возобновление производства по делу может быть возможно в тех случаях, когда оно признано более адекватной мерой, чем иные доступные меры.

В некоторых государствах-членах законодательство предусматривает, что оба вида условий (возобновление производства по делу в качестве единственного средства устранения последствий нарушения и предупреждения негативных последствий нарушения) должны соблюдаться в совокупности (Бельгия, Испания, Республика Молдова, Монако, Португалия, Румыния, Сан-Марино, Словакия, Франция).

32. Что касается типа нарушения, установленного Европейским Судом, то в подавляющем большинстве государств – членов Совета Европы не проводится различия между делами, в которых производство по делу было несправедливым (нарушение статьи 6 Конвенции), и делами, в которых результат рассмотрения дела или решение по существу противоречили Конвенции (например, статье 10 Конвенции). В некоторых законодательных актах прямо упоминаются оба типа нарушений в соответствии с Рекомендацией (Бельгия, Венгрия, Греция, Норвегия и Польша), однако лишь в трех из них предусмотрены различные правила в зависимости от характера нарушения (Бельгия, Норвегия и Польша).

33. Успешные случаи возобновления производства по делу известны в ряде стран. В делах,

Risch and Others v. Liechtenstein), жалоба № 63151/00, заявители ходатайствовали о возобновлении внутригосударственного производства по делу. Суды страны отказали им, что привело к вынесению Решения Европейского Суда по делу «Стек-Риш против Лихтенштейна». Эта жалоба была объявлена неприемлемой для рассмотрения по существу.

¹ См. толкование Верховным судом пункта «g» части первой статьи 449 в своем ведущем Постановлении от 27 мая 2009 г.

² В качестве обстоятельства, которое должно быть принято во внимание при рассмотрении вопроса о необходимости пересмотра судебного решения согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 г. № 21.

³ Согласно судебной практике Швеции одним из возможных оснований для возобновления производства по делу является то, что эта мера необходима для прекращения лишения свободы, которое равносильно нарушению прав человека. См. решение Верховного суда от 13 июля 2013 г.

⁴ См. ведущее решение Верховного суда от 27 мая 2009 г.

в которых Европейский Суд установил нарушения статьи 6 Конвенции, такие случаи привели к отмене первоначальных решений судов и повторному рассмотрению дела судом, закончившихся устранением недостатков, выявленных Европейским Судом с тем же (обвинительный приговор) или иным исходом (например, оправдательный приговор). Эти случаи относятся к разным типам нарушений статьи 6 Конвенции, включая нарушение принципа правовой определенности¹, права на мотивированный приговор², права на публичное судебное разбирательство и на непосредственную оценку доказательств выносящим обвинительный приговор судом³, права на защиту в соответствии с подпунктом «d» пункта 3 статьи 6 Конвенции⁴, права на справедливое судебное разбирательство в случаях провокации преступления со стороны полиции⁵ и права на презумпцию невиновности⁶, среди прочего.

Тревожным сигналом безразличия судов государств к постановлениям Европейского Суда, устанавливающим нарушение Конвенции, является отсутствие или нехватка судебной практики по вопросу о возобновлении производства по уголовному делу на основе постановления Европейского Суда в некоторых судебных системах, как в Армении, Дании, Ирландии, на Мальте, в Сан-Марино и Сербии. Еще более серьезной является ситуация в Российской Федерации и Азербайджане, где жертвы нарушений прав человека даже не имеют права на возобновление производства по делу. Данная ситуация контрастирует с открытостью к постановлениям Европейского Суда других судебных систем, таких как в Албании, Австрии, Бельгии, Франции, Грузии, Греции, Литве и Республике Молдова.

34. Подводя итог, можно сказать, что существует европейский консенсус по вопросу об индивидуальном праве на возобновление производства по уголовному делу на основе вывода о нарушении, сделанного Европейским Судом, за исключением трех государств, не поддерживающих это решение⁷. Кроме того, незначительное меньшинство европейских государств предусматривают, что последствия нарушения могут быть устранены только путем возобновления производства по делу, и еще меньше стран считают, что осужденный должен продолжать страдать от негативных последствий выявленного Европейским Судом нарушения. Только девять государств установили оба критерия материальной приемлемости.

Соответственно, сравнительно-правовые заключения большинства судей, изложенные в §§ 34–39 настоящего Постановления, не отражают ситуацию на местах. Несовершенный сравнительно-правовой метод большинства судей, основанный на строго описательном подходе, может быть подвергнут критике по двум основным причинам: во-первых, он неправильно определил цель сравнения (зачем сравнивать, с какой целью), и, следовательно, он не смог установить надлежащие источники и уровень сравнения (что сравнивать или как сравнивать). Тщательность сопоставления оставляет желать лучшего, поскольку большинством судей отдается предпочтение чисто описательно-количественному подходу к имеющимся материалам без какого-либо анализа различий и особенностей правовых систем стран, включая судебную практику компетентных судов и практику других компетентных политических и административных органов. Такой методологически неверный сравнительный метод не мог не привести к неправильной оценке европейского консенсуса.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ (§§ 35–56)

IV. ПРИМЕНИМОСТЬ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ К ЭКСТРАОРДИНАРНОМУ ХОДАТАЙСТВУ О ВОЗОБНОВЛЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ (§§ 35–44)

(а) Эволютивное прочтение большинством судей прецедентной практики Европейского Суда (§§ 35–39)

35. В соответствии с традиционной точкой зрения, согласно которой пункт 1 статьи 6 Конвенции не гарантирует право на возобновление производ-

¹ Возобновление производства по делу после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Джерай против Албании» (Xheraj v. Albania) от 29 июля 2008 г., жалоба № 37959/02.

² Возобновление производства по делу после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Фрауменс против Франции» (Fraumens v. France) от 10 января 2013 г., жалоба № 30010/10.

³ Возобновление производства по делу после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Поповичи против Республики Молдова» (Popovici v. Moldova) от 27 ноября 2007 г., жалобы №№ 289/04 и 41194/04, а также Постановления по делу «Алменара Алварес против Испании» (Almenara Alvarez v. Spain) от 25 октября 2011 г., жалоба № 16096/08.

⁴ Возобновление производства по делу после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Таал против Эстонии» (Taal v. Estonia) от 22 ноября 2005 г., жалоба № 13249/02.

⁵ Возобновление производства по делу после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «Лалас против Литвы» (Lalas v. Lithuania) от 1 марта 2011 г., жалоба № 13109/04.

⁶ Возобновление производства по делу после вынесения Европейским Судом Постановления по делу «А.Р., М.Р. и Т.Р. против Швейцарии» (A.R., M.R. and T.R. v. Switzerland) от 29 августа 1997 г., жалоба № 19958/92.

⁷ В Лихтенштейне не предусмотрена возможность возобновления производства по уголовному делу на основе постановления Европейского Суда, а в Азербайджане и Российской Федерации такая возможность есть, но у жертв нарушений прав человека нет индивидуального права на возобновление производства по делу.

ства по делу¹, позиция Европейского Суда состояла в том, что он не обладает компетенцией *ratione materiae* в отношении ходатайств, касающихся экстраординарных средств на возобновление производства по уголовному делу, поскольку они относятся к стадии производства по делу, когда преступник не может более рассматриваться как «обвиненный в совершении уголовного правонарушения».

36. В 2015 году Европейский Суд сделал шаг вперед в сфере гражданского права, установив, что статья 6 Конвенции не применяется к экстраординарным ходатайствам по поводу возобновления производства по прекращенному делу, если только характер, сфера охвата и особенности производства по данному экстраординарному ходатайству в конкретной правовой системе могут быть такими, чтобы возбудить производство по подобным обращениям в пределах сферы действия пункта 1 статьи 6 Конвенции и гарантий справедливого судебного разбирательства, которые он предоставляет сторонам в судебном процессе². В 2015 году также была применена прецедентная практика Большой Палаты Европейского Суда в деле, связанном с уголовным правом³, в котором Европейский Суд установил, что Верховный суд, исключив признание, сделанное заявителем в отсутствие своего адвоката из совокупности доказательств, после предыдущего постановления Европейского Суда и переоценки оставшихся доказательств, заключив, что осуждение заявителя может оставаться без изменения, предпринял повторное рассмотрение судом дела заявителя. Европейский Суд приравнивал правовую ситуацию, в которой заявитель оказался, к ситуации заявителя по делу «Бочан против Украины (№ 2)». Европейский Суд пришел к заключению, что статья 6 Конвенции была применима к делу, учитывая, что Верховный суд провел «пересмотр» жалобы заявительницы на новых основаниях, связанных с его толкованием постановления Европейского Суда, хотя и решил не изменять исход дела. Следовательно, производство по делу касалось определения вины заявителя в совершении преступления по смыслу статьи 6 Конвенции. Такое повторное рассмотрение дела судом представляло собой соответствующую новую информацию в контексте новой жалобы, которую Европейский Суд может рассматривать.

37. Согласно настоящему Постановлению статьи 6 Конвенции применима к экстраординарным

средствам возобновления производства по уголовному делу каждый раз, когда апелляционный суд призван вынести решение по уголовному обвинению⁴. В конечном счете, это эволютивное толкование статьи 6 Конвенции приравнивает к обычной апелляционной жалобе экстраординарное ходатайство о возобновлении производства по делу, превращая последнее в «удлинитель» первого⁵. Излагая это в кристально-чистых терминах, это последний шаг в процессе признания полной применимости статьи 6 Конвенции к экстраординарному ходатайству о возобновлении производства по уголовному делу, и это также добавило ценность настоящему Постановлению⁶.

38. Такое смелое и похвальное развитие прецедентной практики сопровождается не менее замечательным признанием компетенции Европейского Суда в вопросе о неисполнении его постановлений, а именно когда суды государств отказываются возобновить производство по уголовному делу после установления факта нарушения Конвенции. Здесь снова Европейский Суд консолидирует свою собственную прецедентную практику. Роль Комитета министров Совета Европы в силу пункта 2 статьи 46 Конвенции при осуществлении надзора за исполнением постановления Европейского Суда не означает, что меры, принятые государством-ответчиком для реализации постановления, вынесенного Европейским Судом, не могут поднять новый вопрос в соответствии с Конвенцией и, следовательно, образовать предмет новой жалобы, которая может быть рассмотрена Европейским Судом⁷.

39. Постановление Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 2)»⁸ сделало последний штрих к этой линии прецедентной практики. В Постановлении Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 1)»⁹ Палата Европейского

⁴ См. § 65 настоящего Постановления.

⁵ См. там же, § 72.

⁶ Это согласуется с позицией Резолюции Комитета министров ДН(2004)31 по делу «Садак, Зана, Доган и Диджле против Турции» (Sadak, Zana, Dogan and Dicle v. Turkey), согласно которой государства должны гарантировать принцип презумпции невиновности и принципов, касающихся предварительного заключения при возобновлении производства по делу. Другими словами, статьи 5 и 6 Конвенции применяются после принятия решения о возобновлении уголовного судопроизводства.

⁷ См. среди прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «Мехеми против Франции (№ 2)» (Mehemi v. France) (№ 2), жалоба № 53470/99, § 43, ECHR 2003-IV, а также упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Объединение “Швейцарское движение против животноводческих ферм (VgT)” против Швейцарии (№ 2)», § 62.

⁸ См. Постановление Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 2)» (Emre v. Switzerland) (№ 2) от 11 октября 2011 г., жалоба № 5056/10.

⁹ См. Постановление Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 1)» (Emre v. Switzerland) (№ 1) от 22 мая 2008 г., жалоба № 42034/04.

¹ См. среди прочих примеров Постановление Европейского Суда по делу «Завадзкий против Польши» (Zawadzki v. Poland) от 6 июля 1999 г., жалоба № 34158/96, и Постановление Европейского Суда по делу «Саблон против Бельгии» (Sablon v. Belgium) от 10 апреля 2001 г., жалоба № 36445/97, § 86.

² См. Постановление Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)» (Bochan v. Ukraine) (№ 2) от 5 февраля 2015 г., жалоба № 22251/08, § 50.

³ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Яременко против Украины (№ 2)».

Суда раскритиковала меру постоянного запрета на въезд в страну. В деле «Эмре против Швейцарии (№ 2)» Палата Европейского Суда признала компетенцию Европейского Суда в вопросе об исполнении его постановлений, несмотря на тот факт, что Федеральный суд Швейцарии удовлетворил просьбу о возобновлении производства по делу и заменил меру по высылке, запрещающую въезд заявителя в Швейцарию на неопределенный срок, на высылку с запретом на въезд в страну на десять лет, начиная со 2 июня 2003 года. Палата Европейского Суда установила, что по делу властями государства-ответчика было допущено нарушение статьи 8 Конвенции во взаимосвязи со статьей 46 Конвенции, потому что Федеральный суд Швейцарии неправильно имплементировал первое Постановление Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 1)»¹. С принятием настоящего Постановления Большая Палата Европейского Суда отдается во власть практического подхода, принятого в Постановлении Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 2)» относительно вопроса о несуществующем или недостаточном исполнении постановления Европейского Суда.

(b) Неправильное понимание большинством судей португальского законодательства Португалии (§§ 40–44)

40. Похвальный шаг вперед большинства судей в вопросе о применимости статьи 6 Конвенции к экстраординарным средствам, касающимся возобновления производства по уголовному делу, является еще более значимым ввиду того, что в его основе лежит ошибочное толкование законодательства страны. Большинство судей неправильно истолковали внутригосударственную правовую базу об экстраординарных средствах в уголовном процессе с целью прийти к выводу о том, что экстраординарное ходатайство о возобновлении производства по делу, переданному в Верховный суд в соответствии со статьей 449 Уголовно-процессуального кодекса, «решает вопрос об уголовном обвинении» и поэтому относится к сфере действия статьи 6 Конвенции². Такое неправильное толкование законодательства надлежащим образом подталкивает настоящее дело к распространению большинством судей логики Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бочан против Украины (№ 2)» к уголовным делам в той степени, в которой последнее требует, чтобы экстраординарное ходатайство о возобновлении производства по делу было бы «аналогично по характеру и масштабам обычному апелляционному производству»³ для

того, чтобы гарантии статьи 6 Конвенции применялись к экстраординарному ходатайству.

41. Данный вопрос требует дальнейшего рассмотрения тонкостей законодательства страны. В правовом отношении ошибочно утверждать, что в законодательстве Португалии экстраординарное ходатайство о возобновлении производства по уголовному делу имеет «некоторые общие черты с жалобой по вопросам права»⁴. Они различаются с точки зрения требований приемлемости, *locus standi*, сроков, формальностей, компетентного суда, передачи дела судом и процессуальных гарантий апелланта, как справедливо отметили сами власти государства-ответчика⁵. Обычные апелляционные жалобы (*recursos ordinários*) и экстраординарные ходатайства (*recursos extraordinários*) регулируются соответственно Разделами I и II книги IX Уголовно-процессуального кодекса. Существуют общие положения, применимые как к обычной апелляционной жалобе в суд апелляционной инстанции и к обычной апелляционной жалобе в Верховный суд (статьи 399–426-А), но нет общих положений, применимых как к обычной апелляционной жалобе, так и к экстраординарному ходатайству. Они регулируются отдельно в разных разделах кодекса. Статья 448 Уголовно-процессуального кодекса предусматривает дополнительное применение положений об обычных апелляционных жалобах к обжалованию для обеспечения единообразия прецедентной практики, однако не существует эквивалентной нормы для ходатайства о возобновлении производства по делу. Таким образом, неверно утверждать, что в законодательстве Португалии экстраординарное средство правовой защиты статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса является «продолжением» предыдущего разбирательства, завершившегося решением от 19 декабря 2007 г.⁶ Верховный суд Португалии сам всегда придерживался мнения о том, что экстраординарное средство для возобновления производства по делу не является «замаскированной жалобой» или «заменителем обычных апелляционных жалоб», и поэтому он не должен быть «потворствующим до такой степени, чтобы недооценить возобновление производства по делу», как если бы оно было бы простым продолжением предыдущего производства⁷.

42. В целом Верховный суд Португалии не призван «решать вопрос об уголовном обвинении»⁸, когда он исполняет свои функции согласно статье 449 Уголовно-процессуального кодекса. Он лишь проверяет критерии приемлемости ходатай-

¹ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Эмре против Швейцарии (№ 2)», § 75.

² См. § 70 настоящего Постановления.

³ См. там же, § 60(b).

⁴ См. там же, § 69.

⁵ См. там же, § 43.

⁶ См. там же, § 72.

⁷ См., например, решения Верховного Суда от 17 июня 2015 г., внутригосударственное дело № 157/05.4JELSB-O.01, и от 26 марта 2014 г., внутригосударственное дело № 5918/06.4TDPRT.P1.

⁸ См. § 72 настоящего Постановления.

ства о возобновлении производства по делу, если ходатайство возможно, при том, что новое решение по вопросу об уголовном обвинении выносится другим судом в соответствии со статьей 457 Уголовно-процессуального кодекса¹.

43. Заключение большинства судей о том, что «Верховный суд вновь сосредоточился на решении вопроса в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции об уголовном обвинении заявительницы», растягивает автономную концепцию «решения по вопросу об уголовном обвинении» до ее пределов. Если ничто не препятствует Европейскому Суду установить автономное понимание концепции «решение вопроса об уголовном обвинении» для целей применения статьи 6 Конвенции к экстраординарным средствам возобновления производства по уголовному делу, эта задача не должна решаться на основе толкования законодательства страны, которое искажает смысл экстраординарных ходатайств в Уголовно-процессуальном кодексе Португалии.

44. Не только вывод большинства судей «юридически необоснован», но и поднимает еще один серьезный вопрос, связанный с исчерпанием внутригосударственных средств правовой защиты. Молчание большинства судей по этому вопросу позволяет сделать весьма проблематичный вывод о том, что ходатайство о возобновлении производства по делу или использовании аналогичных средств правовой защиты должно, как правило, приниматься во внимание для целей пункта 1 статьи 35 Конвенции². Это было бы прискорбным развитием прецедентной практики.

V. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ В НАСТОЯЩЕМ ДЕЛЕ (§§ 45–56)

(а) Толкование Верховным судом Португалии пункта «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса (§§ 45–50)

45. В решении от 21 марта 2012 г. Верховный суд Португалии пришел к заключению, что обвинительный приговор заявительнице не был несовместим с Постановлением Европейского Суда

по делу «Морейра Феррейра против Португалии», и исключил из сферы действия пункта «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса определенные процессуальные нарушения, такие как отсутствие обвиняемой в судебном разбирательстве, поскольку они не были достаточно серьезными, чтобы обвинительный приговор считался несовместимым с Постановлением Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии». Иными словами, Верховный суд Португалии прибегнул по сути к позиции большинства судей в решении Верховного суда от 27 мая 2009 года. Верховный суд Португалии также утверждал, что процессуальный недостаток, установленный Европейским Судом в его Постановлении от 5 июля 2011 г., соответствовал необратимой недействительности (*nulidade insanável*), который не мог сам по себе вызвать возобновление производства по делу согласно статье 449 Уголовно-процессуального кодекса.

46. Такое толкование проблематично по трем причинам. Во-первых, пункт «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса не проводит различия между материально-правовыми и процессуальными нарушениями. Во-вторых, это ограничительное толкование отошло от ряда решений, ранее вынесенных Верховным судом Португалии на основе той же статьи³. В-третьих, аргумент относительно необратимой недействительности направлен на ссылку на юридические препятствия исполнению постановления Европейского Суда в правовой системе страны. Контраргумент очевиден: на внутригосударственный закон нельзя ссылаться для того, чтобы противиться *restitutio in integrum* в форме внутригосударственного возобновления производства по делу⁴.

47. И всё же большинство судей Большой Палаты Европейского Суда согласны с тем, что толкование Верховным судом Португалии пункта «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса «не представляется произвольным»⁵, поскольку оно предположительно соответствовало прецедентной практике Европейского Суда в том смысле, что Конвенция не гарантирует права на возобновление производства по делу⁶. Выше было показано,

¹ Аргументация большинства судей в §§ 69 и 72 является хрестоматийным примером аргументации в духе «скользкой» линии. Большинство судей первоначально толкуют задачу Верховного суда в соответствии с пунктом «g» части первой статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса как «предписывающую» пересмотр дела судом, далее признают, что решение Верховного Суда «скорее всего, будет решающим» для нового решения вопроса об уголовном обвинении, и приходят к выводу, что Верховный суд «сконцентрировался на решении вопроса об уголовном обвинении».

² При этом большинство судей противоречат упрочившейся прецедентной практике (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Йеронович против Латвии» (*Jeronovičs v. Latvia*), жалоба № 44898/10, § 120, ECHR 2016 (см.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 6 (примеч. редактора)).

³ См. §§ 29 и 30 настоящего Постановления.

⁴ Комментарий к статье 35 Проекта статей, пункт 8: «реституция невозможна не только по причине юридических или практических трудностей, хотя ответственному государству, возможно, придется приложить особые усилия для их преодоления. В соответствии со статьей 32 (Проекта статей) государство-нарушитель не может ссылаться на положения своего законодательства в качестве оправдания отказа предоставить полную компенсацию».

⁵ См. § 90 настоящего Постановления.

⁶ По оценкам собственной прецедентной практики Европейского Суда большинство судей Большой Палаты Европейского Суда не проводят различия между правом на возобновление производства по делу вообще и правом на возобновление

что это утверждение не соответствует полной картине прецедентной практики Европейского Суда.

48. Кроме того, большинство судей полагают, что «Договаривающиеся Государства не придерживаются единообразного подхода в отношении права обращаться с ходатайством о возобновлении производства по прекращенному делу»¹. Аргумент, выдвинутый большинством судей, о том, что «в большинстве этих государств возобновление производства по делу не является автоматическим и должно соответствовать критериям допустимости»², просто упускает главное. Дело не в том, является ли возобновление производства по делу автоматическим или нет. В действительности возобновление производства по делу никогда не бывает автоматическим, как убедительно показывает сравнительный обзор права. Всегда существуют официальные критерии допустимости, такие как критерий *locus standi*. Но дело не в этом. Вопрос заключается в том, существуют ли материально-правовые критерии допустимости или нет.

Кроме того, довод о том, что наблюдается «отсутствие единого подхода среди государств-членов, что касается приведения в действие любого существующего механизма возобновления производства по делу»³, не решает вопроса, имеющего значение в настоящем деле. Проблема состоит не в наличии «функциональных процедур любого существующего механизма возобновления производства по делу», но в существовании материально-правовых критериев допустимости, которые наделяют внутригосударственный суд усмотрением в оценке ходатайства для возобновления производства по уголовному делу, которое завершилось окончательным приговором, после установления нарушения Конвенции Европейским Судом.

49. Как указано выше, существует четкий европейский консенсус между государствами-членами в отношении индивидуального права на повторное рассмотрение дела судом, включая возобновление производства по делу, в случаях, когда Европейский Суд уже установил нарушение Конвенции. Лишь меньшинство государств изложило материально-правовые критерии допустимости для определения того, должно ли возобновление производства по делу быть предоставлено с учетом обоих критериев Комитета министров Совета Европы (продолжающееся страдание от негативных последствий или нарушение и его последствия могут быть устранены только путем возобновления производства по делу), и еще меньшее количество стран требуют наличия обоих критериев. С учетом этого европейского консенсуса нельзя не согласиться с су-

деей, составившим отдельное мнение в решении Верховного суда от 27 мая 2009 г. Его толкование международного обязательства Португалии о необходимости возобновления производства по уголовному делу после установления Европейским Судом нарушения Конвенции без какого-либо усмотрения со стороны Верховного суда соответствует европейскому консенсусу. Судья Майя Коста действительно был прав.

50. При комбинированном воздействии неправильной оценки существующего европейского консенсуса о возобновлении производства по уголовному делу после установления Европейским Судом нарушения Конвенции и усмотрения властей государств-ответчиков об отказе от этого, доступного внутригосударственным органам при толковании постановления Европейского Суда, большинство судей Большой Палаты Европейского Суда выбрали минималистский подход, который ослабляет авторитет Европейского Суда и вряд ли может просветить внутригосударственные суды. Большинство судей делают неудачный шаг, применяя особенно высокий порог оценки к европейскому консенсусу, тем самым потенциально расширяя пределы усмотрения государств. Без указания каких-либо причин для этого большинство судей установили планку для консенсуса на самом высоком уровне «единообразного»⁴ регулирования института экстраординарного ходатайства о возобновлении производства по уголовным делам. Противоречивый подход большинства судей к определяющему значению европейского консенсуса и объективным показателям, используемым для определения консенсуса, значительно раздвигается, порождая большую правовую неопределенность.

(b) Толкование Верховным судом Португалии Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии» (§§ 51–56)

51. В решении от 21 марта 2012 г. Верховный суд Португалии допустил, что Европейский Суд исключил с самого начала любую возможность того, что его решение может вызвать серьезные сомнения в отношении обвинительного приговора независимо от назначенного наказания. Он добавил, что суд предоставил достаточное возмещение вреда за установленное процессуальное нарушение, присудив заявительнице выплату справедливой компенсации. Прокурор в Верховном суде Португалии отстаивал противоположную позицию, считая, что в отношении осуждения заявительницы могут быть законно высказаны серьезные сомнения. Следовательно, он просил, чтобы экстраординарное ходатайство было бы допущено к рассмотрению.

производства по делу после вывода Европейского Суда о нарушении Конвенции.

¹ См. § 53 настоящего Постановления.

² См. там же.

³ См. там же, § 91.

⁴ См. §§ 53 и 91 настоящего Постановления.

52. В данном деле отказ Верховного суда Португалии имплементировать Постановление Европейского Суда от 5 июля 2011 г. не предоставляет никакой новой информации о фактах или юридических аспектах дела. Это буквально ничего не добавляет к существу первоначального уголовного дела заявительницы. Верховный суд Португалии не выдвинул каких-либо существенных и достаточных оснований для вывода о том, что 19 декабря 2007 г. решение Апелляционного суда г. Порту было совместимо с Постановлением Европейского Суда от 5 июля 2011 г. Иными словами, в Постановлении по делу «Морейра Феррейра против Португалии (№ 2)» Большая Палата Европейского Суда сталкивается с явным и простым неисполнением Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии» а не с новым решением по вопросу об уголовном обвинении.

53. Большинство судей Большой Палаты Европейского Суда считают, что толкование Верховным судом Португалии Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии» не было «произвольным»¹. На основе недооценки обязательного значения клаузулы по делу Оджалана, что не соответствует истории этой клаузулы, как я продемонстрировал выше, большинство судей исходят из того, что в Постановлении по делу «Морейра Феррейра против Португалии» Палата Европейского Суда предоставила государству-ответчику «широкие возможности для маневра»². Таким образом, по мнению большинства судей, толкование Верховным судом Португалии Постановления Палаты Европейского Суда по этому делу находилось «в пределах толкования, доступного внутригосударственным властям при толковании постановления Европейского Суда»³.

54. Это самый неудачный момент, указанный большинством судей во всем настоящем Постановлении, по основаниям как внутригосударственного, так и конвенционного свойства. Тут следует отметить, что большинство судей Большой Палаты Европейского Суда не дают правильного толкования Постановления Европейского Суда по делу «Феррейра Морейра против Португалии», но в то же время оправдывают решение внутри-

государственного суда от 21 марта 2012 г. как не искажающее смысл предыдущего Постановления Палаты Европейского Суда от 5 июля 2011 г. Как совершенно справедливо заметил прокурор в Верховном суде Португалии, правильное толкование Постановления Европейского Суда по делу «Феррейра Морейра против Португалии» указывает в противоположном направлении.

По делу «Морейра Феррейра против Португалии» Европейский Суд решил, что вопрос об уголовной ответственности заявительницы настолько важен для исхода дела, что Апелляционному суду не следовало выносить решение по апелляционной жалобе без предварительного полного повторного заслушивания заявительницы. Следовательно, Европейский Суд установил серьезное процессуальное нарушение, которое могло повлиять на исход уголовного дела заявительницы, а именно на степень вменения уголовной ответственности заявительнице и назначение ей наказания⁴, поэтому за клаузулой по делу Оджалана должно было последовать возобновление производства по делу заявительницы.

В Постановлении от 5 июля 2011 г. Европейский Суд этого не оценил, и он не должен был оценивать, вызывал ли обвинительный приговор какие-либо сомнения или нет. Таким образом, он с самого начала не исключал возможности того, что оспариваемое внутригосударственное решение от 19 декабря 2007 г. могло вызвать серьезные сомнения по поводу обвинительного приговора. Заявление Европейского Суда о том, что он не может «строить предположения относительно того, каким был бы исход разбирательства в Апелляционном суде, если бы он допросил заявительницу в ходе публичных слушаний», должно толковаться не как подтверждение действительности обвинительного приговора, а как выражение принципа субсидиарности. Следовательно, отказ Верховного суда Португалии возобновить производство по делу заявительницы было основан на *ultra vires*⁵ и неправильном прочтении Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии», которое не учло объект и цель последнего, иными словами, «выводы и дух постановления Европейского Суда», делающие иллюзорным принцип *restitutio in integrum* и нарушающие саму суть права заявительницы предстать перед судом, рассматривающим уголовное дело в отношении нее, а именно Апелляционным судом г. Порту⁶.

¹ См. § 96 настоящего Постановления.

² См. там же, § 93.

³ См. там же, §§ 95 и 98. Здесь можно было бы обсудить вопрос о том, применима ли даже к возобновлению производства по уголовному делу свобода усмотрения государства, поскольку данный вопрос регулируется не допускающим отступлений положением Конвенции (пункт 3 статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции). Совершенно противоречивым образом это отсутствие каких-либо дискреционных полномочий государства при толковании статьи 449 было фактически признано большинством судей Большой Палаты Европейского Суда (см. § 69 настоящего Постановления).

⁴ См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии», § 33.

⁵ *Ultra vires* (лат.) – вне сферы компетенции, с превышением полномочий (примеч. редактора).

⁶ Следует отметить в этой связи, что Верховный суд Испании в своем упомянутом выше решении № 145/2015 занял совершенно иную, более благоприятную для прав человека позицию при аналогичных обстоятельствах, предписав возобновление производства по внутригосударственному делу

Наконец, отказ Верховного суда Португалии несостоятелен даже в свете стандартов, указанных в его ведущем решении от 27 мая 2009 г. На момент вынесения решения Верховного суда Португалии по ходатайству заявительницы о возобновлении производства по делу (21 марта 2012 г.) последствия оспариваемого решения суда от 19 декабря 2007 г. (штраф, выплаченный несколькими частями, и запись, касающаяся осуждения заявительницы, была включена в список ее судимостей¹⁾ не исчезли в результате принятия Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии», и поэтому заявительница по-прежнему страдала от негативных последствий внутригосударственного судебного решения².

55. Не могло быть большего разочарования. Обещанный подход большинства судей к правам человека на стадии рассмотрения вопроса о приемлемости жалобы для ее рассмотрения по существу был отринут на стадии рассмотрения дела по существу. Как ни странно, критерий произвола используется в части рассмотрения дела по существу для оценки толкования внутригосударственными властями постановлений Европейского Суда и их толкования законодательства страны³. Большинство судей Большой Палаты Европейского Суда приравнивают толкование постановлений Европейского Суда властями страны к толкованию ими законодательства, как если бы постановления Европейского Суда и внутригосударственное законодательство являлись бы одноуровневыми понятиями. Большинство судей всецело полагаются на толкование внутригосударственным судом постановления Европейского Суда, приписывая Европейскому Суду отсутствие полномочия толковать свои собственные постановления. На практике тест на произвол является пустой проверкой

для судов страны, поскольку оценка большинством судей отказа Верховного суда сведена к формальному подтверждению того, что «решение Верховного суда от 21 марта 2012 г. содержит достаточные основания, на которых оно базировалось⁴. Позиция большинства судей, освободивших себя от любой существенной оценки толкования Верховным судом Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии», означает, что Европейский Суд уступает свою собственную компетенцию интерпретировать свои постановления, теперь четко закрепленную в пункте 3 статьи 46 Конвенции. Иными словами, это самоограничение толковательных полномочий Европейского Суда противоречит самой Конвенции и явно выраженной воле Договаривающихся Сторон, выраженной в поправке Протоколом № 14 к Конвенции к пункту 3 статьи 46 Конвенции.

56. Таким образом, большинство судей представляют себе Европейский Суд как простой совещательный орган при Верховном суде Португалии, который, в конечном счете, может интерпретировать постановления Европейского Суда, как Верховному суду вздумается, до тех пор, пока последний устанавливает некоторые, любые основания для его толкования, независимо от их содержания. Обращаясь к собственно прецедентной практике Европейского Суда, а именно основополагающему делу «Бентем против Нидерландов»⁵, следует сделать вывод, что, согласно мнению большинства судей, Европейский Суд не является судебным органом, поскольку он даже не обладает компетенцией предписывать индивидуальную меру по исправлению нарушения Конвенции, такую как внутригосударственное возобновление производства по делу, и толковать свое собственное постановление, когда подается новая жалоба на том основании, что указание Европейского Суда не было выполнено.

после установления в упоминавшемся выше Постановлении Европейского Суда по делу «Алменара Алварес против Испании» нарушения статьи 6 Конвенции ввиду отсутствия публичного слушания в суде второй инстанции, который осудил заявителя.

¹ См. §§ 16 и 17 настоящего Постановления.

² Власти государства-ответчика утверждали в Европейском Суде, что возобновление производства по делу не будет иметь практических последствий, поскольку в настоящем деле наказание уже было отбыто и по этой причине было погашено. Данный аргумент не может быть поддержан. Часть четвертая статьи 449 Уголовно-процессуального кодекса конкретно допускает возобновление производства по делу, даже если наказание уже было отбыто в полном объеме. Власти государства-ответчика также проинформировали Комитет министров Совета Европы о том, что они одобрили предложение о реформе Уголовно-процессуального кодекса Португалии в целях устранения недостатков, выявленных в упоминавшемся выше Постановлении Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии». На самом деле это предложение так и не было представлено парламенту (см. § 22 настоящего Постановления).

³ См. §§ 90 и 96 настоящего Постановления.

VI. ЗАКЛЮЧЕНИЕ (§§ 57–60)

57. Постановления Европейского Суда не являются деклараторными. Прецедентная практика в соответствии со статьей 46 Конвенции не оставалась неизменной в прошлом, обеспечивая сегодня, когда это уместно, императивные, индивидуальные правовые последствия во внутригосударственной правовой системе государства-ответчика, включая указание о повторном рассмотрении дела судом или возобновлении производства по уголовному делу. Клаузула по делу Оджалана должна быть

⁴ См. там же, § 98.

⁵ См. Постановление Европейского Суда по делу «Бентем против Нидерландов» (Bentem v. Netherlands) от 23 октября 1985 г., жалоба № 8848/80, § 40, в котором Европейский Суд указал, что «полномочие принимать решение присуще самому понятию “суд” по смыслу Конвенции».

прочитана в свете этой развивающейся прецедентной практики.

58. Весьма строгие условия Рекомендации поднимают вопрос согласно пункту 2 статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции. Кроме того, как логическое обоснование института возобновления производства по уголовному делу, так и принципы международного права, касающиеся возмещения, обосновывают более широкое понимание права на возобновление производства по уголовному делу после установления Европейским Судом нарушения Конвенции. В действительности реализация Рекомендации вышла далеко за рамки буквы текста. Сегодня существует европейский консенсус относительно индивидуального права на возобновление производства по уголовному делу на основе установления нарушения Конвенции Европейским Судом без усмотрения со стороны компетентных внутригосударственных властей отказаться от нее на основе материально-правовых критериев допустимости.

59. В свете вышеизложенных соображений следует отметить, что статья 6 Конвенции применима к экстраординарным средствам возобновления производства по уголовному делу. Ввиду автономного характера толкования Конвенции Европейским Судом похвальный шаг большинства судей признать принцип применимости статьи 6 Конвенции к экстраординарным средствам, касающимся возобновления производства по уголовному делу, не вредит тому факту, что он основан на неправильном толковании внутригосударственного законодательства.

60. На основании недооценки правового значения клаузулы по делу Оджалана, что не соответствует истории этой клаузулы, большинство судей ошибочно полагали, что Палата Европейского Суда в 2011 году предоставила государству-ответчику «широкие возможности для маневра». Как и прокурор в Верховном суде Португалии, я заключаю, что Верховный суд должен был бы возобновить производство по делу, и его отказ сделать это не принял во внимание объект и цель Постановления Европейского Суда по делу «Морейра Феррейра против Португалии». Следовательно, было допущено нарушение статьи 6 Конвенции.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ЭГИДИУСА КУРИСА, К КОТОРОМУ ПРИСОЕДИНИЛИСЬ СУДЬИ АНДРАШ ШАЙО, НОНА ЦОЦОРИЯ И ФРИС ВЕХАБОВИЧ

1. Я не мог голосовать за вывод о том, что по делу не было допущено нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции (пункт 2 резолютивной части настоящего Постановления) по причинам, в значительной степени соответствующим причинам, изложенным в особом мнении судьи Пинто де

Альбукерке. Я хотел бы подчеркнуть важность более нюансированного подхода к разнице между прямыми «указаниями» Европейского Суда возобновить производство по делу, фактически адресованными внутригосударственным судебным властям, и менее настойчивыми предложениями, что такое возобновление производства по делу может быть (наиболее) соответствующей или даже единственной формой возмещения вреда от нарушения Конвенции (см., например, пункты 2, 8, 18 и 57 мнения судьи Пинто де Альбукерке), которые, не являясь «указаниями» в надлежащем смысле этого слова, лишь косвенно принуждают внутригосударственные судебные органы возобновить производство по делу с тем, чтобы выполнить, наконец, требования Конвенции. Тем не менее эта разница в наших подходах, что касается «диктата» и «инженерии» Европейского Суда, на самом деле не имеет отношения к настоящему делу. Даже если не все «рекомендации» Европейского Суда (имеющиеся в изобилии и разнообразии) возобновить производство по делу или применить другие меры индивидуального характера могут быть поняты как прямые «распоряжения», я согласен с общей направленностью рассуждений судьи Пинто де Альбукерке, как это конкретное дело должно быть разрешено.

Есть, однако, некоторые моменты, которые я хотел бы подчеркнуть или в некоторых отношениях дополнить соображения моего уважаемого коллеги. Я касаюсь этих моментов в своем дополнительном особом мнении, основываясь на выводе большинства судей (и, в конце концов, я позволил себе быть убежденным) о том, что статья 46 Конвенции не исключает рассмотрения жалобы заявительницы по статье 6 Конвенции.

2. Формулировки, используемые Европейским Судом на протяжении всей его прецедентной практики, «рекомендуя», чтобы государства-ответчики после того, как Европейский Суд установил нарушение статьи 6 Конвенции, проводили бы повторное рассмотрение дела судом или возобновляли бы производство по делу, часто были слишком робкими и поэтому несколько неровными, непонятными и непоследовательными в содержании мысли, которую он желал донести до заинтересованных государств¹. Позиция Европейского Суда, которую эти формулировки демонстрируют, а иногда

¹ Одно из них см. среди прочего в «Сборнике письменных материалов о положении во внутригосударственной правовой системе для повторного рассмотрения дел или возобновления производства по делу после вынесения постановлений Европейского Суда» от 31 марта 2016 г., подготовленном Руководящим комитетом по правам человека и Комитетом экспертов по реформе Европейского Суда, широко цитируемом в особом мнении судьи Пинто де Альбукерке.

и эффективно скрывают, может также рассматриваться как запутанная, по крайней мере, в некоторых случаях.

Настоящее Постановление сделало ситуацию не менее, а, возможно, и *более запутанной*.

3. Однако эта общая непоследовательность (которая не является столь непомерной, поэтому данное качество не следует преувеличивать) рассматриваемых «рекомендаций» *не имеет значения* для настоящего дела. Это связано с тем, что позиция Европейского Суда по вопросу о возобновлении производства по делу, рассмотренная в Постановлении Европейского Суда от 5 июля 2011 г., является *однозначной* или, скорее, *была* однозначной, пока настоящее Постановление не было принято. Будет нелегко, если на самом деле вообще возможно, усмотреть что-либо в § 41 Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., что позволило бы Верховному суду Португалии воздержаться от возобновления производства по делу заявительницы.

4. Надо ли было Европейскому Суду указать более внятно в 2011 году, что производство по делу заявительницы *должно было быть* возобновлено? Оглядываясь назад, можно так подумать. Подобная внятность спасла бы его от главного замешательства, которое влечет за собой настоящее Постановление.

5. В любом случае даже в отсутствие такой ясности мысль, которая содержится в последнем предложении § 41 Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., была предельно ясной. *Предельно, предельно* ясной. Европейский Суд заявил, что «Апелляционный суд г. Порто не заслушивал заявительницу».

Иными словами, Европейский Суд пришел к выводу, что то, что предоставил заявительнице Апелляционный суд г. Порто, *не было слушанием*, поскольку слушание требует как минимум, чтобы лицо, обвиняемое в преступной деятельности, было *заслушано*.

Заявительница не была заслушана. Рассматриваемый судебный процесс *был чем угодно, но не слушанием*.

6. Этот фундаментальный вывод, каким бы простым он ни был бы, не мог и не должен быть омрачен соображениями относительно «конкретных обстоятельств отдельного дела» (см. §§ 20, 93 и 94 настоящего Постановления).

К сожалению, так и было.

7. Эта мысль также не могла и не должна была быть закамуфлирована, но, увы, была так закамуфлирована, используя выражение Европейского Суда, «удовлетворением», что Верховный суд Португалии не допустил никакого произвола в обращении с делом заявительницы, поскольку, по мнению большинства судей, «судьи Верховного суда не исказили или не представили в ложном свете Постановление, вынесен-

ное Европейским Судом» (см. § 96 настоящего Постановления).

На самом деле *так и было*.

8. Нет сомнения, что Верховный суд Португалии был прав, когда заключил из прецедентной практики Европейского Суда во всей ее полноте, что повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу не всегда могут быть обязательными. Европейский Суд сам подтвердил такое прочтение своей прецедентной практики, признав в настоящем Постановлении, что «повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу, если таковое будет запрошено, представляет собой “в принципе надлежащий способ возмещения вреда от нарушения”» и что «[государствам предоставляются] широкие возможности для маневра в этой области» (см. §§ 92 и 93 настоящего Постановления). Однако Верховный суд Португалии неправильно понял *не прецедентную практику Европейского Суда во всей ее полноте*, но *Постановление Европейского Суда от 5 июля 2011 г.*, в особенности последнее предложение § 41 (в контексте более общего представления «рекомендаций», содержащихся в других предложениях этого пункта, где упоминалась и цитировалась его более ранняя прецедентная практика), заключая, что повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу не было необходимо не в целом, но в деле заявительницы.

9. С точки зрения логики, это *ошибочность вывода по индукции*. Индуктивные умозаключения, в отличие от дедуктивных, никогда не бывают определенными: они в лучшем случае только вероятны и должны быть подкреплены дополнительными доказательствами или аргументами.

Возвращаясь к спорному вопросу, повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу в общем-то действительно может и не быть необходимым во всяком и в каждом конкретном случае.

Это может быть, опять же в целом, даже быть «исключительным» делом, цитируя Рекомендацию № R(2000)2 от 19 января 2000 г. (см. § 32 настоящего Постановления).

Однако не значит, что в этом также нет необходимости *в деле, когда слушание вообще не проводилось*.

10. Эта ошибка, банальная, как она есть, менее заметна в рассуждениях Верховного суда Португалии, поскольку последний непосредственно имел дело с прецедентной практикой Европейского Суда во всей ее полноте лишь между прочим. Верховный суд Португалии тревожило в первую очередь применение законодательства страны, относящееся к (не-)повторному рассмотрению дела судом или (не-)возобновлению производства по делу, а не общая оценка или подробный анализ прецедентной практики Европейского Суда, более или менее

властно «рекомендующие» повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу¹.

Но эта ошибка простая, осязаемая, даже ярко выраженная в настоящем Постановлении Большой Палаты Европейского Суда. Признав, что «повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу, если таковое будет запрошено, представляет собой “в принципе надлежащий способ возмещения вреда от нарушения”» и что «[государствам предоставляются] *широкие возможности для маневра* в этой области», большинство судей перешли к заключению, что «Соответственно, возобновление производства по делу, по-видимому, не являлось единственным способом исполнения Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г.» (см. § 94 настоящего Постановления).

«Соответственно»?!

Это индукция *par excellence*² в ее самом извращенном и пораженном пороком проявлении.

11. Большинство судей придают большое значение словам «однако» и «в принципе», употребленным в § 41 Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г. (см. § 92 настоящего Постановления).

Это мало что доказывает, если вообще что-либо доказывает, и не только потому что эти слова, в отличие от последнего предложения указанного параграфа, которые действительно относятся к рассматриваемой ситуации, перенесены, что типично для прецедентной практики Европейского Суда, в это Постановление из более ранней прецедентной практики Европейского Суда, и не были «адаптированы» к обстоятельствам дела заявительницы.

Вряд ли можно не согласиться с большинством судей в том, что «использование выражения “в принципе” сужает рамки рекомендации, предполагая, что в некоторых ситуациях повторное рассмотрение дела судом или возобновление производства по делу могли бы и не быть надлежащим решением» (см. выше). Но доказывают ли большинство судей каким-либо способом, что *этой рекомендации не надлежит следовать именно в данной ситуации?*

К глубокому сожалению, нет.

¹ Я не хочу здесь начинать анализ толкования Верховным судом положений внутригосударственного законодательства и оценку Европейским Судом такого толкования. Тем не менее должен сказать, хотя и попутно, что я скептически отношусь к выводу о том, что эти положения действительно допускают невозобновление производства по делу. На мой взгляд, положения, взятые вместе с Постановлением Европейского Суда от 5 июля 2011 г. (особенно его § 41) и Рекомендацией Комитета министров Совета Европы № R(2000)2 (а также с Пояснительной запиской к ней с приданием особого внимания принципу равенства процессуальных возможностей сторон, см. § 33 настоящего Постановления), требуют возобновления производства по делу.

² *Par excellence* (фр.) – преимущественно, по преимуществу, в высшей степени (примеч. редактора).

12. Очень печально обнаружить такие ярко выраженные логичные (было бы «нелогичные» лучшим термином?) ошибки в ясно выраженном рассуждении Большой Палаты Европейского Суда. Однако читатели вынуждены читать написанное, даже если написанное противоречит законам логики. Теперь эти нелогичности высечены в камне в конвенционном праве, как оно толкуется и применяется Европейским Судом.

13. Пункт 1 статьи 6 Конвенции ясно говорит о «справедливом и публичном слушании дела», что является сутью права на справедливый суд.

Слушание, не меньше.

Был бы это футбол, если бы на поле не было мяча?

Будет ли это по-прежнему соревнование по плаванию, если в бассейне не будет воды?

Для суда, чтобы быть «справедливым» (или «несправедливым»), в первую очередь должно состояться реальное заслушивание обвиняемого.

Ноль, вакуум, фикция, ничто, то, чего никогда не было, никогда не существовало и не существует, не может быть «справедливым» или «несправедливым».

В Постановлении от 5 июля 2011 г. Европейский Суд сам указал, что по делу заявительницы никакого слушания не было проведено вообще. Таким образом, ничего не осталось, что могло бы быть «справедливым».

И нечему подчиняться пункту 1 статьи 6 Конвенции не только в его процессуальной составляющей (каковой Верховный суд Португалии ограничил неправильное представление и неправильное толкование Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г.), но и в первую очередь (!) в его *материально-правовой* составляющей.

14. Изменилось ли что-либо в этом отношении с 5 июля 2011 г. в праве или в реальности?

Нет. Тогда никакого слушания не было, и после этой даты никакого слушания по *тому же* уголовному делу не было.

Шесть лет назад факт непроведения слушания по уголовному делу был единогласно признан Европейским Судом противоречащим пункту 1 статьи 6 Конвенции. Однако сегодня *продолжающееся* отсутствие слушания по *тому же* уголовному делу считается не противоречащим пункту 1 статьи 6 Конвенции.

15. Верховный суд Португалии и большинство судей Большой Палаты Европейского Суда просто (!) проглядели тот факт, что «заявительнице не предоставили слушание» по уголовному делу в отношении нее. Если, как большинство судей так не критично признают, власти Португалии действительно пользовались не только в целом, но и в *данном конкретном деле* заявительницы «широкими возможностями для маневра» в «возмещении вреда от нарушения», установленного Постановлением Европейского Суда от 5 июля 2011 г., это было бы

весьма уместно для большинства судей упомянуть примеры одного или двух возможных «маневров» из их «широкого» спектра, что не приравнивалось бы к тому, чтобы «не предоставлять слушания заявительнице», особенно после того, как было заявлено, что возобновление производства по делу предположительно таким образом, чтобы обвиняемый был бы заслушан, было бы только «наиболее желательным вариантом».

Никаких подобных примеров не усматривается в настоящем Постановлении.

И это неудивительно.

В настоящем Постановлении они также не усматриваются, поскольку в принципе они *не могут* быть сформулированы удовлетворительным образом.

И они не могут быть сформулированы каким-либо удовлетворительным образом, потому что возмещением вреда за «непредоставление слушания» может быть только *предоставление слушания* (наконец!) лицу, которому в нем было отказано.

16. Итак, что же было таким «удовлетворительным» для большинства судей в том, как Верховный суд Португалии занимался делом? Что же это было, учитывая, что причины такого обращения были основаны на холодном приеме четкого вывода Европейского Суда о том, что заявительнице было отказано в слушании по уголовному делу в отношении нее, каковой холодный прием фактически равносителен неправильному толкованию Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г.?

17. Ответ большинства судей приводит в замешательство. Они удовлетворены тем, что «прочтение Верховным судом Португалии Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., рассматриваемое в целом, [не было] результатом явной ошибки факта или права, приведшей к «отказу в правосудии»» (см. § 97 настоящего Постановления).

Проще говоря, отныне производство, ведущее к осуждению того или иного лица, может быть оправдано с точки зрения статьи 6 Конвенции «в целом», даже когда это «целое» не охватывает слушание. Осуждение без слушания является приемлемым с точки зрения Конвенции! Для Европейского Суда непроведение слушания по уголовному делу, но, тем не менее, осуждение человека не является отказом в правосудии!

Что же тогда образует такой отказ?

Продолжая мысль, правосудие по уголовному делу ныне может вершиться без слушания.

Риторический вопрос: чего стоит такое «правосудие»?

18. Для заявительницы настоящее Постановление означает следующее: (i) ей не была предоставлена возможность быть заслушанной по уголовному делу в отношении нее, (ii) Европейский Суд установил, что это не соответствует Конвенции, (iii) затем ей неоднократно отказывали в таком слу-

шании, (iv) Европейский Суд установил, что теперь такой отказ в слушании соответствует Конвенции.

19. Представляется, что большинство судей Большой Палаты Европейского Суда считают, что в этом слушании, которое не было предоставлено заявительнице, *всё равно не было необходимости*. Так, обвинительный приговор заявительнице сохраняет силу, несмотря на то, что он был вынесен вне процедуры судебного слушания. Верховный суд Португалии установил, что вынесенный в отношении нее «обвинительный приговор не является несовместимым с имеющим обязательную силу Постановлением Европейского Суда, и не возникает никаких серьезных сомнений в его обоснованности» (см. § 26 настоящего Постановления), и «Европейский Суд» поддержал эту фундаментально ошибочную оценку, хотя ранее тот же Европейский Суд установил, что обвинительный приговор заявительнице был вынесен вне процедуры судебного слушания.

Разве это не является эффективной, хотя опосредованной и подразумеваемой, отменой постановления Палаты Европейского Суда от 5 июля 2011 г. много лет спустя? Фактическое аннулирование, при котором то, что ранее считалось фундаментальным, существенным материально-правовым недостатком в рассматриваемом судебном процессе было сведено к несущественной, незначительной процессуальной ошибке.

20. Верховный суд Португалии ошибался, указав, что «Европейский Суд с самого начала исключил любую возможность того, что его постановление может вызвать серьезные сомнения в отношении обвинительного приговора независимо от фактически назначенной меры наказания» (см. § 26 настоящего Постановления).

Но это и впрямь вызвало сомнения, и серьезные! И тогда, и сейчас, хотя эти сомнения *могли* быть развеяны предоставлением заявительнице слушания по ее делу. (Я сам был бы готов согласиться с тем, что они были развеяны, если бы заявительница была заслушана по своему уголовному делу.) Однако эти сомнения не были развеяны ни на йоту настоящим Постановлением, которое, кстати, было принято незначительным большинством голосов судей только в один голос (девять голосов против восьми, причем один из судей, который фактически проголосовал «за» резолютивную часть Постановления от 5 июля 2011 г., выступает с большинством судей и двое – с меньшинством).

21. Более того, не только настоящее Постановление не разъяснило прецедентную практику Европейского Суда, относящуюся к повторному рассмотрению дела судом или возобновлению производства по делу после установления Европейским Судом нарушения статьи 6 Конвенции, но также оно породило *новые сомнения*. Ниже я назову лишь некоторые из этих сомнений (одно относится к обвинительному приговору заявительницы, одно

носит гипотетический характер, а другое имеет более общий характер).

22. Что касается ситуации заявительницы, то существует сомнение в легитимности (как категории в самом широком неюридическом смысле, сопоставляемой, а иногда даже противопоставляемой формальной законности) ее обвинительного приговора, вынесенного без слушания, действительно в контексте явного отказа в слушании. Можно ли считать, что это осуждение соответствует стандартам пункта 1 статьи 6 Конвенции с ее упором на «слушание»?

Европейский Суд установил, что можно. Тем не менее можно, и, вероятно, следует спросить: насколько *правомерен* данный вывод в глазах не (только) закона, но (и) фундаментальной справедливости, ибо выполнение какого закона является (или должно быть) просто средством достижения цели, а не самоцелью?

23. Гипотетическое сомнение таково: если *одна и та же* заявительница оказывается в ситуации, подобной той, что рассматривалась судом комарки г. Матозиньюш и Апелляционным судом г. Порто, могут ли они вновь обойтись без слушания и осудить ее?

Я боюсь, что Европейский Суд постановил, что могут. Вернее, не могли *до* вынесения настоящего Постановления, но *теперь* могут.

24. Однако настоящее Постановление также поднимает более общий принципиальный вопрос, то есть тревожащий вопрос о спектре или разнообразии «маневров», которые государства-члены могут использовать для осуждения лиц, не проводя судебных слушаний¹, и которые по-прежнему «относятся» к мысли о «широких возможностях для маневра», столь щедро предоставленных им Европейским Судом? Насколько широк этот спектр? Сколько других ситуаций с непредоставлением судебного слушания могут потенциально попадать под эту гамму и, таким образом, рассматриваться как не приводящие к отказу в правосудии?

25. В этом контексте оговорка, изложенная в § 99 настоящего Постановления, не имеет практического значения и не дает утешения тем, кто всё еще ожидает, что Страсбургский суд вершит правосудие по делам, которые он разрешает. В этом пункте Европейский Суд повторяет в сотый раз в своей прецедентной практике важность «обеспечения наличия внутригосударственных процедур, в соответствии с которыми дело *может быть* вновь рассмотрено с учетом вывода о нарушении статьи 6 Конвенции» и что «подобные процедуры могут рассматриваться как важный аспект испол-

нения его постановлений, и их наличие свидетельствует о приверженности Договаривающегося Государства Конвенции и прецедентной практике Европейского Суда». Поскольку не только «привести в действие» указанные процедуры, а также толкование или неправильное толкование значения «рекомендаций» Европейского Суда полностью зависят от воли властей Договаривающихся Государств даже там, где эта воля состоит в том, чтобы *не возобновлять производство по делу*, а Европейский Суд, как правило, ограничивает свою роль лишь подтверждением этой воли, данная оговорка является беззубым, мягким напоминанием о том, для чего Конвенция была задумана, но что ей иногда, как в настоящем деле, не удастся.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ МАРКО БОШНЯКА

1. К сожалению, я не могу согласиться с большинством судей в том, что в настоящем деле не было допущено нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции.

2. На мой взгляд, большинство судей правильно считают, что статья 46 Конвенции не исключает рассмотрения Европейским Судом жалобы заявительницы со ссылкой на статью 6 Конвенции. Хотя, возможно, связанная с вопросом исполнения Постановления Европейского Суда, вынесенного 5 июля 2011 г. по первой жалобе заявительницы, настоящая жалоба сфокусирована на подходе Верховного суда Португалии, когда тот рассматривал ходатайство заявительницы о возобновлении производства по уголовному делу. Равным образом я считаю, что большинство судей правы в своих выводах относительно применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции. Помимо причин, приведенных в этой связи в указанном Постановлении Европейского Суда, я полагаю, что в настоящем деле рассмотрение ходатайства о возобновлении производства по уголовному делу не может быть полностью отделено от оценки права и фактов, применимых к первоначальному вынесению решения по уголовному обвинению против заявительницы. В этом контексте предполагалось, что Верховный суд Португалии проведет переоценку выводов по факту и применению соответствующего закона в первоначальном уголовном деле с учетом Постановления Европейского Суда. Верховный суд Португалии решил, что обвинительный приговор, вынесенный в отношении заявительницы, не противоречил Постановлению Европейского Суда по данному делу, и что никаких серьезных сомнений относительно осуждения заявительницы быть не могло. Следовательно, я не нахожу никаких препятствий к применимости пункта 1 статьи 6 Конвенции в настоящем деле.

3. Оценивая подход Верховного суда Португалии при рассмотрении ходатайства заявительницы о возобновлении производства по уголовному делу,

¹ Или вообще без судебного разбирательства, иными законодательными словами, то есть политическим, актом? См., например, недавно вынесенное Постановление Европейского Суда по делу «Береш и другие против Венгрии» (Béres and Others v. Hungary) от 17 января 2017 г., жалобы №№ 59588/12, 59632/12 и 59865/12.

большинство судей признали данный подход соответствующим пункту 1 статьи 6 Конвенции. Я не могу разделить эту точку зрения.

4. Верховный суд Португалии не представил каких-либо существенных аргументов относительно того, почему, по его мнению, обвинительный приговор заявительницы не был несовместим с Постановлением Европейского Суда по данному делу. Это само по себе едва ли совместимо с требованиями пункта 1 статьи 6 Конвенции. Кроме того, Верховный суд Португалии исходил из понимания Постановления Европейского Суда от 5 июля 2011 г., которое явно противоречило его истинному смыслу. Хотя Европейский Суд указал, что он не может «строить предположения по поводу того, чем закончилось бы разбирательство в Апелляционном суде г. Порто, если бы он заслушал заявительницу на публичном слушании дела», Верховный суд Португалии истолковал это как означающее, что Постановление Европейского Суда не могло вызвать какие-либо сомнения относительно обвинительного приговора заявительницы.

5. Это толкование неприемлемо в свете главных аргументов, выдвинутых Европейским Судом в его Постановлении по данному делу. Европейский Суд действительно отметил, что Апелляционный суд был призван рассмотреть ряд вопросов, касающихся фактов, а также личные характеристики заявительницы, в частности, вопрос о ее утверждаемых

низких умственных способностях, что, в свою очередь, может иметь решающее влияние на определение наказания. По мнению Европейского Суда, данный вопрос не мог быть разрешен без прямого заслушивания показаний заявительницы (см. §§ 33 и 34 настоящего Постановления). В соответствии с этими аргументами ясно, что нарушение могло быть целиком и полностью устранено возобновлением производства по делу в Апелляционном суде, что должно было включать в себя заслушивание заявительницы.

6. В своем особом мнении по данному делу судья Пинто де Альбукерке, к которому присоединились несколько других судей, несогласных с мнением большинства судей, анализирует прецедентную практику Европейского Суда, чтобы сделать вывод, в частности, о том, что Европейский Суд имеет право предписать возобновление производства по уголовному делу в конкретном случае, если установлено нарушение статьи 6 Конвенции. В любом случае следует считать бесспорным, что внутригосударственные власти не могут прибегать к явно неправильному толкованию закона, не говоря уже об основополагающих источниках права в сфере охраны прав человека, таких как постановления Европейского Суда. Поскольку в настоящем деле Верховный суд Португалии именно так и поступил, то нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции является очевидным.