

ПРЕЦЕДЕНТЫ

ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА
ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

В НОМЕРЕ:

Джулиани и Гаджио против Италии 2
[Giuliani and Gaggio v. Italy] (жалоба № 23458/02)

По делу обжалуется чрезмерное использование силы против участников демонстрации, повлекшее за собой смерть родственника заявителей, а также что государство-ответчик не приняло необходимых законодательных, административных и регуляторных мер для уменьшения, насколько возможно, негативных последствий применения силы, что организация и планирование полицейских операций не соответствовали обязательству защищать жизнь, а также что расследование обстоятельств смерти их родственника не было эффективным.

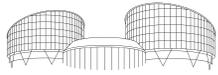
По делу требования статьи 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод нарушены не были.

Венгерская партия двухвостой собаки
против Венгрии 60
[Magyar Kétfarkú Kutya Párt v. Hungary] (жалоба № 201/17)

По делу обжалуется штраф, примененный к политической партии за предоставление избирателям доступа к специальному приложению к мобильным устройствам под названием «Голосуй не по правилам», которое позволяло пользователям анонимно загружать фотографии своих бюллетеней или дел, которыми они занимались вместо голосования на национальном референдуме, касающемся миграционной политики властей. Партия-заявительница утверждала, что имело место вмешательство в ее право на свободу выражения мнения, поскольку мобильное приложение служило средством распространения политических мнений по вопросу, имеющему важное общественное значение.

По делу было допущено нарушение статьи 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.





EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

**Научное электронное
периодическое издание**

Прецеденты Европейского Суда
по правам человека.
Специальный выпуск
№ 2 (34) 2020

Свидетельство о регистрации СМИ
ЭЛ № ФС77-58098 от 20 мая 2014 г.,
выдано Федеральной службой
по надзору в сфере связи,
информационных технологий
и массовых коммуникаций
(Роскомнадзор)

Учредители
ООО «Развитие
правовых систем»,
Ю.Ю. Берестнев,
Д.Ю. Давыдов

Редакция и издатель
ООО «Развитие
правовых систем»

Главный редактор
Е.А. Поворова

**Дата подписания
к использованию**
30.04.2020 г.

Перевод текстов
И.В. Артамоновой

Адрес редакции
127050 г. Москва,
ул. Суцеская, д. 12, стр. 1
Тел.: +7 (499) 350-0015
E-mail: info@echr.today
www.echr.today

Объем выпуска 1.0 Мб

**Минимальные системные
требования**
Windows 2000/XP;
процессор с частотой 2,0 ГГц;
512 Мб ОЗУ; 20 Мб свободного
места на жестком диске

Свободная цена

Перепечатка материалов,
а равно иное использование
в коммерческих и некоммерческих
целях возможны только
с письменного разрешения
редакции. Мнение редакции может
не совпадать с точкой зрения
авторов статей и аналитических
материалов.

© «Прецеденты
Европейского Суда
по правам человека», 2020
© ООО «Развитие
правовых систем», 2020

В оформлении дизайна издания
используется символика Совета
Европы и Европейского Суда
по правам человека

© Совет Европы / Архитектура:
Партнерство Ричарда Роджера
(Richard Rogers Partnership)
(Европейский Суд по правам
человека)

Уважаемые читатели!

Свобода слова и пределы допустимого применения силы – эти темы в начале 2020 года звучат весьма остро и чувствительно. Пандемия, в борьбу с которой включились практически все страны и континенты, привела к повсеместному ограничению свобод и прав человека. Люди, оказавшись запертыми в своих жилищах, лишившись возможности привычного стиля общения, вынуждены уходить в онлайн-пространство и в нем выражать свои мнения, суждения, выяснять отношения и выносить оценки. Но, с другой стороны, в офлайн-действительности все жестче становятся столкновения с представителями внутренних войск, полицией. Жестче потому, что компетенция правоприменительных органов неуклонно расширяется, и происходит это в силу изменения позиции государства в гражданском обществе. Пространства прав и свобод постепенно сужаются, в том числе за счет добровольного согласия общества на делегирование государству расширенных полномочий при борьбе с терроризмом, в условиях «особых» ситуаций, в частности, в области информационной политики учета персональных данных, оценки частных высказываний на предмет экстремизма или фейковости.

Во втором специальном выпуске «Прецедентов Европейского Суда по правам человека» за этот год мы предлагаем вашему вниманию переводы двух ключевых постановлений Большой Палаты.

Дело «Венгерская партия двухвостой собаки против Венгрии» было рассмотрено совсем недавно, и тем интереснее позиция Европейского Суда в отношении проявления свободы слова в онлайн-пространстве в период демонстрации обществом гражданской позиции по значимым для него вопросам.

Vox populi, прозвучавший при столкновении с правоохранительными органами, но в свете другой статьи Конвенции, стал основанием для дела «Джулиани и Гаджио против Италии». Европейскому Суду необходимо было выработать правовую позицию по оправданности применения летальной силы и условиям совместимости обязательств властей по защите жизни граждан и организации полицейских операций.

Джулиани и Гаджио против Италии
(*Giuliani and Gaggio v. Italy*) (жалоба № 23458/02)
Постановление от 24 марта 2011 г.

Во время несанкционированной демонстрации на саммите «Большой Восьмерки» в Генуе между антиглобалистами и правоохранительными органами возникли ожесточенные столкновения. Джип с тремя карабинерами внутри был заблокирован и подвергся нападению демонстрантов, в результате чего один из митингующих был убит. Европейский Суд, разрешая вопрос об избыточном применении силы при оборонительных действиях карабинеров, пришел к выводу, что оно было абсолютно необходимым «для защиты любого лица от незаконного насилия» в значении пункта 2 статьи 2 Конвенции.

Венгерская партия двухвостой собаки против Венгрии
(*Magyar Kétfarkú Kutya Párt v. Hungary*) (жалоба № 201/17)
Постановление от 20 января 2020 г.

Во время референдума о планах Европейского союза по квотам на мигрантов заявители разработали и запустили мобильное приложение, которое позволяло избирателям фотографировать, анонимно загружать и комментировать испорченные избирательные бюллетени. Европейский Суд указал на отсутствие достаточной точности в венгерском избирательном законодательстве, которая позволила бы партии-заявительнице предвидеть возможность наказания за разработку приложения, являвшегося проявлением свободы выражения мнения, и, соответственно, контролировать свои действия.

ИЗБРАННЫЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА



Дело «Джулиани и Гаджио (Giuliani and Gaggio) против Италии»¹

(Жалоба № 23458/02)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ²

г. Страсбург, 24 марта 2011 г.

По делу «Джулиани и Гаджио против Италии» Европейский Суд по правам человека, заседая Большой Палатой в составе:

Жан-Поля Коста, *Председателя Большой Палаты Суда,*

Христоса Розакиса,
Франсуазы Тюлькенс,
Ирениу Кабрала Баррето,
Боштяна М. Зупанчича,
Нины Вайич,

Элизабет Штайнер,
Альвины Гюлумян,
Ренате Йегер,
Давида Тора Бьоргвинссона,

Инеты Зиемеле,
Изабель Берро-Лефевр,
Леди Бианку,

Ноны Цоцории,
Здравки Калайджиевой,
Ишьль Каракаш,

Гвидо Раймонди, *судей,*

а также при участии Венсана Берже, *юрисконсульта Европейского Суда,*

рассмотрев дело в закрытых заседаниях 29 сентября 2010 г. и 16 февраля 2011 г.,

вынес 16 февраля 2011 г. следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой № 23458/02, поданной 18 июня 2002 г. в Евро-

¹ Перевод с английского языка ООО «Развитие правовых систем» под редакцией Ю.Ю. Берестнева.

² Настоящее Постановление вступило в силу 24 марта 2011 г. в соответствии с положениями пункта 1 статьи 44 Конвенции (*примеч. редактора*).

пейский Суд по правам человека в соответствии со статьей 34 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод против Итальянской Республики тремя гражданами этой страны: Джулиано Джулиани (Giuliano Giuliani), Аделаидой Гаджио (Adelaide Gaggio) (после замужества взявшей фамилию Джулиани) и Еленой Джулиани (Elena Giuliani) (далее – заявители).

2. Интересы заявителей представляли адвокаты Н. Паолетти (N. Paoletti) и Дж. Писапия (G. Pisapia), практикующие в г. Риме. Власти Италии были представлены своей Уполномоченной при Европейском Суде Е. Спатафорой (E. Spatafora) и ее заместителем Н. Леттьери (N. Lettieri).

3. Заявители жаловались в связи со смертью их сына и брата, Карло Джулиани (Carlo Giuliani), который, по их мнению, был убит в результате чрезмерного использования силы. Также они утверждали, что государство-ответчик не приняло необходимых законодательных, административных и регуляторных мер для уменьшения, насколько возможно, негативных последствий применения силы, что организация и планирование полицейских операций не соответствовали обязательству защищать жизнь, а также что расследование обстоятельств смерти их родственника не было эффективным.

4. Жалоба была передана на рассмотрение Четвертой Секции Европейского Суда (пункт 1 правила 52 Регламента Европейского Суда). 6 февраля 2007 г., после слушания по вопросу приемлемости жалобы и по существу дела (пункт 3 правила 54 Регламента Европейского Суда) Палата, созданная в рамках Четвертой Секции, в составе судей сэра Николаса Братцы, Жозэпа Касадеваля, Джованни Бонелло, Криштака Трайя, Владимиром Загребельского, Станислава Павловского и Леха Гарлицкого, а также при участии секретаря Секции Европейского Суда Лоуренса Эрли объявила жалобу приемлемой для рассмотрения по существу.

5. 25 августа 2009 г. Палата, образованная в рамках Пятой Секции, в составе судей сэра Николаса Братцы, Жозэпа Касадеваля, Леха Гарлицкого, Джованни Бонелло, Владимиром Загребельского, Лилианы Мийович и Яна Шикуты, при участии секретаря Секции Европейского Суда Лоуренса Эрли, вынесла Постановление. Палата единогласно признала, что отсутствовало нарушение статьи 2 Конвенции в материально-правовом аспекте в части позитивной обязанности защищать жизнь, четырьмя голосами против трех, что имело место нарушение статьи 2 Конвенции в ее процессуальном аспекте, единогласно, что отсутствует необходимость рассматривать жалобу на предмет нарушения статей 3, 6 и 13 Конвенции,

и единогласно, что статья 38 Конвенции не была нарушена. Европейский Суд также присудил в возмещение морального вреда 15 000 евро заявителям Джулиано Джулиани и Аделаиде Гаджио и 10 000 евро заявительнице Елене Джулиани.

6. 24 ноября 2009 г. власти Италии и заявители попросили передать дело на пересмотр в Большую Палату Европейского Суда на основании статьи 43 Конвенции и правила 73 Регламента Европейского Суда. 1 марта 2010 г. Большая Палата удовлетворила данные ходатайства.

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

8. Заявители и власти Италии представили свои дальнейшие письменные замечания (пункт 1 правила 59 Регламента Европейского Суда).

9. 27 сентября 2010 г. судьи и запасные судьи, назначенные для рассмотрения настоящего дела, изучили записи на CD-ROM'ах, представленные сторонами 28 июня и 9 июля 2010 г. (см. ниже § 139).

10. 29 сентября 2010 г. во Дворце прав человека в г. Страсбурге состоялось открытое слушание по настоящему делу (пункт 3 правила 59 Регламента Европейского Суда).

В Европейский Суд явились:

(a) от властей Италии:

Н. Леттьери (N. Lettieri), заместитель Уполномоченного Италии при Европейском Суде по правам человека,

П. Аккардо (P. Accardo), заместитель Уполномоченного Италии при Европейском Суде по правам человека,

Дж. Альбензио (G. Albenzio), государственный адвокат (*Avvocato dello Stato*);

(b) от заявителей:

Н. Паолетти (N. Paoletti),

Дж. Паолетти (G. Paoletti),

Н. Паолетти (N. Paoletti), консультанты,

С. Сартори (C. Sartori), ассистент.

Европейский Суд заслушал их выступления.

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

11. Заявители родились в 1938, 1944 и 1972 годах соответственно и проживали в г. Генуя и г. Милан. Они являлись отцом, матерью и сестрой Карло Джулиани (Carlo Giuliani), который был застрелен во время демонстраций против саммита G8 (далее – «Большой Восьмерки») в г. Генуя в июле 2001 года.

А. САММИТ «БОЛЬШОЙ ВОСЬМЕРКИ» В Г. ГЕНУЯ И СОБЫТИЯ, ПРЕДШЕСТВОВАВШИЕ СМЕРТИ КАРЛО ДЖУЛИАНИ

12. 19–21 июля 2001 г. в г. Генуя состоялся саммит «Большой Восьмерки». В городе проходило множество демонстраций антиглобалистов, и власти Италии приняли в связи с этим серьезные меры безопасности. В соответствии с пунктом 1 статьи 4 Закона № 149 от 8 июня 2000 г. префект г. Генуя получил разрешение на привлечение военнослужащих для обеспечения общественной безопасности во время саммита. Кроме того, часть города, в которой собиралась «Большая Восьмерка» (исторический центр), была объявлена «красной зоной» и огорожена металлическим забором. Как результат, лишь лица, проживавшие и работавшие в этом районе, имели допуск в зону. Порт был закрыт для доступа, а аэропорт – для полетов. «Красная зона» находилась внутри «желтой зоны», которая, в свою очередь, была окружена «белой (обычной) зоной».

13. 19 июля 2001 г., за день до смерти Карло Джулиани, руководитель правоохранительных органов издал служебные инструкции, определявшие приоритетные задачи, стоявшие перед правоохранительными органами, следующим образом: формирование внутри «красной зоны» оборонительной линии, позволяющей быстро отразить любую попытку проникновения, формирование внутри «желтой зоны» оборонительной линии, позволяющей реагировать на происшествия с учетом позиций демонстрантов в различных местах и действий наиболее экстремистски настроенных граждан, осуществление мероприятий по охране общественного порядка на улицах, на которых проходят демонстрации, с учетом риска провокации насилия людскими массами.

14. Стороны согласились с тем, что служебные инструкции от 19 июля 2001 г. изменили разработанные до этого планы в части, касавшейся использования имевшихся средств и ресурсов, чтобы позволить правоохранительным органам эффективно противостоять любой попытке проникновения в «красную зону» со стороны участников демонстрации «Белые халаты» (*Tute Bianche*), проведение которой было объявлено и санкционировано на следующий день.

15. Заявители утверждали, что служебные инструкции от 19 июля предписывали отряду карабинеров (*carabinieri*)¹, причастному к смерти Карло Джулиани, мобильную роль, хотя до этого отряд

¹ Карабинеры (итал. *Arma dei Carabinieri*) – один из четырех видов Вооруженных сил Италии, наряду с Сухопутными войсками, Военно-морскими и Военно-воздушными силами государства. Карабинеры исполняют полицейские функции на территории Итальянской Республики и функции военной полиции в ходе заграничных операций итальянских вооруженных сил и в составе Европейской жандармерии (*примеч. переводчика*).

должен был оставаться в одном и том же месте. Власти Италии сообщили, что служебные инструкции были переданы полевым сотрудникам устно.

16. Центр управления операциями в штаб-квартире полиции г. Генуя (квестуре) (*questura*)¹ использовал систему связи, при помощи которой поддерживался контакт с полевыми сотрудниками. Карабинеры и полицейские не могли общаться друг с другом напрямую – только через центр управления полиции.

17. Утром 20 июля группы особенно агрессивно настроенных демонстрантов, в вязаных шлемах и масках («Черный Блок» (*Black Bloc*)), спровоцировали ряд инцидентов и столкновений с сотрудниками правоохранительных органов. Марш «Белых халатов» должен был начаться со стадиона Карлини (*Carlini stadium*). В этой демонстрации принимали участие несколько организаций: представители движения «No Global», общественных центров, молодые коммунисты из партии *Rifondazione comunista*. Надеясь на протест без насилия (гражданское неповиновение), они провозгласили стратегическую цель – попытаться проникнуть в «красную зону». Квестор г. Генуя 19 июля 2001 г. запретил марш «Белых халатов» по «красной зоне» и территории, прилегающей к «красной зоне», и направил сотрудников правоохранительных органов, чтобы остановить марш на площади Верди (*Piazza Verdi*). Соответственно, участники демонстрации имели возможность прошествовать от стадиона Карлини по улице Толемаиде (*Via Tolemaide*) до площади Верди, то есть на удалении от пересечения улиц Толемаиде и Корсо Торино (*Corso Torino*), где произошли нижеописанные столкновения.

18. Примерно в 13.30 шествие началось и медленно направилось в западном направлении. В районе улицы Толемаиде были следы предыдущих волнений. Шествие возглавляли контактная группа, состоящая из политиков, и группа журналистов с видео- и фотокамерами. Участники марша замедляли шествие и делали остановки. В окрестностях улицы Толемаиде произошли инциденты с участием людей в масках и балаклавах и сотрудников правоохранительных органов. Шествия достигло железнодорожного туннеля на перекрестке с улицей Корсо Торино. Внезапно карабинеры под командованием Монделли (*Mondelli*) выстрелили в участников демонстрации слезоточивым газом. Карабинеры выдвинулись вперед, используя дубинки. Марш был отброшен на восток, до пересечения с улицей Инвреа (*Via Invrea*).

19. Демонстранты разделились: часть направилась на приморскую набережную, а остальные сбежали на улицу Инвреа, а оттуда на площадь Алимонда (*Piazza Alimonda*). Некоторые демонстранты ответили на нападение тем, что бро-

сали в правоохранителей тяжелые предметы, такие как стеклянные бутылки и мусорные урны. Бронированные машины карабинеров на большой скорости промчались по улицам Касарегис (*Via Casaregis*) и Инвреа, разметав баррикады, возведенные демонстрантами, и заставляя находившихся там участников демонстрации покинуть улицы. В 15.22 центр управления передал Монделли приказ отступить и позволить участникам шествия пройти.

20. Некоторые демонстранты отвечали насилием, и произошли столкновения с сотрудниками правоохранительных органов. Примерно в 15.40 группа демонстрантов атаковала бронированную машину карабинеров и подожгла ее.

В. ГИБЕЛЬ КАРЛО ДЖУЛИАНИ

21. Примерно в 17.00 группу агрессивно настроенных демонстрантов заметили бойцы батальона «Сицилия» в составе примерно полусотни карабинеров, дислоцировавшихся недалеко от площади Алимонда. Поблизости были припаркованы два джипа марки «Дефендер» (*Defender*). Офицер полиции Лауро (*Lauro*) приказал карабинерам атаковать демонстрантов. Карабинеры пошли в пешее наступление, за ними следовали два джипа. Демонстрантам удалось отбить эту атаку, и карабинеры были вынуждены отойти нестройными рядами к площади Алимонда. На записи, сделанной с вертолета в 17.23, видно, что демонстранты бегут по улице Каффа (*Via Caffa*), преследуя сотрудников правоохранительных органов.

22. Ввиду отступления карабинеров джипы попытались задним ходом покинуть место событий. Одному удалось уехать, а путь другого был прегражден перевернутым мусорным контейнером. Внезапно несколько демонстрантов, вооруженных камнями, палками и арматурой, окружили машину. Заднее и задние боковые стекла джипа были разбиты. Демонстранты выкрикивали оскорбления и угрозы в адрес пассажиров джипа, кинули в автомобиль несколько камней и огнетушитель.

23. В джипе находился три карабинера: Филиппо Каватайо (*Filippo Cavataio*) (далее – Ф.К.), водитель автомобиля, Марио Плаканица (*Mario Placanicca*) (далее – М.П.) и Дарио Раффоне (*Dario Raffone*) (далее – Д.Р.). М.П., бросивший весь день гранаты и пострадавший от воздействия слезоточивого газа, получил от командира роты карабинеров капитана Каппелло (*Carrello*) разрешение сесть в джип, чтобы уехать с места столкновения с демонстрантами. Вжавшись в заднее сиденье, раненный и паникующий, он защищался с одной стороны полицейским прозрачным щитом (по словам демонстранта по фамилии Предонзани (*Predonzani*)). Крикнув демонстрантам, чтобы они убрались, «иначе он убьет их», М.П. достал свой девятимиллиметровый пистолет «Беретта», напра-

¹ Местное полицейское управление в Италии, возглавляется квестором (примеч. переводчика).

вил его в сторону разбитого заднего стекла джипа и, спустя несколько десятков секунд, выстрелил два раза.

24. Один из выстрелов угодил демонстранту в балаклаве Карло Джулиани в лицо чуть ниже левого глаза. Он находился сзади джипа и как раз взял пустой огнетушитель с земли и поднял его над головой. Он упал на землю возле левого заднего колеса джипа.

25. Вскоре после этого Ф.К. удалось завести двигатель, и, сдавая задним ходом, джип переехал тело Карло Джулиани. Затем Ф.К. включил первую передачу и второй раз переехал тело Джулиани, покидая место происшествия. Джип уехал в сторону площади Томмасео (*Piazza Tommaseo*).

26. Через несколько метров сержант-майор Аматори (*Amatori*) сел в джип за руль, «так как водитель пребывал в состоянии шока». Также в машину сел карабинер по фамилии Рандо (*Rando*).

27. Силы полиции, находившиеся на другой стороне площади Алимонда, вмешались в происходящее и рассеяли демонстрантов. К ним присоединились некоторые карабинеры. В 17.27 сотрудник полиции, присутствовавший на месте происшествия, позвонил в центр управления и вызвал скорую помощь. Врач, позднее приехавший на место, констатировал смерть Карло Джулиани.

28. По словам представителей Министерства внутренних дел (*ministero dell'Interno*), невозможно было определить точное число карабинеров и полицейских, которые находились на месте происшествия во время смерти Карло Джулиани. На расстоянии около 150 м от джипа было примерно полсотни карабинеров. Кроме того, в 200 метрах, возле площади Томмасео, располагалась группа полицейских.

29. Полагаясь, *inter alia*, на свидетельские показания, данные сотрудниками правоохранительных органов в ходе параллельного процесса (процесс по делу двадцати пяти», см. ниже §§ 121–138), заявители утверждали, в частности, что, находясь на площади Алимонда, карабинеры имели возможность снять противогазы, поесть и отдохнуть. Пока ситуация была «спокойной», капитан Каппелло приказал М.П. и Д.Р. сесть в один из двух джипов. По его мнению, два карабинера были психологически истощены («*a terra*») и больше не способны были физически выполнять свои обязанности. Каппелло также считал, что М.П. следовало прекратить отстреливать гранаты со слезоточивым газом, и он забрал у него пушку и сумку с гранатами.

30. Основываясь на фотографиях, сделанных незадолго до фатального выстрела, заявители подчеркнули, что карабинеры держали оружие под нисходящим углом в горизонтальной плоскости. Они также сослались на показания подполковника Трулио (*Truglio*) (см. ниже § 43), по словам которого, он находился примерно в 10 м от площади Алимонда и 30–40 м от джипа. Полицейские

находились в конце улицы Каффа, в направлении площади Томмасео. Заявители утверждали, что на фотографиях, имевшихся в материалах следствия, ясно видно, что некоторые карабинеры были недалеко от джипа.

С. РАССЛЕДОВАНИЕ, ПРОВЕДЕННОЕ ВЛАСТЯМИ ИТАЛИИ

1. Первые шаги следствия

31. Стреляная гильза была найдена в нескольких метрах от тела Карло Джулиани. Пулю не нашли. Полиция нашла возле тела и приобщила к доказательствам, среди прочих предметов, огнетушитель и камень со следами крови. Из материалов дела следовало, что прокуратура поручила полиции проведение 36 следственных мероприятий. Джип, в котором ехал М.П., а также его оружие и экипировка остались у карабинеров и позднее были изъяты на основании судебного ордера. Внутри джипа была обнаружена стреляная гильза.

32. В ночь на 20 июля 2001 г. сотрудники мобильного подразделения полиции г. Генуя¹ допросили двух полицейских: Мартино (*Martino*) и Фиорилло (*Fiorillo*). 21 июля капитан Каппелло, отвечавший за роту ЕСНО, рассказал о событиях предыдущего дня и назвал имена карабинеров, которые находились в джипе. По его словам, он не слышал звука выстрелов, возможно, из-за радионаушника, шлема и противогаза, ухудшавших его слух.

2. Расследование в отношении М.П. и Ф.К.

33. В ночь на 20 июля 2001 г. М.П. и Ф.К. были опознаны и допрошены сотрудниками прокуратуры г. Генуя по подозрению в умышленном убийстве. Допрос состоялся в штаб-квартире карабинеров г. Генуя.

(а) Первые показания М.П.

34. М.П. принадлежал к вспомогательному персоналу карабинеров и был приписан к батальону № 12 («Сицилия»), являясь одним из бойцов роты ЕСНО, созданной для обеспечения проведения саммита «Большой Восьмерки». Наряду с четырьмя другими ротами из разных регионов

¹ Речь идет о мобильных подразделениях (итал.: *Reparti Mobili*) Государственной полиции Италии (*Polizia di Stato* – одной из национальных полицейских сил Италии, наряду, например, с муниципальной полицией и др.), часто называемых в целом «подразделениями Целере (*Celere*)» и являющихся полицейскими подразделениями, используемыми для борьбы с беспорядками и для действий в районах, пострадавших от стихийных бедствий. Всего имеется 15 подразделений, дислоцированных по всей стране, в том числе в г. Генуя (примеч. переводчика).

Италии данная рота входила в CCIR, подчиняясь подполковнику Трулио. Рота ЕСНО находилась под командованием капитана Каппелло и его заместителей Миранте (Mirante) и Заппия (Zappia), при этом координатором и прямым начальником являлся старший офицер (заместитель начальника – *vice questore*) полиции г. Рима Лауро. Каждая из пяти рот была разделена на четыре отряда по 50 человек каждый. Общее командование ротами осуществлял полковник Лесо (Leso).

35. М.П. родился 13 августа 1980 г. и начал службу карабинером 16 сентября 2000 г. Во время событий ему было 20 лет и 11 месяцев. Он прошел подготовку к обращению с гранатами и должен был стрелять зарядами со слезоточивым газом. По его словам, во время операций по охране общественного порядка он должен был пешком передвигаться вместе со своим отрядом. Выстрелив несколько гранат со слезоточивым газом, он почувствовал жжение в глазах и на лице и попросил капитана Каппелло разрешить ему сесть в джип. Вскоре после этого к ним присоединился другой карабинер (Д.Р.), который был ранен.

36. М.П. сказал, что он был очень напуган из-за всего, что ему довелось увидеть летящим в воздухе в тот день, и особенно боялся, что демонстранты начнут бросать коктейли Молотова. Он объяснил, что ему стало еще страшнее после того, как ему попал в ногу металлический предмет, а затем в голову – камень. Он понял, что джип подвергся нападению, когда в него посыпались камни. Он подумал о «сотнях демонстрантов, окружающих джип», хотя, по его словам, «во время выстрелов [он] никого не видел». Он считает, что его «охватила паника». В какой-то момент М.П. осознал, что сжимает в руке пистолет, он высунул руку с оружием из заднего окна джипа, и примерно через минуту раздались два выстрела. Он утверждал, что не видел Карло Джулиани за джипом ни до, ни после стрельбы.

(b) Показание Ф.К.

37. Ф.К., водитель джипа, родился 3 сентября 1977 г., служил карабинером в течение 22 месяцев. В рассматриваемое время ему было 23 года и 10 месяцев. Ф.К. утверждал, что находился в перелуке возле площади Алимонда и пытался ехать задним ходом в направлении площади, так как его отряд теснили демонстранты. Однако он обнаружил, что путь заблокирован мусорным контейнером, и двигатель его автомашины заглох. Он сконцентрировался на том, чтобы вытащить джип, а его коллеги в машине кричали. Как следствие, Ф.К. не слышал звуков выстрелов. Наконец, он сообщил: «Я никого не заметил на земле, потому что на мне была маска, частично блокировавшая обзор... а также потому, что сложно нормально разглядеть что-либо снаружи автомобиля. Я сдал задним

ходом и не почувствовал препятствия в действительности я почувствовал, как левое колесо трянуло, и подумал, что это гора мусора, так как был опрокинут мусорный контейнер. Единственной мыслью в моей голове было: как выбраться из этой передраги?».

(c) Показание Д.Р.

38. Д.Р. родился 25 января 1982 г. находился на военной службе с 16 марта 2001 г. В рассматриваемое время ему было 19 лет и шесть месяцев. Он утверждал, что демонстранты попали ему камнями в спину и лицо, из-за чего началось кровотечение. Он попытался закрыть лицо руками, а М.П., в свою очередь, попытался закрыть его тело щитом. В этот момент он больше ничего не видел, но мог слышать крики и звуки ударов и как какие-то предметы влетали в джип. Он слышал, как М.П. кричит на нападавших, приказывая им остановиться и убираться, а затем услышал два выстрела.

(d) Вторые показания М.П.

39. 11 сентября 2001 г. М.П. во время допроса у прокурора подтвердил свои показания от 20 июля 2001 г., добавив, что он кричал демонстрантам: «Убирайтесь или я убью вас!».

3. Другие показания, полученные в ходе расследования

(a) Показания других карабинеров

40. Сержант-майор Аматори, который находился в другом джипе на площади Алимонда, сказал, что он заметил, как джип, в котором ехал М.П., был заблокирован мусорным контейнером и окружен большим количеством демонстрантов, «точно, больше двадцати человек». Демонстранты кидали различные предметы в джип. В частности, он видел, как один демонстрант бросил огнетушитель в заднее окно машины. Он услышал выстрелы и увидел, как упал Карло Джулиани. Затем джип дважды проехал по телу Карло Джулиани. После того, как джипу удалось уехать с площади Алимонда, он подошел к нему и увидел, как водитель выбрался и попросил помощи, его била заметная дрожь. Сержант-майор сел на место водителя и, заметив, что у М.П. в руках пистолет, приказал ему поставить пистолет на предохранитель. Он сразу подумал, что из этого оружия только что велась стрельба, но ничего не сказал М.П., который был ранен и голова которого кровоточила. Водитель сказал ему, что он слышал звуки выстрелов, когда управлял джипом. Сержант-майор не получил каких-либо объяснений по поводу обстоятельств, предшествовавших решению открыть огонь, и не задавал каких-либо вопросов по данному поводу.

41. Карабинер Рандо подошел к джипу. По его словам, он увидел пистолет в руках у М.П. и спросил, он ли стрелял. М.П. сказал, что он, не уточняя, стрелял ли он в воздух или в направлении конкретного демонстранта. М.П. повторял: «Они хотели убить меня, я не хочу умирать».

42. 11 сентября 2001 г. прокурор допросил командира роты ЕСНО капитана Каппелло (см. выше § 34). Капитан Каппелло сообщил, что он разрешил М.П. сесть в джип и забрал у него его пушку для стрельбы слезоточивыми гранатами, так как у М.П. были явные сложности. Впоследствии (на слушании, которое состоялось 20 сентября 2005 г. в ходе «процесса двадцати пяти») он сообщил, что М.П. был физически неспособен продолжать операцию ввиду его психического состояния и нервного напряжения. Капитан Каппелло затем выдвинулся со своими людьми (около 50 человек) к месту, где улица Каффа пересекала площадь Алимонда. Полицейский Лауро попросил его следовать по улице Каффа в направлении улицы Толемаиде, чтобы помочь тем, кто пытался там отбросить демонстрантов. По его словам, он был озадачен данной просьбой, так как с ним было немного людей, и довольно уставших, но все же он вывел их на улицу Каффа. Карабинеры отступили под натиском демонстрантов, двигавшихся со стороны улицы Толемаиде, сначала они отступали организованно, а затем беспорядочно. Каппелло не понял, что, когда карабинеры отступали, за ними поехали два джипа, так как не было «оперативных причин» для нахождения машин в том месте. Демонстранты рассеялись лишь тогда, когда вмешались мобильные полицейские отряды с другой стороны площади Алимонда. Только после этого он заметил лежавшего на земле человека в балаклаве, который явно был серьезно ранен. У некоторых из его людей были шлемы с видеокамерами, которые позволили бы пролить свет на ход событий, видеорегистраторы были переданы полковнику Лесо.

43. Подполковник Трулио, начальник капитана Каппелло, сообщил, что он остановился в 10 м от площади Алимонда и 30–40 м от джипа и видел, как джип переехал тело, лежавшее на земле.

(b) Показания полицейского Лауро

44. 21 декабря 2001 г. Лауро дал показания прокурору. Он сообщил, что узнал о служебных инструкциях утром 20 июля 2001 г. На слушании 26 апреля 2005 г., в ходе «процесса двадцати пяти», он сообщил, что 19 июля 2001 г. его проинформировали, что на 20 июля 2001 г. никакие шествия не были разрешены. 20 июля он все еще не знал, что должно было состояться разрешенное шествие. В тот день он направился на площадь Томмасео, где происходили столкновения с демонстрантами. В 15.30, когда ситуация была спокойной, подполковник Трулио и два джипа присоединились к

отряду. С 16.00 до 16.45 отряд участвовал в столкновениях на Корсо Торино. Затем отряд прибыл в район, примыкающий к площадям Томмасео и Алимонда. Подполковник Трулио и два джипа вернулись, и отряд был реорганизован. Лауро заметил группу демонстрантов в конце улицы Каффа, которые строили баррикаду из колесных мусорных контейнеров и надвигались на правоохранителей. Он спросил у капитана Каппелло, могли ли его люди справиться с ситуацией, и последний ответил утвердительно. Лауро и его отряд поэтому заняли позиции вблизи от улицы Каффа. Он слышал приказ к отступлению и принял участие в беспорядочном отступлении отряда.

(c) Другие показания, собранные прокурором

45. Некоторые демонстранты, присутствовавшие на месте событий, также дали показания прокурору. Некоторые из них сообщили, что они были очень близко к джипу и сами бросали камни и били палками и другими предметами по джипу. По словам одного демонстранта, М.П. кричал: «Ублюдки, я убью вас всех!». Другой заметил, что карабинер внутри джипа достал пистолет, и демонстранты крикнули своим друзьям, чтобы были осторожны и отходили. Другой демонстрант сказал, что М.П. защищал себя с одной стороны полицейским щитом.

46. Некоторые лица, бывшие свидетелями событий из окон своих домов, утверждали, что они видели, как демонстрант взял огнетушитель и поднял его над головой. Они слышали два выстрела и видели, как демонстрант упал на землю.

4. Аудио- и видеоматериалы.

47. В соответствии с распоряжением прокуратуры правоохранительные органы должны были передать ей аудио- и видеоматериалы, которые могли помочь в реконструкции событий на площади Алимонда. Были сделаны фотографии, а также имелись видеозаписи, сделанные съемочными группами, камерами на вертолетах и миниатюрными камерами на шлемах некоторых сотрудников правоохранительных органов. Также в наличии имелись фотографии, сделанные частными лицами.

5. Судебно-медицинская экспертиза

(a) Аутопсия

48. В течение суток прокуратура вынесла постановление о проведении вскрытия трупа для установления причины смерти Карло Джулиани. 21 июля 2001 г., в 12.10, первому заявителю, отцу Карло, вручили уведомление о вскрытии трупа, в котором сообщалось, что потерпевший

мог назначить эксперта и адвоката. В 15.15 эксперты Канале (Canale) и Сальви (Salvi), назначенные следственными органами, получили официальные инструкции и начали вскрытие трупа. Заявители не направляли своих представителей или экспертов.

49. Эксперты попросили прокуратуру дать им шесть дней на подготовку заключения. Эта просьба была удовлетворена. 23 июля 2001 г. прокуратура дала разрешение на кремацию тела Карло Джулиани в соответствии с желанием его семьи.

50. 6 ноября 2001 г. было подготовлено экспертное заключение. В нем говорилось, что в Карло Джулиани попала пуля, ниже левого глаза, которая прошла сквозь череп и вышла из черепа сзади с левой стороны. Траектория пули была следующей: выстрел был произведен с дистанции, превышающей 50 см., пуля летела спереди назад, справа налево, по нисходящей траектории. Рост Карло Джулиани был 1 м 65 см. Стрелявшее лицо находилось перед жертвой, слегка справа от него. По мнению экспертов, пулевое ранение в голову привело к смерти в течение нескольких минут, джип, проехав по телу, причинил лишь незначительные повреждения органов в грудной клетке и брюшной полости.

(b) Медицинское обследование М.П. и Д.Р.

51. Покинув площадь Алимонда, три карабинера, которые находились в джипе, отправились в приемное отделение Генуэзской больницы¹. М.П. жаловался на диффузную травму правой ноги и травму черепа с открытыми ранами, вопреки рекомендации врачей, которые хотели госпитализировать его, М.П. подписал отказ от госпитализации и покинул больницу примерно в 21.30. У него была травма черепа, вызванная, по его словам, ударом по голове тупым предметом, нанесенным ему, когда он находился в джипе.

52. У Д.Р. были следующие повреждения: синяки, ссадины на носу и правой скуле, гематомы на левом плече и левой ноге. Ф.К. страдал от посттравматического психологического расстройства. Ожидалось, что он восстановится в течение 15 дней.

53. Были проведены медицинские осмотры с целью выявить характер повреждений и их связь с нападением на пассажиров джипа. В заключениях делался вывод, что повреждения, причиненные М.П. и Д.Р., не представляли угрозы для жизни. Повреждения головы у М.П. были причинены брошенным в него камнем, но не представлялось возможным определить происхождение остальных его повреждений. Повреждение на лице Д.Р.

¹ Так в тексте оригинала Постановления на английском языке. Из контекста неясно, какую именно из многочисленных больниц, имеющих в г. Генуя, суд имеет в виду (примеч. переводчика).

могло быть вызвано камнем, брошенным в него, а повреждение на плече – ударом деревянной доской.

(c) Баллистическая экспертиза, проведенная по решению прокуратуры

(i) Первая часть исследований

54. 4 сентября 2001 г. прокуратура поручила эксперту Кантарелле (Cantarella) установить, были ли две гильзы, найденные на месте происшествия (одна в джипе, другая в нескольких метрах от тела Карло Джулиани, см. выше § 31), отстреляны из одного и того же оружия, а именно из оружия М.П. В своем заключении от 5 декабря 2001 г. эксперт сделал вывод, что с 90-процентной вероятностью гильза, найденная в джипе, была отстреляна из пистолета М.П., а гильза, обнаруженная возле тела Карло Джулиани, была отстреляна из того же оружия лишь с 10-процентной вероятностью. В соответствии со статьей 392 Уголовного процессуального кодекса Италии эти исследования были проведены в одностороннем порядке, то есть без возможности участия в них потерпевшей стороны.

(ii) Вторая часть исследований

55. Прокуратура назначила второго эксперта – полицейского инспектора Манетто (Manetto). Последний в заключении, представленном 15 января 2002 г., сообщил, что имелась 60-процентная вероятность того, что отстрелянная гильза, обнаруженная возле тела жертвы, была отстреляна из оружия М.П. Он сделал вывод, что обе гильзы были отстреляны из пистолета М.П., и оценил дистанцию между М.П. и Карло Джулиани в момент попадания в последнего пули в 110–140 см. Исследования проводились без участия потерпевшей стороны.

(iii) Третья часть исследований

56. 12 февраля 2002 г. прокуратура поручила группе экспертов (в составе Балоссино (Balossino), Бенедетти (Benedetti), Романини (Romanini) и Торре (Torre)) «реконструировать, пусть даже в виртуальной форме, действия М.П. и Карло Джулиани непосредственно до и после того, как пуля попала в тело жертвы». В частности, экспертов попросили «установить дистанцию между М.П. и Карло Джулиани, их углы обзора и угол обзора М.П. внутри джипа в момент стрельбы». Из материалов дела следовало, что Романини в сентябре 2001 года опубликовал статью в специализированном журнале (*TAC Armì*), в которой он выразил мнение, среди прочих, что действия М.П. представляли собой «очевидную и абсолютно оправданную защитную реакцию».

57. Представители и эксперты, назначенные заявителями, присутствовали на экспертизе, проводимой экспертной группой. Адвокат заявителей Винчи (Vinci) сообщил, что он не предполагал подавать ходатайство о немедленном предоставлении доказательств (*incidente probatorio*). Пункт (f) части 1 и часть 2 статьи 392 УПК позволяют прокурору и обвиняемому, среди прочего, ходатайствовать перед следователем (*giudice per le indagini preliminari*) о назначении судебно-медицинской экспертизы, когда лицо, предмет или место, в отношении которого должна быть проведена экспертиза, могут неизбежно измениться или когда, в случае назначения на стадии судебного разбирательства данная экспертиза может повлечь приостановление производства на период, превышающий 60 дней. В соответствии со статьей 394 УПК потерпевшая сторона может ходатайствовать перед прокурором о незамедлительном предоставлении доказательств. Если прокурор отклоняет ходатайство, он должен вынести мотивированное постановление об этом и вручить его потерпевшей стороне.

58. 20 апреля был проведен осмотр места происшествия. На стене здания на площади Алимонда, на высоте около 5 м были обнаружены следы попадания пули.

59. 10 июня 2002 г. эксперты представили свое заключение. Эксперты отметили, прежде всего, что тот обстоятельство, что у них отсутствовала возможность осмотреть тело Карло Джулиани (которое было уже кремировано) являлось основным препятствием для предоставления исчерпывающего заключения, так как у них не было возможности заново осмотреть части тела и поискать микроследы. На основании «небольшого количества имеющихся в их распоряжении материалов» эксперты попытались установить, прежде всего, каково было воздействие пули на тело Карло Джулиани, представив следующие соображения.

60. Повреждения черепа были очень серьезными и привели к смерти «в течение короткого промежутка времени». Пуля не полностью вышла из головы Карло Джулиани, радиологическое исследование тела (*referto radiologico*), проведенное перед вскрытием трупа, выявило «подкожный фрагмент, возможно, металлический» над костями затылочной области черепа. Этот непрозрачный кусочек металла выглядел как фрагмент пулевой оболочки. Вид входного отверстия на лице не позволял сделать однозначных выводов, его неправильная форма объяснялась главным образом типом ткани части тела, пораженной пулей. Однако одним из возможных объяснений было то, что пуля не попала непосредственно в Карло Джулиани, а столкнулась с промежуточным объектом, который мог деформировать ее и замедлить перед тем, как она достигла тела жертвы. Эта гипотеза объясняет небольшие размеры выходного отверстия и тот

факт, что пуля раскололась внутри головы Карло Джулиани.

61. Эксперты сообщили об обнаружении небольшого осколка свинца, возможно, являвшегося частью пули, на балаклаве Карло Джулиани, невозможно было установить, был ли этот осколок с передней, боковой или задней части балаклавы. На осколке были следы вещества, которое не является частью пули, а используется в строительстве в составе специального материала. Кроме того, микрофрагменты свинца были обнаружены на передней и задней частях вязаного шлема, что подтверждало гипотезу о том, что пуля потеряла часть оболочки в момент соприкосновения. По мнению экспертов, невозможно было установить природу «промежуточного объекта», который, скорее всего, задела пуля; однако они исключили возможность того, что это был огнетушитель, который Карло Джулиани держал в вытянутой руке. Расстояние, с которого был осуществлен выстрел, превышало 50–100 см.

62. Для реконструкции событий на основании «теории промежуточного объекта» эксперты произвели несколько пробных выстрелов, подготовили видео и компьютерную симуляцию. Они сделали вывод, что отсутствовала возможность установить траекторию полета пули, так как она, несомненно, была изменена в результате столкновения. На основании видеоматериала, демонстрирующего расщепление камня в воздухе, и выстрела, который можно было услышать на аудиозаписи, эксперты сделали вывод, что камень был раздроблен сразу после того, как был сделан выстрел. На компьютерной симуляции было видно, как пуля, выстрелянная вверх, попадает в Карло Джулиани после столкновения с камнем, брошенным в джип другим демонстрантом. Эксперты оценили, что расстояние между Карло Джулиани и джипом составляло примерно 1,75 м, а также что М.П. имел возможность видеть Карло Джулиани в момент выстрела.

6. Расследование заявителей

63. Заявители представили показания, данные их адвокату одним из демонстрантов – J.M., 19 февраля 2002 г. J.M. сообщил, в частности, что Карло Джулиани был еще жив после того, как джип переехал его тело. Заявители также представили показания, данные карабинером (В.М.), который сообщил о широко распространенной среди сотрудников правоохранительных органов практике изменения пуль того типа, что был использован М.П., с тем, чтобы увеличить их способность увеличиваться и, соответственно, расщепляться.

64. Наконец, заявители представили два заключения, составленные экспертами, которых они сами выбрали. По мнению одного из экспертов, Джентиле (Gentile), пуля уже расщепилась на несколько осколков, прежде чем она угодила в

жертву. Расщепление пули могло быть объяснено заводским браком или манипуляциями с этой пулей с целью увеличить вероятность ее расщепления. Однако, по мнению эксперта, эти два сценария случались довольно редко, а потому были менее вероятными, чем сценарий, выдвинутый экспертами, назначенными органами прокуратуры (а именно, что пуля столкнулась с промежуточным объектом).

65. Другие эксперты, назначенные заявителями для реконструкции событий, сделали вывод, что камень расщепился при столкновении с джипом, а не с пулей, выпущенной М.П. Для реконструкции событий на основе аудиовизуальных материалов и особенно фотографий необходимо было установить распределение времени, когда делались снимки, а также сопоставить их со звуком. Эксперты заявителей подвергли критике метод, использованный экспертами от прокуратуры, которые основывали свой анализ на «видео и компьютерной симуляции» и не проанализировали тщательно и детально имевшиеся изображения. Также они критиковали метод пробных стрельб.

66. Эксперты заявителей сделали вывод, что Карло Джулиани находился примерно в 3 м от джипа во время выстрела. Хотя бесспорным представлялось то, что ставшая причиной смерти пуля была расщеплена во время столкновения с жертвой, возможность ее столкновения с камнем, который видно на видеозаписи, должна быть исключена. Камень деформировал бы пулю иначе и оставил бы иные следы на теле Карло Джулиани. Кроме того, М.П. не стрелял вверх.

Д. ХОДАТАЙСТВО О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА И ВОЗРАЖЕНИЕ ЗАЯВИТЕЛЕЙ

1. Ходатайство о прекращении производства

67. После завершения расследования прокурор г. Генуя решил подать ходатайство о прекращении дела против М.П. и Ф.К. Прокурор отметил, прежде всего, что в ночь на 19 июля 2001 г. большие изменения были внесены в организацию операций по обеспечению общественного порядка. Прокурор считал, что это отчасти объясняло проблемы, которые возникли 20 июля. Однако он не описывал подробно изменения или проблемы, которые были ими вызваны.

68. Прокурор далее заметил, что версии событий, представленные Лауро и капитаном Каппелло, отличались одним моментом: первый утверждал, что решение разместить сотрудников правоохранительных органов на улице Каффа с целью заблокировать демонстрантов было принято по взаимному согласию, в то время как последний утверждал, что это решение было принято единолично Лауро, несмотря на риски, которые были сопряже-

ны с малой численностью отряда и тем фактом, что бойцы уже были уставшими.

69. Эксперты согласились между собой по следующим пунктам: два выстрела были произведены из пистолета М.П., Карло Джулиани был убит первым выстрелом, пуля расщепилась не только из-за контакта с жертвой, фотография Карло Джулиани, державшего огнетушитель, была сделана, когда он находился примерно в 3 м от джипа.

70. Однако они разошлись в следующем:

(а) согласно выводам экспертов, назначенных прокуратурой, Карло Джулиани находился в 1,75 м от джипа, когда пуля попала в него (примерно в 3 м, по мнению экспертов, назначенных семьей Джулиани);

(б) по мнению экспертов, назначенных семьей Джулиани, выстрел был произведен до того, как можно было увидеть камень на видео, что противоречило мнению экспертов от прокуратуры.

71. В связи с тем, что стороны согласились с тем, что пуля расщепилась до того, как попала в жертву, прокурор сделал вывод, что они также согласны с причинами расщепления пули, а также что заявители согласились с «теорией промежуточного объекта». Другие возможные объяснения расщепления пули, выдвинутые заявителями, такие как внесение изменений в конструкцию пули или брак производства, сами заявители считали эти объяснения менее вероятными. Поэтому, по мнению прокурора, нельзя было рассматривать подобные объяснения как правомерные.

72. Расследование было долгим, в частности из-за задержек с некоторыми судебно-медицинскими заключениями, «поверхностного характера» заключения о вскрытии трупа и ошибок, совершенных одним из экспертов – Кантареллой. Однако в ходе расследования были подробно изучены все вопросы и был сделан вывод, что гипотеза о том, что пуля вылетела из ствола вверх и срикошетила от камня, «была весьма убедительной». Тем не менее в материалах дела было недостаточно доказательств для определения того, выстрелил ли М.П. с единственной целью распугать демонстрантов или же он осознанно шел на риск причинения вреда или убийства одного и более демонстрантов. Существовали три версии, и «вопрос никогда не будет решен с определенностью» Эти версии следующие:

– выстрелы имели целью устрашение участников демонстрации, и, следовательно, речь шла о причинении смерти по неосторожности;

– М.П. стрелял для того, чтобы прекратить атаку, и принимал на себя риск убийства другого лица – это означает умышленное убийство;

– М.П. целился в Карло Джулиани, и это тоже означает умышленное убийство.

По мнению прокурора, имевшиеся в материалах дела доказательства позволяли исключить последнюю версию.

73. Далее прокурор счел, что тот факт, что пуля столкнулась с камнем, не мог разорвать причинно-следственную связь между действиями М.П. и смертью Карло Джулиани. Учитывая сохранение этой связи, вопрос состоял в том, действовал ли М.П. в пределах необходимой обороны.

74. Не было доказано, что физическая неприкосновенность пассажиров джипа была под угрозой, и что М.П. действовал «в ответ» перед лицом опасности. Данный ответ следовало изучить с точки зрения принципов необходимости и соразмерности («последний принцип особенно деликатен»).

75. Прокурор счел, что у М.П. не оставалось иного выхода, и от него нельзя было ожидать иных действий, так как «джип был окружен демонстрантами, и физическое насилие против пассажиров было явным и опасным». М.П. оправданно полагал, что его жизнь была в опасности. Пистолет был средством, которое могло положить конец нападению, и М.П. не следовало критиковать за выданную ему экипировку. Нельзя было ожидать от него, что он воздержится от использования оружия и смирится с нападением, которое несло опасность для его физической неприкосновенности. На этих основаниях было принято решение о прекращении дела.

2. Возражение заявителей

76. 10 декабря 2002 г. заявители подали возражение на ходатайство прокурора о прекращении дела. Они утверждали, что в связи с тем, что прокуратура сама признала, что расследование было не идеальным и поднимало вопросы, на которые не были получены четкие ответы, для установления истины было важно провести состязательное производство. По их мнению, нельзя было одновременно утверждать, что М.П. стрелял в воздух и что его действия составляли необходимую оборону, особенно после того, как он сказал, что не видел Карло Джулиани во время стрельбы.

77. Далее заявители заметили, что теория промежуточного объекта, с которой они были не согласны, была выдвинута год спустя после событий и была основана на чистых предположениях, не подкрепленных объективными доказательствами. Были и другие возможные объяснения.

78. Заявители заметили также, что в соответствии с доказательствами, имевшимися в деле, Карло Джулиани был еще жив, когда джип переехал его тело. Они подчеркнули, что заключение о вскрытии трупа, в котором говорилось, что отсутствовали видимые следы переезда тела джипом, было описано прокурором как поверхностное, они также подвергли критике решение поручить карабинерам проведение ряда следственных мероприятий.

79. Следовательно, по мнению заявителей, М.П. и Ф.К. должны были быть преданы суду. Как альтернативный вариант заявители просили о прове-

дении дополнительных следственных мероприятий и, в частности, о:

(а) подготовке судебно-медицинского заключения, направленного на установление причин и времени смерти Карло Джулиани, с целью установить, в частности, был ли он еще жив в момент переезда его тела джипом и сразу после этого;

(b) допросе начальника полиции Де Дженнаро (De Gennaro) и карабинера Заппиа с целью установить, какие были даны инструкции относительно ношения оружия на бедре;

(c) установлении и розыске лица, которое бросило камень, от которого якобы срикошетила пуля;

(d) дополнительном допросе участников демонстрации, которые оказывали содействие следствию;

(e) допросе карабинера В.М., который сообщил о практике срезания у пуль кончиков (см. выше § 63);

(f) проведении судебной экспертизы в отношении стреляных гильз и оружия всех полицейских и карабинеров, которые находились во время происшествия на площади Алимонда.

3. Слушание, проведенное следственным судьей

80. 17 апреля 2003 г. следственный судья провел слушание по делу. Заявители настаивали на своем доводе о том, что вызвавшая смерть пуля не была отражена неким предметом, а попала в погибшего напрямую. Однако они признали, что отсутствовали доказательства того, что М.П. изменил пулю для увеличения ее убойной силы – это было всего лишь предположение.

81. Представитель прокуратуры заявил, что у него создалось впечатление, что «некоторые вопросы, по которым, как он считал, все пришли к соглашению, в действительности не согласованы; наоборот, имелись расхождения в позициях». Он подчеркнул, что эксперт заявителей Джентиле был согласен с тем, что пуля была повреждена до попадания в тело. Кроме того, Джентиле признал, что одной из возможных причин смерти было столкновение с другим объектом или брак, допущенный при производстве пули, при этом вторая причина представляется менее вероятной, чем первая.

Е. РЕШЕНИЕ СЛЕДСТВЕННОГО СУДЬИ

82. Постановлением, переданным в секретариат 5 мая 2003 г., следственный судья г. Генуя удовлетворил ходатайство прокурора о прекращении дела¹.

¹ Несколько отрывков из постановления следственного судьи широко цитируются в §§ 94–116 Постановления Палаты Суда.

1. Установление фактов

83. Следственный судья сослалась на анонимный пересказ событий, опубликованный гражданином Франции на веб-сайте анархистов (www.anarchy99.net), который она признала надежным источником, учитывая, что этот пересказ совпадал с аудиовизуальными материалами и показаниями свидетелей. В этом рассказе описывались ситуация на площади Алимонда и нападение демонстрантов на карабинеров. Во главе атаки были демонстранты, кидавшие всё, что попадалось под руку, а сзади шли другие демонстранты, которые несли контейнеры и мусорные урны для использования в качестве мобильных баррикад. Атмосфера на площади описывалась как «неистовая»: правоохранительные органы попали под атаку толпы, которая надвигалась, кидая различные предметы и тут же поднимая новые. Карабинеры, в свою очередь, стреляли гранатами со слезоточивым газом, но отряд, в конечном счете, был вынужден отступить к площади Алимонда, где застрял и был окружен демонстрантами один из двух сопровождавших карабинеров джипов. Демонстранты, размахивая арматурой и другими предметами, начали бить по джипу, и вскоре заднее стекло было разбито вдребезги. Автор сообщения услышал два выстрела и видел руку одного из двух карабинеров, находившихся в джипе, сжимавшую пистолет. Джип уехал, и шум стих, а он увидел молодого человека, лежавшего на спине с серьезными повреждениями головы. Автор также описал гнев, который вызвало у некоторых демонстрантов известие о гибели демонстранта.

84. Следственный судья заметил, что описание анонимного демонстранта соответствовало выводам следствия, согласно которым примерно в 17.00 группа демонстрантов собралась на перекрестке улиц Каффа и Толемаиде, воздвигла баррикады из мусорных урн, тележек из супермаркета и других предметов. Группа начала кидать из-за баррикад большое количество камней и тяжелых предметов в отряд карабинеров, который изначально дислоцировался на площади Алимонда, на углу улицы Каффа, и выдвинулся вперед с целью остановить демонстрантов, число которых к тому моменту увеличилось. Два джипа, один из которых управлялся Ф.К., с М.П. и Д.Р. в качестве пассажиров, присоединились к отряду карабинеров, но демонстранты дали мощный отпор, заставив отступить. Джипы поехали задним ходом в направлении площади Алимонда, и один из них сбил мусорный контейнер. Демонстранты мгновенно окружили машину. Они били по ней различными предметами, кидали в нее камни. Как показывают аудиовизуальные материалы, имевшиеся в материалах дела, стекла джипа были разбиты камнями, арматурой и палками. Безжалостный характер атаки демонстрантов на джип описывался как «впечатляющий». Некоторые камни попали карабинерам в

лицо и голову, а один демонстрант, Монаи (Monai), бросил длинную деревянную балку в одно из окон, в результате чего Д.Р. были причинены повреждения и ссадины на правом плече.

85. На одной из фотографий было видно, как М.П. отбил ногой огнетушитель, возможно, это был тот самый металлический предмет, который стал причиной появления сильной ссадины на его ноге. На снятых подряд фотографиях видно руку, сжимающую оружие, над запасным колесом джипа, пока молодой человек (Карло Джулиани) наклонился к земле и поднял огнетушитель, намереваясь, видимо, бросить его в заднее окно джипа. В этот момент раздались два выстрела изнутри джипа, и молодой человек упал на землю. Джип переехал его тело дважды, прежде чем покинуть место происшествия.

86. Все имевшиеся доказательства, в том числе показания М.П., данные 20 июля 2001 г. (см. выше §§ 34–36), указывали на то, что смерть Карла Джулиани стала следствием одного из двух выстрелов, произведенных М.П. Следственный судья почти целиком процитировал показания, в которых М.П. сообщал о своем паническом состоянии, ранениях, нанесенных ему и Д.Р., а также о том, что в тот момент, когда он направлял свой пистолет, он не видел никого, но осознавал присутствие атакующих из-за постоянно сыплющихся сверху камней. Эта версия совпадала с показаниями Д.Р. и Ф.К. и показаниями военнослужащих и свидетелей. Кроме того, материалы дела показывали, что М.П. имел ссадины и повреждения на правой ноге, руке и верхней части черепа, у Д.Р. были царапины на лице, ссадины на плече и ноге, а у Ф.К. было посттравматическое расстройство, которое следовало лечить две недели (см. выше §§ 51–53).

2. Теория «промежуточного объекта»

87. Следственный судья отметил, что доказательства, имевшиеся в материалах дела, показывали, что первая пуля, выпущенная М.П., убила Карло Джулиани. Вылетая сквозь затылочную кость черепа, пуля потеряла фрагмент оболочки, что видно на рентгене, проведенном при вскрытии. Этот факт вкупе с описанием входной и выходной ран, привел экспертов органов прокуратуры к теории о том, что пуля столкнулась с каким-то объектом, прежде чем попасть в Карло Джулиани. Входная рана была очень неправильной формы, а выходная рана – маленькой, как бывает в случаях, когда пуля теряет импульс и/или расщепляется.

88. Изучаемая пуля представляла собой покрытую оболочкой пулю калибра 9-мм «парабеллум», то есть была очень мощной. Этот факт, наряду с небольшим сопротивлением тканей тела, через которые проходила пуля, подтверждал теорию, выдвинутую экспертами от прокуратуры. Кроме того, «крошечный фрагмент свинца», такой же как в пулях, выданных М.П., был обнаружен в балакла-

ве жертвы, на ней были также частицы кости. Это позволяло предположить, что пуля потеряла часть оболочки, прежде чем попала в кость.

89. Моделирование выстрелов выявило, что промежуточный объект, который привел к фрагментации пули, не мог быть огнетушителем, который держал в руках потерпевший, или одной из костей, через которые прошла пуля, с другой стороны, им мог быть один из множества камней, брошенных в джип демонстрантами. Это подтверждалось видеозаписью, на которой виден камень, рассыпающийся в воздухе в момент, когда слышен выстрел. Тот факт, что звук и расщепление объекта произошли одновременно, делал менее убедительной теорию заявителей о том, что камень раскололся при столкновении с крышей джипа. Кроме того, фрагмент свинца в балаклаве жертвы имел следы строительных материалов. Наконец, произведенные в ходе эксперимента выстрелы показали, что при попадании пули объекты, сделанные из строительных материалов, «взрывались» так же, как это видно на видеозаписи, и причиняли ущерб оболочке патрона. Также в ходе эксперимента было установлено, что расщепление происходило иначе, когда такие объекты брошены в машину (пыль возникла после, а не одновременно с фрагментацией и в меньших количествах).

90. Второй выстрел, сделанный М.П., оставил след на стене церкви на площади Алимонда (на высоте 5,3 м). Первый выстрел попал в Карло Джулиани. Баллистическая экспертиза не смогла установить подлинную траекторию пули. Однако эксперты, назначенные прокуратурой, приняли во внимание тот факт, что джип имел 1,96 м в высоту, а камень, который видно на видео, находился на высоте 1,9 м, когда была сделана запись. Соответственно, эксперты произвели несколько выстрелов, удерживая оружие на расстоянии примерно 1,3 м от камня, подвешенного на высоте 1,9 м от земли: пуля срикошетила вниз и угодила в «сборный поддон» (находившийся на расстоянии около 1,75 м от оружия) на высоте от 1,1 до 1,8 м. Эти значения соответствовали показаниям некоторых демонстрантов, которые были свидетелями событий: по их словам, Карло Джулиани находился примерно в 2 м от джипа, когда его застрелили. Эксперты от прокуратуры не имели в своем распоряжении эту информацию во время проведения экспертизы.

91. Вышеприведенные соображения доказывали, что, как сделали вывод эксперты от прокуратуры, выстрел был произведен вверх, над Карло Джулиани, рост которого был 1,65 м. Камень расщепился на высоте 1,9 м от земли.

3. Угол обзора М.П.

92. Угол обзора М.П., вероятно, был ограничен запасным колесом джипа. Однако сложно быть на

100% уверенным в этом вопросе, так как лица М.П. не было видно ни на одной фотографии, имевшейся в материалах дела, в то время как на них ясно было видно руку, сжимавшую оружие. Судя по картинкам, М.П. находился в полулежащей позиции (*in posizione semidistesa*) или свернулся на полу, что подтверждается показаниями самого М.П. и показаниями Д.Р., а также демонстранта Предонзани (Predonzani). Это привело к выводу о том, что М.П. не имел возможности видеть лиц, находившихся рядом с задней дверью джипа ниже запасного колеса, и что М.П. произвел выстрелы, пытаясь запугать демонстрантов.

4. Юридическая квалификация действий М.П.

93. Реконструировав таким образом факты, следственный судья дал юридическую квалификацию действиям М.П. Прокуратура выдвинула две версии по данному вопросу (см. выше § 72): (а) М.П. стрелял в воздух как можно выше с единственной целью запугать нападавших на джип людей, и в этом случае должно быть предъявлено обвинение о причинении смерти по неосторожности (*omicidio colposo*); (б) М.П. стрелял, ни в кого и ни во что не целясь, с целью прекратить нападение, и в этом случае речь должна идти об умышленном убийстве вследствие «беспечного поведения», так как М.П. осознавал риск, что пули могут попасть в демонстрантов.

94. Следственный судья счел, что первая версия, выдвинутая прокуратурой, была неверной. Если бы М.П. стрелял в воздух как можно выше, его действия были бы ненаказуемыми на основании статьи 53 УК Италии, и причинно-следственная связь в любом случае была бы нарушена непредвиденным фактором, лежащим вне его контроля, а именно столкновением пули с промежуточным объектом.

95. Если, с другой стороны, вторая версия, выдвинутая прокуратурой, была бы принята, следовало бы установить, существовали ли какие-либо основания (правомерное применение оружия и/или необходимая оборона в соответствии со статьями 53 и 52 УК Италии, см. ниже §§ 142–144), освобождающие М.П. от ответственности и наказания.

5. Имело ли место правомерное использование оружия (статья 53 УК Италии)

96. Следственный судья прежде всего рассмотрел вопрос о том, было ли применение оружия необходимым. В соответствии со статьей 53 УК (см. ниже § 143) государственные служащие имеют более широкие полномочия, чем обычные граждане в рамках необходимой обороны, это освобождающее от ответственности обстоятельство ограни-

чено не условием, чтобы реакция была соразмерна угрозе, а условием «необходимости». Даже для государственных служащих применение оружия является мерой крайней необходимости (*extrema ratio*), однако государственные служащие не могли быть признаны виновными за то, что произошло более серьезное событие, чем они предвидели, так как данный риск был неотъемлем при использовании огнестрельного оружия. В общих выражениях статья 53 УК позволяла применение силы, когда это было необходимо для отражения насилия или воспрепятствования попытке оказать сопротивление представителям власти.

97. М.П. оказался в ситуации экстремального насилия, имевшего целью нарушить общественный порядок и направленного против карабинеров, безопасность которых находилась под непосредственной угрозой. В этой связи следственный судья процитировал выдержки из показаний двух людей, нападавших на джип (Предонзани и Монаи), отметив еще раз жестокость нападения, и сослался на фотографии, имевшиеся в материалах дела. Поведение жертвы было не отдельным актом агрессии, а одной из фаз насильственного нападения на джип группы, состоявшей из нескольких человек, которые раскачивали машину из стороны в сторону и, вероятно, пытались открыть заднюю дверь.

98. Доказательства, имевшиеся в материалах дела, исключали возможность того, что М.П. умышленно целился в Карло Джулиани, однако если предположить, что это было так, при конкретных обстоятельствах дела его поведение было бы освобождено от ответственности на основании статьи 53 УК, так как законной является стрельба в направлении нападающего лица с целью прекратить нападение при одновременном принятии мер по сокращению ущерба (например, стараясь не попасть в жизненно важные органы). Таким образом, применение огнестрельного оружия было оправданным и, вероятно, не должно было причинить серьезного вреда здоровью, учитывая, что М.П. «определенно стрелял вверх» и что пуля попала в Карло Джулиани лишь потому, что она срикошетила непредсказуемым образом.

6. Действовал ли М.П. в рамках необходимой обороны (статья 52 УК Италии)

99. Следственный судья далее счел необходимым определить, действовал ли М.П. в рамках необходимой обороны, что являлось «более веским» основанием освобождения от ответственности. Судья признал, что М.П. правильно воспринял угрозу его физической неприкосновенности и неприкосновенности его коллег, а также что эта угроза была следствием сопровождающегося насилием нападения на джип со стороны толпы, а не только Карло Джулиани. Для оценки в над-

лежащем контексте ответ М.П. следовало рассматривать в связи с этим нападением. Следственный судья отклонил версию, выдвинутую семьей потерпевшего, согласно которой повреждения головы у М.П. были причинены выключателем света на внутренней поверхности крыши джипа, а не камнями демонстрантов.

100. Ответ М.П. был необходим ввиду количества атакующих, используемых средств, характера насилия, повреждений, которые получили карабинеры в джипе, а также сложностей, которые возникли с джипом, когда не получалось покинуть площадь, потому что заглох двигатель. Ответ был надлежащим, учитывая уровень насилия.

101. Если бы М.П. не достал оружие и не выстрелил дважды, нападение продолжалось бы. Если бы огнетушитель, который М.П. уже отбил ногой один раз, приземлился бы в джип, он причинил бы серьезные повреждения, а возможно, и хуже, его пассажирам. Что касается соразмерности нападения и реакции на нее, Кассационный суд Италии признавал, что интересы, находящиеся под угрозой, необходимо сравнивать со средствами, которые имеются в распоряжении обвиняемого, и что заявление о признании действий необходимой обороной может быть удовлетворено, даже если вред атакующему был немного выше, чем вред, который угрожал обвиняемому (см. постановление Первой секции Кассационного суда № 08204 от 13.04.1987 г., Катанья (Catania)). Кроме того, оборона должна была быть единственным возможным выходом при данных обстоятельствах в том смысле, что другие реакции, причиняющие атакующему меньший вред, были бы недостаточны для отражения опасности (см. постановление Первой секции Кассационного суда № 02554 от 01.12.1995 г., П.М. и Веллино (P.M. and Vellino)). Когда огнестрельное оружие было единственным средством, имеющимся в распоряжении атакуемого лица, его использование следовало ограничить демонстрацией готовности человека использовать его, выстрелив в воздух или в землю, либо в направлении атакующего, но так, чтобы не задеть жизненно важные органы, причинив вред, но не убив (см. постановление Кассационного суда от 20.09.1982 г., Тосани (Tosani)).

102. В настоящем деле М.П. имел лишь один способ отразить нападение: его оружие. Он применил его соразмерно, так как до выстрела он крикнул демонстрантам, чтобы они убирались, пытаясь прекратить их действия, затем он выстрелил вверх, и пуля угодила в жертву в результате трагического поворота судьбы (*per una tragica fatalità*). Если бы он желал быть уверенным в том, что он причинит вред атакующим, он бы выстрелил в боковые окна джипа, возле которых собралось большинство демонстрантов. Следовательно, он действовал в рамках необходимой обороны. Учитывая это, не имело особого значения то, видел ли М.П. Карло

Джулиани лишь частично (как полагали возможным эксперты заявителей и эксперты от прокуратуры) или же, что представляется более вероятным, он не видел его и выстрелил настолько высоко в воздух, насколько позволяла его позиция, допуская риск, что пуля может попасть в человека.

7. Обвинения против Ф.К.

103. Следственный судья также считал, что доказательства, имевшиеся в материалах дела, исключали любую уголовную ответственность Ф.К., учитывая, что, как указали судебные эксперты, смерть Карло Джулиани, несомненно, наступила в течение нескольких минут после пистолетного выстрела. Переезд машины через тело причинил только ссадины. В любом случае вследствие запутанной ситуации вокруг джипа Ф.К. не имел возможности увидеть Карло Джулиани или заметить, что он упал на землю.

8. Отклонение ходатайств заявителей о дальнейшем расследовании

104. Следственный судья отклонил все ходатайства заявителей о проведении дополнительных следственных мероприятий (см. выше § 79). Причины отклонения могут быть резюмированы следующим образом:

(а) в отношении ходатайства о проведении судебно-медицинской экспертизы с целью установления, был ли Карло Джулиани жив, когда джип переехал его тело (см. выше § 79 (а)), уже проведенные исследования были тщательными; кроме того, потерпевшей стороне была предоставлена возможность назначения эксперта по своему выбору для участия во вскрытии трупа, но они этой возможностью не воспользовались. Кроме того, тело жертвы было кремировано спустя менее, чем три дня после его смерти, что делало любую последующую экспертизу невозможной;

(б) что касается ходатайства о допросе шефа полиции Де Дженнаро и карабинера, второго лейтенанта Заппиа по вопросу правомерности использования «набедренных кобур» того типа, из которого достал оружие М.П. (см. выше § 79 (b)), очевидно было, что инструкции, изданные с целью поддержания общественного порядка, могли иметь лишь общий характер и не включали инструкции, применяющиеся к непредвиденным ситуациям с непосредственным нападением на сотрудников правоохранительных органов. Кроме того, манера ношения кобуры М.П. не имела значения в настоящем деле, учитывая, что он имел в соответствии с законом возможность применять данное оружие независимо от того, как он носит пистолет или откуда он его достает;

(с) любые попытки установить лицо, которое бросило камень, отразивший пулю (см. выше

§ 79(с)), обречены на провал, так как невозможно представить, что демонстрант проследил бы траекторию камня после того, как бросил его. В любом случае не представляется возможным установить, кто именно был тем лицом, и его показания не повлияли бы на технические выводы, сделанные в рамках процесса;

(d) не имело никакого смысла далее допрашивать демонстрантов Монаи и Предонзани по поводу поведения карабинеров внутри джипа, количества демонстрантов возле джипа, лица в джипе, которое фактически схватило оружие, позиции Карло Джулиани или количеству окон в джипе, которые были разбиты (см. выше § 79(d)). Эти свидетели дали показания вскоре после событий, пока те еще были свежи в их воспоминаниях, показания содержали очень точные подробности, подтвержденные видеозаписью и фотографиями, имевшимися в материалах дела. Наконец, не имело значения, как много стекол джипа было разбито, так как никто не спорил с тем, что задние боковые и заднее стекло были частично выбиты;

(е) не было необходимости допрашивать Д'Ауриа (D'Auria) якобы для подтверждения того, что на площади Алимонда не кидали коктейли Молотова, как утверждал М.П., или определения того, как далеко находился Д'Ауриа, когда делал фотографии, использованные экспертами от прокуратуры в ходе баллистической экспертизы. Рассматриваемая фотография была обычной стартовой точкой для определения положения Карло Джулиани, которая была вычислена на основании позиций людей по отношению к фиксированным элементам площади. Кроме того, М.П. никогда не утверждал, что на площади Алимонда бросали коктейли Молотова он просто отметил, что опасался их появления;

(f) что касается ходатайства о допросе сержанта-майора Примавера (Primavera) относительно того, когда было разбито заднее стекло автомобиля, фотографии четко показывают, что это случилось задолго до того, как раздались выстрелы, и что окно разбилось не из-за выстрелов, даже если свидетель, которого желали допросить заявители, видел всё иначе, выводов это не меняет;

(g) запись, сделанная на площади Алимонда двумя карабинерами, шлемы которых были оснащены видеокамерами, уже приобщена к материалам дела;

(h) ничего нового не дал бы допрос карабинера В.М. по поводу практики спиливания наконечников у пуль (см. выше § 79(e)). Можно было лишь предположить, что эта ненадлежащая практика была широко распространена, в любом случае имелись выводы баллистической экспертизы, основанные на объективных исследованиях. Ничто не указывало на то, что М.П. в данном случае практиковал спиливание наконечников пуль, учитывая, что остальные пули в его пистолете были абсолютно нормальными;

(i) не оспаривалось, что повреждения на джипе появились из-за камней и других брошенных тяжелых предметов, поэтому не было необходимости назначать техническую экспертизу автомобиля;

(j) экспертиза изъятых стреляных гильз для установления того, из какого оружия они были выстрелены (см. выше § 79(f)), «не имеет никакой практической цели», так как не имелось сомнений в том, что убившая Карло Джулиани пуля была выпущена из пистолета М.П., это было подтверждено показаниями М.П. и выводами судебно-медицинской экспертизы.

9. Решение о делегировании карабинерам проведения некоторых следственных мероприятий

105. Следственный судья отклонил возражение адвокатов заявителей против ненадлежащего, на их взгляд, делегирования карабинерам проведения некоторых следственных мероприятий, а также против допроса большого количества свидетелей в присутствии карабинеров. Судья заметил, что события на площади Алимонда были реконструированы при помощи большого количества видео- и фотоматериалов и показаний непосредственных участников событий, а также что были рассмотрены все возможные сценарии.

106. В свете вышеуказанных соображений следственный судья г. Генуя вынес решение о прекращении производства.

Ф. ПАРЛАМЕНТСКОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ

107. 2 августа 2001 г. председатели Сената и Палаты депутатов Италии решили провести расследование (*indagine conoscitiva*) по событиям, произошедшим на саммите «Большой Восьмерки» в г. Генуя. Расследование должны были провести комитеты по конституционным делам обеих палат Парламента. С этой целью была создана комиссия, в состав которой входили представители различных парламентских групп: 18 человек из нижней палаты и столько же из верхней палаты Парламента (далее – парламентская комиссия).

108. 8 августа 2001 г. парламентская комиссия заслушала показания генерала, командующего карабинерами. Последний сообщил, в частности, что дополнительно в г. Генуя были переброшены 4 673 карабинера и 375 карабинеров спецназа для помощи 1 200 сотрудникам местной полиции. Лишь 27% персонала, присутствовавшего в г. Генуя, относились к вспомогательным службам корпуса карабинеров (обычно в операциях по поддержанию общественного порядка эта цифра доходит до 70%). Большая часть карабинеров, входивших во вспомогательные службы, отслужила 9–10 месяцев и уже попадала в подобные условия. Начиная с апреля 2001 года весь личный состав карабинеров,

которых планировали направить в г. Генуя, прошел подготовку, необходимую для проведения операций по охране общественного порядка и использования стандартной экипировки. Были организованы командные учения и семинары по вопросу выявления потенциальных угроз на карте города. Все переброшенные в г. Генуя карабинеры имели защитные шлемы, полицейские щиты, огнеупорные костюмы, защищающие наиболее открытые части тела. У каждого карабинера имелся пистолет (*pistola d'ordinanza*), и каждый отряд получил большое количество гранат со слезоточивым газом. Также было выделено 100 бронированных машин, 226 автомашин, оснащенных защитными решетками, а также спецмашины (например, машины с мобильными баррикадами, позволявшими усилить укрепленные баррикады, защищающие «красную зону»).

109. В соответствии с меморандумом старшего офицера карабинеров элитный отряд (*aliquota scelta*) в составе 928 человек прошел перед саммитом «Большой Восьмерки» программу подготовки в Велетри (Velletri). Программа включала в себя теоретическую (психология толпы и оппозиционных групп, способы поддержания общественного порядка, действия в чрезвычайных ситуациях) и практическую (физическая подготовка, применение имеющихся средств, материалов и экипировки, финальные упражнения с подробным разбором) подготовку. Остальные карабинеры прошли трехдневный курс подготовки по предмету «способы поддержания общественного порядка». Сорок восемь офицеров приняли участие в информационном семинаре по изучению городской планировки Генуя.

110. 5 сентября 2001 г. парламентская комиссия заслушала показания офицера римской полиции Лауро, который принял участие в операции по поддержанию общественного порядка в г. Генуя (см. выше § 34).

111. Лауро сообщил, что карабинеры были оснащены ларингофонами, позволявшими им очень быстро связываться друг с другом. На просьбу пояснить, почему сотрудники правоохранительных органов, которые находились довольно близко от джипа (15–20 м), не вмешались, Лауро ответил, что люди находились на службе с самого утра и участвовали в нескольких стычках в течение дня. Он добавил, что не заметил в то время, чтобы там находилась группа карабинеров или полицейских, которая могла бы вмешаться в происходившие события.

112. Что касается предназначения двух джипов, Лауро пояснил, что они подвезли свежие запасы¹ примерно в 16.00, затем уехали и снова вернулись час спустя, чтобы проверить, не ранен ли кто. Лауро также сказал, что он вызвал скорую помощь для Карло Джулиани, так как на месте происшествия не было ни одного врача.

¹ Так в тексте (*примеч. переводчика*).

113. 20 сентября 2001 г. парламентская комиссия подготовила заключение с выводами большинства членов комиссии по результатам расследования. В заключении говорилось об организации саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя, о политическом контексте и протестных движениях вокруг саммита в Италии и по всему миру, а также о многочисленных фактах взаимодействия между представителями учреждений и ассоциаций, составляющих Генуэзский социальный форум (Genoa Social Forum), в целях предупреждения беспорядков и принятия мер по приему в городе демонстрантов. Несмотря на этот диалог, протестное движение не сумело изолировать агрессивные элементы в количестве «около 10 000 человек», среди которых следовало разделять «Черный Блок» и отдельных оппортунистически настроенных личностей, растворившихся в толпе.

114. 18 000 сотрудников правоохранительных органов приняли участие в операции. Также в г. Генуя находились 2 000 участников саммита, 4 750 аккредитованных журналистов, а число демонстрантов достигало десятков тысяч (в последней демонстрации приняли участие 100 000 человек). Семинары по координации и подготовке правоохранительных органов (среди тренеров были сотрудники полиции Лос-Анджелеса) были проведены 24 апреля, 18 и 19 июня 2001 г. Правоохранительные органы организовали практические тренировки, хотя и с прискорбным промедлением. Административные органы провели исследования по нелетальным боеприпасам (в том числе резиновым пулям): в частности, состоялось несколько визитов для обмена опытом к полицейским других государств. Органы власти были проинформированы о том, что члены «Черного Блока» из анархистских кругов Италии и других стран собирались приехать в г. Генуя. После контактов с полицейскими других стран было принято решение о приостановлении действия Шенгенских соглашений в период с 13 по 21 июля 2001 г. С 14 июля на границе Италии осуществлялись проверки с целью недопустить в страну некоторых демонстрантов и агрессивных элементов. Тем временем приказом от 12 июля 2001 г. квестура г. Генуя выделила районы города, в которых будут проведены саммит и демонстрации, и разделила город на зоны с различными мерами безопасности.

115. Далее парламентская комиссия изучила различные инциденты с применением насилия и стычки между правоохранителями и демонстрантами, произошедшие 19, 20 и 21 июля 2001 г. (в частности, во время обыска в школе, описанного комиссией как «вероятно, самый заметный пример организационных и оперативных неудач»). Что касается конкретно гибели Карло Джулиани, комиссия отметила, что карабинер произвел фатальный выстрел, когда жертва готовилась бросить огнетушитель в его направлении, данному

карабинеру ранее другой демонстрант нанес травму головы. Учитывая тот факт, что велось расследование в рамках уголовного дела, комиссия решила сфокусироваться на анализе «общей ситуации, приведшей к трагедии», изучив, в частности, систему связи между отрядами правоохранительных органов, их командирами и центрами управления, чтобы понять, какие координирующие меры были приняты в различных районах города. Комиссия также отметила, что «фундаментальной причиной» смерти демонстранта было «бездумное насилие со стороны экстремистских групп, поставившее под угрозу жизни молодых людей, оказавшихся втянутыми в их преступную деятельность».

116. По мнению комиссии, общие итоги саммита «Большой Восьмерки» были позитивными. Хотя были выявлены отдельные недостатки в координации операций, следовало учитывать, что правоохранительные органы столкнулись примерно с 6 000–9 000 агрессивных людей, не изолированных мирными демонстрантами (комиссия в данном аспекте заявила о «двойной игре», сыгранной Генуэзским социальным форумом). В заключении парламентской комиссии говорилось следующее:

«Комиссия... повторяет, что насилие не является и не должно являться инструментом политических игр, и принцип верховенства закона является фундаментальной ценностью демократических обществ. В то же время комиссия подчеркнула неприкосновенность конституционных принципов свободы выражения мыслей и уважения личности, даже (если не сказать «тем более») в случае заключения лица под стражу после задержания, а также необходимость обеспечения безопасности граждан и общественного порядка; если деяния, составляющие уголовное или дисциплинарное правонарушение, установлены, [комиссия] хотела бы, чтобы судебные и административные органы установили виновных и наказали их».

117. Власти Италии представили в Европейский Суд стенографические отчеты слушаний, на которых парламентская комиссия допрашивала министра внутренних дел, генерального директора Департамента общественной безопасности (Director-General of the Public Safety Department) и генерала, командующего налоговой полицией (Commander-General of the Revenue Police)¹.

118. 20 сентября 2001 г. группа парламентариев предложила правительству страны объяснить, почему сотрудники правоохранительных органов, участвовавшие в операциях по обеспечению общественного порядка, были оснащены

¹ Так в тексте. Очевидно, имеется в виду Финансовая гвардия (Guardia di Finanza) Италии, выполняющая, в том числе, функции налоговой службы и полиции. Помимо этого, Финансовая гвардия участвует в обеспечении общественного порядка и общественной безопасности, противодействию нелегальной миграции, борьбе с незаконным оборотом наркотических и психотропных веществ, спасательных мероприятиях на море и в горах, миротворческих миссиях и др. Общее руководство Финансовой гвардией осуществляет министр экономики и финансов Италии (примеч. переводчика).

боевыми патронами, а не резиновыми пулями. Парламентарии рекомендовали использовать резиновые пули, отметив, что они уже были неоднократно успешно использованы в разных странах.

119. Пресс-секретарь правительства ответил, что в законодательстве не имелось положений, позволяющих использовать резиновые пули, а также что не было доказано, что резиновые пули не причиняли аналогичного тяжкого вреда жертве. Наконец, он отметил, что возможность применения нелетального оружия в настоящее время изучается.

120. 22 июня 2006 г. заявители обратились в офис премьер-министра и в Министерство обороны за выплатой компенсации вреда, причиненного в результате смерти Карло Джулиани. Власти Италии объяснили, что жалоба была отклонена на том основании, что в ходе разбирательства по уголовному делу было установлено, что М.П. действовал в рамках необходимой обороны. По той же причине против М.П. не было возбуждено дисциплинарного производства.

Г. РЕШЕНИЯ, ПРИНЯТЫЕ В РАМКАХ «ПРОЦЕССА ДВАДЦАТИ ПЯТИ»

1. Постановление суда первой инстанции

121. 13 марта 2008 г. районный суд¹ г. Генуя опубликовал мотивировочную часть постановления, принятого 14 декабря 2007 г., после процесса по делу 25 демонстрантов, обвиненных в ряде преступлений, совершенных 20 июля 2001 г. (в том числе, повреждении чужого имущества, кражах, уничтожении имущества, грабежах, посягательствах на сотрудников правоохранительных органов). Во время процесса, в котором состоялось 144 заседания, суд, среди прочего, допросил ряд свидетелей и изучил большое количество аудио- и видеоматериалов.

122. Районный суд постановил, *inter alia*, что нападение карабинеров на участников шествия «Белых халатов» было незаконным и произволом. Шествие было санкционировано, и демонстранты не совершали каких-либо агрессивных действий в отношении карабинеров. Карабинеры напали на сотни людей, которые не причиняли никакого вреда, и им не было дано приказа расходиться. Последующий натиск также был незаконным и произволом. Ему не предшествовал приказ разой-

тись, он не был осуществлен по приказу компетентного офицера и был ненужным.

123. Исползованные средства также были незаконными. Карабинеры стреляли гранатами со слезоточивым газом на уровне груди. Большому количеству демонстрантов были причинены повреждения дубинками, а бронированные машины разбивали баррикады и преследовали людей из толпы вдоль тротуаров с очевидным намерением причинить им вред.

124. Незаконный и произвольный характер действий карабинеров оправдывал сопротивление, которое оказали демонстранты, против которых были использованы гранаты со слезоточивым газом во время нападения на участников шествия. Их сопротивление было оправдано также во время столкновений, которые произошли в переулках до 15.30, то есть пока карабинеры действовали по приказу остановиться и дать шествию пройти. По мнению суда, действия обвиняемых были «необходимой реакцией» на произвол сотрудников правоохранительных органов и соответствовали статье 4 Законодательного декрета 1944 года № 288, которая гласит:

«Статьи 336, 337, 338, 339, 341, 342 и 343 Уголовного кодекса Италии [которые криминализируют различные формы сопротивления сотрудникам правоохранительных органов] не применяются, когда преступления, предусмотренные данными статьями, были спровоцированы государственным служащим или лицом, наделенным государственной властью, путем превышения предоставленных ему полномочий».

125. Районный суд решил направить материалы дела в прокуратуру на том основании, что показания, данные Монделли и двумя другими сотрудниками правоохранительных органов (о том, что нападение было необходимо для отражения агрессии со стороны демонстрантов), противоречили другим доказательствам.

126. После 15.30, хотя у демонстрантов могло еще сохраняться чувство осуществления произвола в их отношении и несправедливости, их поведение больше не было оборонительным: они были движимы чувством мести, то есть их поведение стало неоправданным и наказуемым.

127. Приказ полицейского Лауро, который запустил события на площади Алимонда, не был ни неправомерным, ни произвольным. Как следствие, агрессивная реакция демонстрантов, которая привела к преследованию карабинеров и нападению на джип, больше не могла рассматриваться как оборонительная реакция.

128. Карабинеры в джипе вполне могли опасаться того, что они станут жертвами расправы. Тот факт, что у демонстрантов, окруживших джип, не было «коктейлей Молотова», и они не могли поджечь машину, может быть оценен лишь ретроспективно. Пассажиров джипа нельзя было винить в том, что они запаниковали.

¹ Здесь и далее так в тексте. В Италии нет «районных» судов. Видимо, речь идет об одном из 160 судов общей юрисдикции – «трибунале» («tribunale») – первой инстанции для всех уголовных дел, выходящих за пределы компетенции судов претора, которые, в свою очередь, рассматривают уголовные дела о менее тяжких преступлениях, за которые может быть назначено наказание максимально до трех лет лишения свободы или вообще не связанное с лишением свободы (*примеч. переводчика*).

129. Карло Джулиани, вероятно, находился в 4 м от джипа, когда его застрелили. М.П. сообщил, что он видел только то, что происходило внутри джипа. Во время выстрела он лежал на полу с ногами, направленными в сторону задней дверцы автомобиля. Он притянул к себе Д.Р., после чего не видел даже собственную руку, он не имел возможности сказать, была ли рука внутри или снаружи джипа. В любом случае он стрелял вверх.

130. В постановлении районного суда упомянуты показания эксперта Марко Сальви, который производил вскрытие трупа Карло Джулиани. Сальви сообщил, в частности, что траектория полета пули, ставшей смертельной, указывала на то, что выстрел был прямым, и металлический фрагмент в теле жертвы было сложно найти. Фрагмент, который было видно на рентгеновском снимке (см. выше § 60), «был, должно быть, очень маленьким», эксперты пытались обнаружить его, подробно изучая мозговые ткани, сектор за сектором (*per piani*), хотя мозг и был поврежден и весь в крови. Чем больше работали эксперты, тем больше повреждались ткани. Учитывая, что фрагмент не был пулей и не имел значения для баллистической экспертизы, эксперты признали его незначительной деталью (*un particolare irrilevante*) и не стали продолжать свои поиски.

2. Постановление суда апелляционной инстанции

131. Двадцать четыре обвиняемых обжаловали решение суда первой инстанции. 9 октября 2009 г. Апелляционный суд г. Генуя вынес решение, переданное в секретариат суда 23 декабря 2009 г., которым суд частично подтвердил приговор, вынесенный районным судом, увеличил срок некоторых наказаний и прекратил уголовное преследование в отношении некоторых преступлений в связи с истечением сроков давности.

132. Что касается атаки карабинеров на шествие «Белых халатов», апелляционный суд по большей части поддержал выводы районного суда. Суд заметил, что карабинеры встретились с шествием в количестве около 10 000 человек, следуя по маршруту, указанному им центром управления. Передовая группа демонстрантов, или «контактная группа» включала примерно 20 человек, в основном членов Парламента, мэров, деятелей культуры, журналистов. За ними был ряд защитных приспособлений из оргстекла, собранных вместе далее шла «голова процессии», состоящая из демонстрантов в шлемах, с защитой на руках и плечах. Шествие не проходило по местам стычек, а просто следовало в течение двух километров без каких-либо препятствий. Защитное снаряжение показывало, что, хотя они не были явно вооружены, демонстранты были готовы к возможным столкновениям.

133. При данных обстоятельствах было сложно понять, почему офицеры Бруно и Монделли решили атаковать шествие. Они не получали никаких указаний на этот счет, наоборот, их просили не пересекать дорогу демонстрантам. Новость о том, что началось нападение, была встречена в центре управления возгласом неодобрения.

134. Карабинеры получили срочный вызов в тюрьму Марасси (Marassi), где правоохранители пытались справиться с нападением членов «Черного Блока». Соответственно, когда они встретились с шествием, они попытались очистить перекресток и организовать коридор, по которому они могли бы пройти. По словам одного из журналистов, признанного «нейтральным», а потому надежным свидетелем, молодежь из «Черного Блока», присоединившаяся к демонстрантам с другой стороны, бросала камни в карабинеров. Это привело к приказу начать применение слезоточивого газа, отданному Бруно. Апелляционный суд сделал вывод, что, хотя атака карабинеров была незаконной, они должны были пресечь насилие со стороны демонстрантов из «Черного Блока», которые ранее организовали погромы в других частях города, учитывая, что перекресток, который им требовалось пресечь, был забит толпой, а туннель был заблокирован баррикадами.

135. По мнению Апелляционного суда, районный суд правильно признал незаконными следующие действия карабинеров:

(а) стрельбу слезоточивым газом на уровне груди;

(б) отсутствие приказа разойтись демонстрантам, которые не причиняли беспокойства и могли войти в «красную зону» намного дальше, на площади Верди;

(с) нападение на санкционированное мирное шествие невооруженных демонстрантов. В то время как «Черный Блок» создавал серьезные проблемы повсюду в городе, не имелось доказательств того, что его члены «покрывались» шествующими, то есть что они прятались среди демонстрантов до или после совершения актов вандализма.

136. Кроме того, имелись случаи производства в форме использования неуставных дубинок (*manganelli*) (деревянных или железных палок, обмотанных клейкой лентой, причиняющих серьезные порезы и провоцирующих кровотечение), использования бронированных машин для «вклинивания» в толпу демонстрантов, преследования некоторых из них на большой скорости по мостовой (Апелляционный суд отметил, что у машин были недостаточно надежные тормоза и что одна из них преследовала демонстранта, двигаясь зигзагообразно, словно пытаясь переехать его), причинения чрезмерных повреждений и избивания демонстрантов, журналистов и водителя «скорой помощи».

137. Незаконное и произвольное нападение повлекло реакцию демонстрантов, которая явля-

ется ненаказуемой в соответствии со статьей 4 Законодательного декрета 1944 года № 288. Однако после того, как карабинеры отступили, и бронированный автомобиль сломался, демонстранты больше не были в опасности. Поэтому нападение на автомобиль и его пассажиров являлось актом не обороны, а возмездия. После этого момента «Белые халаты» «утратили» свое право на собрания и выражение протеста, и все дальнейшие акты насилия и вандализма с их стороны, в том числе нанесение повреждений бронированной машине, являлись уголовным преступлением.

138. Апелляционный суд поддержал мнение районного суда о том, что, несмотря на ответ, сопряженный с насилием, демонстранты не были виновны в причинении вреда чужому имуществу. Причиненный вред был незначителен и выразился в использовании различных предметов (автомобилей и мусорных урн) для защиты от карабинеров. В отличие от членов «Черного Блока», «Белые халаты» не вышли на улицу с намерением причинить вред общественному или частному имуществу, символизирующему систему, которой они противостоят. Вред был причинен на небольшой территории, на которой был дан ответ, в общем приведший к отступлению карабинеров. Хотя тот факт, что демонстранты на передней линии были в защитной одежде, внушал «беспокойство», он не позволял предположить, что они намеревались участвовать в актах насилия.

Н. АУДИО- И ВИДЕОМАТЕРИАЛЫ, ПРЕДСТАВЛЕННЫЕ СТОРОНАМИ

139. В ходе разбирательства в Европейском Суде стороны представили большое количество аудио- и видеоматериалов. Диски CD-ROM, представленные властями Италии и заявителями 28 июня и 9 июля 2010 г. соответственно, были изучены судьями Большой Палаты Европейского Суда 27 сентября 2010 г. (см. выше § 9). На записях видно несколько этапов, которые прошли демонстрации в г. Генуя 20 июля 2001 г., а также есть фотографии, сделанные до и после момента выстрела в Карло Джулиани. На них также видны сцены насилия, организованные демонстрантами (бросание камней, атаки на сотрудников правоохранительных органов, акты вандализма на улицах и против машин карабинеров и полиции), и сцены насилия, вину за которые несли власти. На некоторых записях видно, как бронированные полицейские машины преследовали демонстрантов на большой скорости вдоль тротуаров, а сотрудники полиции избивали демонстранта, лежавшего на земле. На диске CD-ROM заявителей также содержались отрывки из показаний Лауро и интервью с М.П., показанное по телевидению.

I. АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ДОКУМЕНТЫ, ПРЕДСТАВЛЕННЫЕ ВЛАСТЯМИ ИТАЛИИ

140. Власти Италии представили ряд административных документов, подготовленных органами полиции, Министерством внутренних дел и Палатой депутатов. В имевших значение для настоящего дела документах отмечалось следующее:

– 6 февраля 2001 г. Департамент общественной безопасности Министерства внутренних дел направил во все квестуры циркуляр, напоминавший, в частности, о том, что использование слезоточивого газа должно рассматриваться как «мера крайней необходимости, используемая в особо серьезных ситуациях, которые не могут быть урегулированы иным образом»;

– Департамент общественной безопасности Министерства внутренних дел подготовил «информационный буклет для личного состава полиции», в котором содержались инструкции относительно поведения на саммите «Большой Восьмерки» в г. Генуя;

– 17 июля 2001 г. (то есть до саммита «Большой Восьмерки») министр внутренних дел обратился к Палате депутатов «по вопросу ситуации с обеспечением общественного порядка в г. Генуя»;

– 23 июля 2001 г. тот же министр обратился к Парламенту по вопросу «серьезных инцидентов, произошедших в г. Генуя на саммите “Большой Восьмерки”»;

– 30 и 31 июля 2001 г. Департамент общественной безопасности Министерства внутренних дел представил свои отчеты о поведении правоохранительных органов во время обыска, проведенного в ночь на 21 июля 2001 г. в школе, оккупированной демонстрантами, и в полицейском участке, в котором содержались под стражей эти демонстранты. Было предложено возбудить дисциплинарное производство в отношении нескольких полицейских и квестуры г. Генуя;

– 6 августа 2001 г. межрегиональное управление полиции направило начальнику полиции выводы по результатам административной инспекции, проведенной в квестуре г. Генуя. Инспекция выявила ряд организационных проблем во время саммита «Большой Восьмерки» и проанализировала 13 «потенциально наказуемых инцидентов», спровоцированных, если судить по аудио- и видеоматериалам, сотрудниками правоохранительных органов, ни один из этих инцидентов не был связан с использованием силы М.П.

141. Власти Италии также представили меморандум, подготовленный Департаментом общественной безопасности Министерства внутренних дел 4 октября 2010 г., согласно которому в г. Генуя к обеспечению безопасности саммита «Большой Восьмерки» было привлечено 18 000 сотрудников правоохранительных органов. В частности, государство направило 14 102 человека «в подкрепле-

ние», в том числе 11 352 «полицейских оператора» (полицейские, карабинеры, сотрудники налоговой и лесной полиции, сотрудники пенитенциарных учреждений) и 2 750 военнослужащих. Из 11 352 «полицейских операторов» 128 человек относились к элитным подразделениям, 2 510 были полицейскими, а 1 980 – карабинерами из «мобильных подразделений» (*reparti mobile*), состоящих из сотрудников, специально подготовленных и оснащенных для проведения операций по обеспечению общественного порядка. Департамент общественной безопасности Министерства внутренних дел указал, что, начиная с марта 2001 года им была запущена программа подготовки специально для служащих, задействованных на саммите «Большой Восьмерки», с целью обеспечения управления общественным порядком на основе принципов демократии и уважения фундаментальных прав (участникам программ подготовки напомнили, что применение силы представляет собой меру крайней необходимости). Также были проведены семинары по повышению квалификации сотрудников, на которых изучалась динамика проведения событий, подобных саммитам «Большой Восьмерки».

II. ПРИМЕНИМОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ИТАЛИИ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА

A. «ОСНОВАНИЯ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ОТВЕТСТВЕННОСТИ»

142. Уголовный кодекс (УК) Италии предусматривает обстоятельства (*cause di giustificazione* или *scriminanti*), освобождающие от уголовной ответственности, которые делают ненаказуемым деяние, имеющее в соответствии с законом состав преступления. Среди обстоятельств, освобождающих от ответственности – необходимая оборона и правомерное применение оружия.

1. Правомерное применение оружия

143. Статья 53 УК предусматривает, что наказание не назначается:

«государственному служащему, который применяет оружие или отдает приказ применить оружие или иное средство физического воздействия при исполнении своих должностных обязанностей, если этот государственный служащий обязан сделать это для предотвращения акта насилия или предупреждения попытки сопротивления представителю власти. В любом случае государственный служащий не несет ответственности в случае, когда такие действия предпринимаются для предупреждения совершения уголовных преступлений, связанных с массовыми убийствами, кораблекрушениями, затоплениями, авиа- или железнодорожными катастрофами, умышленным убийством, разбоем или похищением... Законом могут быть предусмотрены иные случаи разре-

шенного использования оружия или иных средств физического воздействия».

2. Необходимая оборона

144. Статья 52 УК предусматривает, что наказание не может быть назначено:

«лицам, которые совершают преступления вследствие необходимости защищать свои права или права других лиц против реальной опасности несправедливого нападения, при условии, что оборонительные действия соразмерны нападению».

3. Превышение пределов по неосторожности

145. В соответствии со статьей 55 УК в случае, *inter alia*, необходимой обороны или правомерного применения оружия, если лицо по неосторожности (*colposamente*) превысило пределы, установленные законом или компетентным органом власти или диктуемые необходимостью, такие действия лица наказываются как деяние, совершенное по неосторожности, в пределах, установленных законом.

V. ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЩЕСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

146. Статьи 18–24 Кодекса общественной безопасности (*Testo Unico*) от 18 июня 1931 г. (№ 773) регулируют порядок проведения публичных собраний в общественных местах или открытых для публики. Если такое собрание может поставить под угрозу общественный порядок или общественную безопасность или если совершены преступления, собрание может быть распущено. До роспуска собрания его участникам должно быть предложено разойтись. Если предложение сотрудников правоохранительных органов не исполнено, толпе необходимо сделать три официальных предупреждения о необходимости разойтись. Если они также не подействовали или не могут быть сделаны из-за протестных настроений, полицейские или карабинеры приступают к прекращению собрания силой. Приказ о роспуске собрания выполняют полиция или карабинеры под командованием своих вышестоящих офицеров. Отказ подчиняться приказу о прекращении собрания наказывается лишением свободы сроком от одного месяца до одного года и штрафом от 30 до 413 евро.

C. ПРАВИЛА, РЕГУЛИРУЮЩИЕ ПРИМЕНЕНИЕ ОРУЖИЯ

147. В феврале 2001 года Министерство внутренних дел Италии выпустило распоряжение квесторам (*questori*), содержащее общие положения о применении слезоточивого газа и дубинок (*sfollagente*). Применение этих средств должно осу-

ществляться на основании четкого и прямого приказа начальника службы, данного после консультаций с квестором. Все полицейские должны были быть проинформированы о данных правилах.

148. Кроме того, в Декрете президента № 359 от 5 октября 1991 г. закреплены «критерии определения вида оружия, подлежащего выдаче органам, обеспечивающим общественную безопасность, и полиции». В декрете содержится описание различных видов стандартно выдаваемого оружия (статьи 10–32) и проводится различие между «личным оружием» и «коллективным оружием». Личное оружие составляет пистолет, выдаваемый сотруднику на период службы (пункт 3 статьи 3). Сотрудник должен хранить оружие, ухаживать за ним, применять меры безопасности, предусмотренные для любого времени и любых ситуаций, и участвовать в учебных стрельбах, организуемых властями (пункт 1 статьи 6).

149. Статья 32 гласит, что государственные органы «могут выдать оружие, использующее транквилизаторы (*proiettili narcotizzanti*)» и что в случае необходимости, а также в срочных случаях министр внутренних дел может разрешить полицейским, прошедшим курс *ad hoc* обучения, применять оружие, помимо выдаваемого стандартно, при условии, что это оружие было проверено и не имеет большой поражающий эффект, чем стандартно выдаваемое оружие (статья 37). В декрете далее говорится о том, что стандартно выдаваемое оружие должно быть адекватно и соразмерно требованиям защиты общественного порядка и общественной безопасности, предупреждения и предотвращения преступлений и другим институциональным целям (статья 1).

D. ПРАВА ПОТЕРПЕВШЕГО ВО ВРЕМЯ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ И ПОСЛЕ ПОДАЧИ ПРОКУРОРОМ ХОДАТАЙСТВА О ПРЕКРАЩЕНИИ ДЕЛА

150. В соответствии со статьей 79 Уголовного процессуального кодекса Италии (УПК) потерпевшая сторона вправе обратиться с ходатайством о вступлении в производство в качестве гражданской стороны начиная со стадии предварительного слушания, на котором судья должен рассмотреть вопрос о том, следовало ли провести судебное разбирательство по делу обвиняемого. До стадии предварительного слушания или когда такое слушание не проводится по причине того, что дело было прекращено на более ранней стадии, потерпевшая сторона может осуществлять определенные полномочия. Соответствующие положения УПК предусматривают:

«Статья 90

Потерпевшая сторона осуществляет права и полномочия, предоставленные ей законом, а

также может на любой стадии разбирательства подавать ходатайства и требовать приобщения доказательств (последнее право не может быть реализовано на стадии кассационного обжалования). (...)

Статья 101

Потерпевшая сторона может назначить представителя для осуществления предоставленных ей прав и полномочий...

Статья 359

1. При назначении экспертизы... или иной технической операции, требующей специальных познаний, прокурор может назначить... экспертов. Эксперт не имеет права отказаться от сотрудничества.

Статья 360

1. Если экспертиза, указанная в статье 359... касается людей, предметов или мест, подверженных изменению, прокурор незамедлительно информирует обвиняемого, потерпевшего и адвокатов о дате, времени и месте формулирования указаний экспертам, а также о возможности назначить собственных экспертов.

/.../

3. Адвокаты и назначенные эксперты вправе присутствовать при формулировании указаний экспертам, участвовать в экспертизе, делать замечания и высказывать особое мнение. (...)

Статья 392

1. В ходе предварительного расследования прокурор и обвиняемый вправе подать судье ходатайство о немедленном представлении доказательств...

2. Прокурор и обвиняемый также вправе подать ходатайство о проведении судебной экспертизы, если такая экспертиза, будучи назначенной в судебном разбирательстве, может повлечь приостановление судебного разбирательства на срок более 60 дней...

Статья 394

1. Потерпевший вправе попросить прокурора подать ходатайство о немедленном представлении доказательств.

2. Если прокурор отклонит прошение потерпевшего, он указывает в своем решении мотивы данного решения и передает его потерпевшему...»

151. Прокурор не имеет права прекратить производство по делу; он лишь вправе ходатайствовать об этом перед следственным судьей. Потерпевший может подать возражение против прекращения дела. УПК предусматривает в части, относящейся к настоящему делу:

«Статья 409

1. За исключением случаев, когда подано предусмотренное статьей 410 возражение, если судья удовлетворяет ходатайство о прекращении производства по делу, он выносит мотивированное

определение о прекращении дела и возвращает материалы дела в прокуратуру...

2. Если судья отклоняет ходатайство [о прекращении производства по делу], он назначает дату частного слушания и информирует об этом прокурора, обвиняемого и потерпевшего. Производство продолжается в соответствии со статьей 127. Документы должны быть переданы в секретариат до даты слушания, и копии могут быть получены представителем.

/.../

4. После слушания, если судья сочтет необходимым проведение дополнительных следственных мероприятий, судья передает прокурору определение, описывающее мероприятия для проведения и сроки, в которые они должны быть завершены.

5. Когда обстоятельства, описанные в пункте 4, не применимы и судья отклоняет ходатайство о прекращении производства по делу, судья выносит определение, содержащее поручение прокурору подготовить обвинительное заключение в течение 10 дней...

6. Определение о прекращении дела может быть обжаловано в Кассационный суд исключительно по основаниям, перечисленным в пункте 5 статьи 127 [в частности, при несоблюдении процессуальных положений, касающихся проведения частных слушаний].

Статья 410

1. Если потерпевший возражает против прекращения производства по делу, он подает ходатайство о продолжении расследования и указывает цели дальнейшего расследования, а также ходатайствует о приобщении необходимых доказательств. В противном случае возражение подлежит отклонению.

2. Если возражение отклонено, а обвинения не обоснованы, судья выносит определение о прекращении дела и возвращает материалы дела в прокуратуру.»

Е. ПОГРЕБЕНИЕ И КРЕМАЦИЯ

152. Статья 116 положений о введении в действие УПК касается проведения расследования по факту смерти, если имеются основания для предположения, что было совершено преступление. Данная статья гласит:

«Когда имеется подозрение, что смерть наступила в результате совершения преступления, прокурор проверяет причину смерти и в случае необходимости выносит определение о вскрытии трупа в соответствии с процедурой, закрепленной в статье 369 УПК, либо подает ходатайство о немедленном представлении доказательств...

...Погребение не может быть осуществлено без санкции прокурора».

153. Статья 79 Декрета президента № 285 от 10 сентября 1990 г. предусматривает, что, если смерть наступила внезапно или при подозрительных обстоятельствах, кремация может быть осуществлена только на основании разрешения суда.

III. ПРИМЕНИМЫЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ПРИНЦИПЫ И ДОКУМЕНТЫ

А. ОСНОВНЫЕ ПРИНЦИПЫ ООН ПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ И ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ ПО ПОДДЕРЖАНИЮ ПРАВОПОРЯДКА

154. Эти принципы, принятые на восьмом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, проведенном в г. Гаване, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г., предусматривают:

«1. Правительства и правоохранительные органы принимают и осуществляют нормы и нормативные положения о применении должностными лицами по поддержанию правопорядка силы и огнестрельного оружия против людей. При разработке таких норм и положений правительства и правоохранительные органы постоянно учитывают этические вопросы, связанные с применением силы и огнестрельного оружия.

2. Правительства и правоохранительные органы разрабатывают как можно более широкий арсенал средств и обеспечивают должностных лиц по поддержанию правопорядка различными видами оружия и боеприпасов, позволяющими дифференцированно применять силу и огнестрельное оружие. В их число входит разработка не приводящих к смерти, но нейтрализующих видов оружия, применяемого в надлежащих ситуациях, в целях всё большего сужения сферы использования средств, способных убить или ранить. В тех же целях необходимо также иметь возможность оснащения должностных лиц по поддержанию правопорядка для их самозащиты таким снаряжением, как щиты, каски, пуленепробиваемые транспортные средства для уменьшения необходимости использования любого рода оружия.

/.../

9. Должностные лица по поддержанию правопорядка не применяют огнестрельного оружия против людей, за исключением случаев самообороны или защиты других лиц от неминуемой угрозы смерти или серьезного ранения или с целью предотвращения совершения особо серьезного преступления, влекущего за собой большую угрозу для жизни, с целью ареста лица, представляющего такую опасность, сопротивляющегося их власти, или с целью предотвращения его побега и лишь в тех случаях, когда менее решительные меры недостаточны для достижения этих целей. В любом случае преднамеренное применение силы со смертельным исходом может иметь место лишь тогда, когда оно абсолютно неизбежно для защиты жизни.

10. При обстоятельствах, предусмотренных в принципе 9, должностные лица по поддержанию правопорядка представляются в качестве таковых и дают четкое предупреждение о намерении применить огнестрельное оружие, предоставляя достаточное время для ответной реакции на это предупреждение, за исключением тех случаев, когда эти действия создают для должностных лиц по поддержанию правопорядка ненужную опас-

ность или создают опасность смерти или нанесения серьезного ущерба другим лицам, или же были бы явно неуместными или ненужными при создавшихся обстоятельствах инцидента.

11. Нормы и положения о применении огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка включают руководящие принципы, которые:

а) определяют обстоятельства, при которых должностные лица по поддержанию правопорядка уполномочены носить огнестрельное оружие, и оговаривают разрешенные виды огнестрельного оружия и боеприпасов;

б) обеспечивают, чтобы огнестрельное оружие применялось лишь в надлежащих обстоятельствах и таким образом, чтобы можно было бы уменьшить опасность причинения чрезмерного ущерба;

с) запрещают применение таких видов огнестрельного оружия и боеприпасов, которые наносят чрезвычайно тяжелые ранения или служат источником неоправданного риска;

д) регулируют контроль, хранение и выдачу огнестрельного оружия, включая процедуры, обеспечивающие подотчетность должностных лиц по поддержанию правопорядка за выданное им огнестрельное оружие и боеприпасы;

е) определяют предупреждения, которые в соответствующих случаях даются перед выстрелом из огнестрельного оружия;

ф) предусматривают систему отчетности во всех случаях, когда должностные лица по поддержанию правопорядка применяют огнестрельное оружие при исполнении служебных обязанностей.

/.../

18. Правительства и правоохранительные органы обеспечивают, чтобы все должностные лица по поддержанию правопорядка отбирались с помощью надлежащих процедур отбора, обладали соответствующими моральными, психологическими и физическими качествами для эффективного выполнения своих функций и прошли непрерывную и тщательную профессиональную подготовку. Необходимо периодически осуществлять проверку их пригодности для исполнения таких функций.

19. Правительства и правоохранительные органы обеспечивают, чтобы все должностные лица по поддержанию правопорядка проходили подготовку и проверялись в соответствии с надлежащей специальной подготовкой к действиям в условиях применения силы. Должностные лица по поддержанию правопорядка, которые должны носить огнестрельное оружие, получают соответствующие разрешения лишь по завершении специального курса обучения их применению.

20. При подготовке должностных лиц по поддержанию правопорядка правительства и правоохранительные органы обращают особое внимание на вопросы полицейской этики и прав человека, особенно в процессе ведения расследований, на альтернативы применению силы и огнестрельного оружия, включая мирное урегулирование конфликта, понимание поведения больших масс людей и методы убеждения, ведения перегово-

ров и посредничества, а также технические средства с целью ограничения применения силы или огнестрельного оружия. Правоохранительным органам следует пересматривать свои учебные программы и оперативные процедуры в свете конкретных инцидентов.»

В. ДОКЛАД ЕВРОПЕЙСКОГО КОМИТЕТА ПО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЮ ПЫТОК И БЕСЧЕЛОВЕЧНОГО ИЛИ УНИЖАЮЩЕГО ДОСТОИНСТВО ОБРАЩЕНИЯ (ЕКПП)

155. ЕКПП посетил Италию в 2004 году. В его докладе, опубликованном 17 апреля 2006 г., говорилось:

«14. В 2001 году ЕКПП начал диалог с властями Италии по поводу событий, имевших место в г. Неаполь (17 марта 2001 г.) и г. Генуя (20–22 июля 2001 г.). Власти Италии продолжали держать ЕКПП в курсе мер, принятых в связи с заявлениями о случаях плохого обращения со стороны сотрудников правоохранительных органов. В этом контексте власти Италии во время визита предоставили список ведущихся судебных и дисциплинарных производств.

ЕКПП желает и дальше регулярно получать информацию о ходе вышеуказанных разбирательств. Кроме того, ЕКПП желал получать подробную информацию о мерах, принятых властями Италии для предупреждения повторения аналогичных инцидентов в будущем (например, об управлении широкомасштабными операциями по поддержанию общественного порядка, подготовке должностных лиц, выполняющих надзорные и оперативные функции, о системах контроля и проверок).

15. В докладе по результатам визита в 2000 году ЕКПП рекомендовал принять меры, направленные на подготовку сотрудников правоохранительных органов, включив обучение принципам защиты прав человека в практические занятия (на начальном и продвинутом уровнях) по управлению ситуациями с большими рисками, такими как арест и допрос подозреваемых. В своем ответе власти Италии просто в общих чертах отметили, что компонент “защиты прав человека” входит в курс обучения сотрудников правоохранительных органов. ЕКПП желает получать более подробную – и обновляемую – информацию по данному вопросу...».

С. ДОКУМЕНТЫ, ПРЕДСТАВЛЕННЫЕ КОМИТЕТОМ ООН ПРОТИВ ПЫТОК

156. Власти Италии представили документы, суммирующие результаты рассмотрения Комитетом ООН против пыток отчетов, представленных государствами-членами в соответствии со статьей 19 Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Часть четвертого периодического отчета Италии (от 4 мая

2004 г.) касается «событий в Генуе» (пункты 365–395). Он основан большей частью на отрывках из доклада парламентской комиссии (см. §§ 113–116). Комитет ООН против пыток рассмотрел четвертый периодический отчет Италии на 762-ом и 765-ом заседаниях, состоявшихся 4 и 7 мая 2007 г., а на 777-ом и 778-ом заседаниях он принял документ с выводами и рекомендациями, в соответствующих частях которого говорилось:

«Подготовка

15. Комитет с одобрением отметил подробную информацию, предоставленную государством-участником, по поводу подготовки должностных лиц правоохранительных органов, сотрудников пенитенциарных учреждений, пограничников и военнослужащих. Однако Комитет с сожалением отметил, что не была предоставлена информация об обучении не связанным с насилием средствам, контролю за людскими массами, применению силы и огнестрельного оружия. Кроме того, Комитет с сожалением отметил, что не была предоставлена информация об эффективности обучения сотрудников правоохранительных органов и пограничников, а также об эффективности обучающих программ в плане сокращения случаев пыток и плохого обращения (статья 10).

Государство-участник должно продолжать развитие и внедрение образовательных программ, обеспечивающих, чтобы:

(а) все сотрудники правоохранительных органов, пограничники и сотрудники СРТ и СРТА были знакомы со всеми положениями Конвенции и знали, что нарушения терпеть не будут, а будут расследовать их и преследовать нарушителей; и

(б) все сотрудники правоохранительных органов были надлежащим образом оснащены и получили надлежащую подготовку по применению средств, не связанных с насилием, и прибегали к силе и огнестрельному оружию лишь в случаях крайней необходимости и соразмерно. В данном отношении власти Италии должны тщательно изучить текущую практику полицейских органов, в том числе подготовку (с последующим внедрением) сотрудников правоохранительных органов в области контроля за людскими массами, а также нормативные акты, регулирующие применение силы и огнестрельного оружия сотрудниками правоохранительных органов.

Кроме того, Комитет рекомендовал провести для всех сотрудников специальный курс обучения тому, как выявлять признаки пыток и плохого обращения, а также включить Стамбульский протокол 1999 года (Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания) в курс подготовки врачей.

Кроме того, государство-участник должно развивать и внедрять методику оценки эффективности и влияния программ подготовки/обучения на сокращение случаев пытки и плохого обращения.

/.../

Плохое обращение и чрезмерное применение силы

17. Комитет отметил с обеспокоенностью появление новых заявлений о чрезмерном применении силы и плохом обращении со стороны сотрудников правоохранительных органов. В этом отношении Комитет особенно огорчен в связи с сообщениями о чрезмерном применении силы и плохом обращении со стороны сотрудников правоохранительных органов во время демонстраций в Неаполе (март 2001 года) на Третьем Глобальном Форуме, на саммите «Большой Восьмерки» в Генуе (июль 2001 года) и в Валь ди Суца (Val di Susa) (декабрь 2005 года). Комитет также обеспокоен тем, что аналогичные инциденты происходили во время футбольных матчей, но не мог не отметить недавнее принятие Закона № 41/2007 «О срочных мерах по предупреждению и пресечению случаев насилия во время футбольных матчей» (статьи 12, 13 и 16).

Комитет рекомендует государству-участнику принять эффективные меры, с тем чтобы:

(а) подать четкий и недвусмысленный сигнал на всех уровнях полицейской иерархии и сотрудникам пенитенциарных учреждений, что пытки, насилие и плохое обращение неприемлемы, в том числе путем введения кодекса поведения для всех сотрудников;

(б) обеспечить, чтобы лица, сообщающие о преступлениях сотрудников правоохранительных органов, были защищены от запугивания и возможных репрессий в связи с подачей таких сообщений, и

(с) обеспечить, чтобы сотрудники правоохранительных органов применяли силу только при крайней необходимости в пределах, необходимых для исполнения ими своих должностных обязанностей.

Кроме того, государство-участник должно сообщать Комитету о ходе судебных и дисциплинарных разбирательств, связанных с вышеуказанными инцидентами.

18. Комитет обеспокоен сообщениями о том, что сотрудники правоохранительных органов не носили нагрудных идентификационных карточек во время демонстраций в связи с саммитом «Большой Восьмерки» 2001 года в г. Генуя, что препятствовало их идентификации в случае жалобы на пытки или плохое обращение (статьи 12 и 13).

Государство-участник должно убедиться, чтобы все сотрудники правоохранительных органов имели заметные идентификационные карточки, обеспечивающие индивидуальную ответственность и защиту от пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания.

Быстрое и беспристрастное расследование

19. Комитет обеспокоен количеством сообщений о плохом обращении со стороны сотрудников правоохранительных органов, ограниченным количеством разбирательств, проведенных государством-участником по таким делам, а также очень ограниченным количеством приговоров по делам, по которым было проведено расследование. Комитет отметил с обеспокоенностью, что на такое преступление, как «пытка», которое как

такое отсутствует в Уголовном кодексе Италии, но наказывается на основании других положений Уголовного кодекса, в некоторых случаях распространяются сроки давности. Комитет придерживается мнения, что на акты пытки сроки давности распространяться не могут, и приветствует заявление делегации государства-участника, что в настоящее время рассматривается вопрос об изменении сроков давности (статьи 1, 4, 12 и 16).

Комитет рекомендует государству-участнику:

(а) усилить меры, направленные на обеспечение быстрого, беспристрастного и эффективного расследования по заявлениям о пытках и плохом обращении, совершенных сотрудниками правоохранительных органов. В частности, такие расследования не должны проводиться полицией или органом, подотчетным полиции, а должен быть создан независимый орган. При наличии достаточно серьезных доказательств подозреваемый, как правило, должен быть временно отстранен от службы или переведен на другую должность, особенно если существует риск, что он может воспрепятствовать расследованию;

(б) судить преступников и назначать им адекватные наказания, чтобы ликвидировать безнаказанность сотрудников правоохранительных органов, ответственных за совершение нарушений, запрещенных Конвенцией, и

(с) пересмотреть правила и положения о сроках давности и привести их в соответствие с обязательствами по Конвенции, чтобы акты пытки, покушения на совершение пытки, соучастие в пытке могли быть расследованы, рассмотрены судом и наказаны без сроков давности».

ПРАВО

1. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 2 КОНВЕНЦИИ (МАТЕРИАЛЬНО- ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)

157. Заявители жаловались, что Карло Джулиани был убит сотрудниками правоохранительных органов и что власти не смогли защитить его жизнь. Они сослались на статью 2 Конвенции, которая гласит:

«1. Право каждого лица на жизнь охраняется законом. Никто не может быть умышленно лишен жизни иначе как во исполнение смертного приговора, вынесенного судом за совершение преступления, в отношении которого законом предусмотрено такое наказание.

2. Лишение жизни не рассматривается как нарушение настоящей статьи, когда оно является результатом абсолютно необходимого применения силы:

- а) для защиты любого лица от противоправного насилия;
- б) для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях;
- с) для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа».

А. БЫЛО ЛИ ОПРАВДАНЫМ ПРИМЕНЕНИЕ СИЛЫ СО СМЕРТЕЛЬНЫМ ИСХОДОМ

158. Заявители утверждали, прежде всего, что в конкретных обстоятельствах дела применение М.П. силы со смертельным исходом не было «абсолютно необходимым» для достижения целей, перечисленных в пункте 2 статьи 2 Конвенции. Власти Италии оспорили данный довод.

1. Замечания сторон

(а) Заявители

159. Заявители подчеркнули, что они никогда не были согласны с «теорией промежуточного объекта». По мнению их эксперта Джентиле, пуля не расщепилась при попадании в тело жертвы (см. выше § 64). Однако в связи с тем, что пули не было в наличии и не были известны ни размер, ни форма «промежуточного объекта», невозможно было сформулировать научную гипотезу о характере столкновения пули во время полета и утверждать, что пуля срикошетировала. Кроме того, другие эксперты, назначенные заявителями, полагали, что камень раскололся от удара о джип, а не из-за пули, выпущенной из пистолета М.П. (см. выше § 65).

160. По мнению заявителей, жизни пассажиров джипа ничего не угрожало, так как они находились в джипе модели «Дефендер», которая даже без брони была достаточно крепкой. Кроме того, на кадрах видно, что демонстрантов было не более дюжины человек. У демонстрантов не было при себе оружия, способного причинить смерть, и они не окружали машину, на аудио- и видеоматериалах видно, что слева и спереди от машины не было демонстрантов. Как видно на фотографиях, в джипе был щит. На М.П. был надет бронезилет, при себе он имел два шлема. Наконец, поблизости были другие сотрудники правоохранительных органов, и отсутствуют доказательства того, что повреждения, на которые пожаловались М.П. и Д.Р., были причинены им во время событий.

161. В соответствии с заключением судебно-медицинской экспертизы трупа (см. выше § 50), а также как следует из показаний самого М.П., он стрелял по нисходящей траектории. На допросе 20 июля 2001 г. М.П. сообщил представителям прокуратуры г. Генуя, что, когда он поднимал пистолет, в поле его зрения никого не было, он знал о бросаемых камнях и о присутствии нападающих, которых он не видел (см. выше § 36). При данных обстоятельствах сложно было представить, каким образом М.П. мог действовать в рамках необходимой обороны в ответ на действия Карло Джулиани, которого он не мог увидеть. В связи с тем, что ни Карло Джулиани, ни другие демонстранты не были вооружены, ответные действия М.П. не могли быть признаны соразмерными.

162. Кроме того, показания М.П. противоречили друг другу. На первых двух допросах (20 июля и 11 сентября 2001 г. – см. выше §§ 36 и 39) он сообщил, что не видел Карло Джулиани, и не сказал, что он стрелял вверх (это, по мнению заявителей, граничило с молчаливым признанием того, что он стрелял на уровне груди). Однако на слушании 1 июня 2007 г., проведенном в рамках «процесса двадцати пяти», он сообщил, что стрелял из оружия в воздух, это расходилось с фотографией, представленной стороной защиты, на которой видно, что он направлял оружие на уровне груди, под нисходящим углом к горизонтальной плоскости. Наконец, во время телевизионной передачи, вышедшей в эфир 15 ноября 2007 г., М.П. сообщил, что он «пытался выстрелить в воздух как можно выше», что он не целился в Карло Джулиани и что он никогда не был отменным стрелком. Он добавил, что его отправили в г. Генуя на саммит «Большой Восьмерки» вместо коллеги, который не захотел ехать.

163. Наконец, заявители утверждали, что М.П. четко не озвучил предупреждения о своем намерении применить огнестрельное оружие и что на некоторых фотографиях, сделанных во время событий, виден щит, используемый для защиты вместо одного из разбитых стекол джипа.

(b) Власти Италии

164. Власти Италии утверждали, что в задачи Европейского Суда не входила оценка выводов расследования и решений итальянских судей. Соответственно, ответ – негативный – на вопрос о том, нарушили ли органы власти государства-ответчика свою обязанность защищать жизнь Карло Джулиани, можно было найти в ходатайстве о прекращении производства по делу. В подтверждение своих утверждений власти Италии сослались на Решение Европейского Суда по делу «Грамм против Германии» (*Grams v. Germany*), жалоба № 33677/96, *ECHR* 1999-VII и на частично особое мнение судей В. Томассен и В. Загребельского, приобретенного к Постановлению Европейского Суда по делу «Рамсахай и другие против Нидерландов» (*Ramsahai and Others v. Netherlands*) от 10 ноября 2005 г., жалоба № 52391/99, и попросили Европейский Суд применить тот же подход.

165. В настоящем деле не было умышленного лишения жизни или «чрезмерного применения силы». Кроме того, между выстрелом М.П. и смертью Карло Джулиани не было причинно-следственной связи. Хотя следственный судья в своем определении о прекращении дела применил статьи 52 и 53 УК Италии, он не проигнорировал исключительное и непредвиденное обстоятельство, вследствие которого пуля изменила траекторию полета после столкновения с камнем: данное обстоятельство было оценено с точки зрения соразмерности.

Власти Италии сделали из этого вывод, что решение о прекращении дела реабилитировало М.П. в связи с тем, что причинно-следственная связь между выстрелом и смертью Карло Джулиани была разорвана столкновением камня с пулей и изменением траектории полета пули.

166. По мнению следственного судьи, М.П. действовал по собственной инициативе в состоянии паники и в ситуации, в которой у него были законные основания полагать, что его жизни и физической неприкосновенности грозит серьезная и неминуемая опасность. Кроме того, М.П. не целился в Карло Джулиани или кого-либо еще. Он выстрелил вверх, в направлении, не представляющем угрозы для кого-либо. Смерть Карло Джулиани не была намеренным и прямым следствием применения силы, а примененная сила потенциально не влекла смертельный исход (власти Италии сослались, в частности, на Постановление Европейского Суда по делу «Скавучцо-Хагер и другие против Швейцарии» (*Scavuzzo-Hager and Others v. Switzerland*) от 7 февраля 2006 г., жалоба № 41773/98, §§ 58 и 60, и Решение Европейской Комиссии по делу «Кэтрин Стюарт против Соединенного Королевства» (*Kathleen Stewart v. United Kingdom*) от 10 июля 1984 г., жалоба № 10044/82, *Decisions and Reports* (DR) 39).

167. Эксперты обеих сторон согласились с тем, что пуля при попадании в жертву уже была фрагментирована. Версии заявителей, объясняющие, каким образом была фрагментирована пуля, такие как ручное изменение пули для увеличения вероятности ее расщепления или производственный брак, самими заявителями были признаны «гораздо менее вероятными» (см. выше §§ 64, 71 и 81), а правдоподобных объяснений эти версии не давали. То, что невозможно было установить промежуточный объект, было лишь деталью, которая не имела решающего значения для выводов следствия.

168. В качестве альтернативы власти Италии предположили, что применение силы со смертельным исходом было «абсолютно необходимым» и «соразмерным». Они подчеркнули следующие моменты: уровень и общий характер насилия, отмечавшийся на демонстрациях, сила атаки демонстрантов на отряд карабинеров незадолго до рассматриваемых событий, пик насилия в этот момент, физическое и психическое состояние соответствующих карабинеров, особенно М.П., чрезвычайно короткий промежуток времени, произошли все события, от нападения на машину до фатального выстрела, тот факт, что М.П. сделал лишь два выстрела, целясь вверх, вероятность того, что М.П. мог не видеть жертву в момент выстрела или, в крайнем случае, мог видеть ее неотчетливо, боковым зрением, повреждения, причиненные М.П. и Д.Р.

169. По мнению властей Италии, не было доказано, что на фотографиях пистолета, высовываю-

щегося из заднего окна джипа, изображен пистолет в позиции, в которой он находился в момент выстрелов. М.П. держал пистолет перед выстрелом, по крайней мере, несколько секунд, а для изменения положения руки на несколько сантиметров или изменения угла обстрела на несколько градусов требовалась лишь доля секунды. Соответственно, рассматриваемая фотография не являлась доказательством того, что М.П. был ответственен за смерть Карло Джулиани, и не опровергала гипотезу о непредвиденном случае.

170. Следственные органы объективно не имели возможности установить душевное состояние и точные намерения М.П., учитывая его растерянность и панику во время событий. Экипировка М.П. включала униформу для несения обязанностей по поддержанию общественного порядка, два шлема с щитками, рюкзак, шесть больших гранат со слезоточивым газом, противогаз и пистолет «Беретта» с запасной обоймой. По мнению Министерства внутренних дел, невозможно было установить, имелся ли в джипе щит.

171. У М.П. не было иного выхода, кроме как стрелять, так как положение автомобиля не позволяло скрыться с места происшествия. Кроме того, карabinieri, находившиеся в джипе, не имели возможности вызвать подмогу, учитывая их паническое состояние, агрессивные намерения демонстрантов и скорость, с которой происходили события. В любом случае подмога не успела бы, учитывая расстояния и тот факт, что сотрудникам правоохранительных органов требовалось перегруппироваться и что они сами были связаны противостоянием демонстрантам. Власти Италии сослались на аудио- и видеоматериалы, представленные в Европейский Суд, на которых, по их мнению, видно, что, если бы М.П. не использовал пистолет, агрессивное нападение порядка 70 демонстрантов на машину карabinieri привело бы к смерти одного из пассажиров автомобиля.

172. Ходатайство прокурора о прекращении производства по делу было основано на всех этих факторах и на принципе *favor rei*: в соответствии с законодательством Италии производство по делу прекращается, если имеются сомнения и представляется невозможным судебное преследование, и маловероятно, что судебное разбирательство добавит что-либо существенное к доказательствам.

2. Постановление Палаты

173. Палата признала, что применение силы не было несоразмерным. Этот вывод был основан главным образом на признании выводов следственного судьи, содержащихся в определении о прекращении дела, которое, по мнению судей Палаты, было основано на детальном анализе свидетельских показаний и имевшихся фото-, аудио- и видеоматериалах. Палата добавила, что перед стрельбой М.П. держал

оружие в руке так, что его было видно снаружи джипа (см. §§ 214–227 Постановления Палаты).

3. Мнение Европейского Суда

(a) Общие принципы

174. Европейский Суд напомнил, что статья 2 представляет собой одно из фундаментальных положений Конвенции, одно из тех, от которых в мирное время не допускается никаких отступлений в соответствии со статьей 15 Конвенции. Вкупе со статьей 3 эта норма закрепляет одну из основных ценностей демократических обществ, входящих в Совет Европы (см., среди прочих источников, Постановление Европейского Суда по делу «Андронику и Константину против Кипра» (*Andronicou and Constantinou v. Cyprus*) от 9 октября 1997 г., § 171, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VI, и Постановление Европейского Суда по делу «Солому и другие против Турции» (*Solomou and Others v. Turkey*) от 24 июня 2008 г., жалоба № 36832/97, § 63).

175. Исключения, перечисленные в пункте 2 статьи, указывают на то, что эта норма распространяется на случаи преднамеренного лишения жизни, но не сводится лишь к ним. Текст статьи 2, взятой в целом, свидетельствует о том, что пункт 2 не определяет преимущественно те случаи, при которых лицо может быть умышленно лишено жизни, а описывает ситуации, при которых допускается «применение силы», способной привести к непреднамеренному лишению жизни. Применение силы, однако, должно быть «абсолютно необходимым» для достижения одной из целей, изложенных в подпунктах «а», «b» и «с» пункта 2 статьи 2 Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства» (*McCann and Others v. United Kingdom*) от 27 сентября 1995 г., § 148, *Series A*, № 324, и вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Солому и другие против Турции», § 64).

176. Использование выражения «абсолютно необходимый» указывает на то, что следует применить более строгий и убедительный критерий необходимости, чем обычно применяется при определении того, является ли действие государства «необходимым в демократическом обществе» в соответствии со вторым пунктом в статьях 8–11 Конвенции. Учитывая важность этой нормы в демократическом обществе, Европейский Суд, давая свою оценку, должен подвергнуть случаи лишения жизни самому тщательному изучению, особенно в случаях, когда преднамеренно применяется сила, влекущая за собой лишение жизни, причем необходимо учитывать не только действия представителей государства, которые реально применяют эту силу, но также и все сопутствующие обстоятельства,

включая такие вопросы, как планирование рассматриваемых Европейским Судом действий и контроль за ними (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства», §§ 147–150, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Андронику и Константину против Кипра», § 171, см. также Постановление Европейского Суда по делу «Авшар против Турции» (*Avşar v. Turkey*), жалоба № 25657/94, § 391, *ECHR* 2001-VII, и Постановление Европейского Суда по делу «Мусаев и другие против Российской Федерации» (*Musayev and Others v. Russia*) от 26 июля 2007 г., жалобы №№ 57941/00, 58699/00 и 60403/00, § 142).

177. Обстоятельства, при которых лишение жизни может быть правомерным, должны толковаться строго. Цель и предназначение Конвенции как инструмента защиты прав человека требует, чтобы ее положения толковались и применялись таким образом, чтобы ее гарантии были реальными и эффективными (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Солуму и другие против Турции», § 63). В частности, Европейский Суд признал, что открытию огня по возможности должны предшествовать предупредительные выстрелы (см. Постановление Европейского Суда по делу «Каллис и Андрулла Панайи против Турции» (*Kallis and Androulla Panayi v. Turkey*), № 45388/99, § 62, 27 октября 2009 г., см. также, в частности, пункт 10 Принципов ООН, § 154 выше).

178. Применение силы представителями государства для достижения одной из целей, указанных в пункте 2 статьи 2 Конвенции, может быть оправдано в соответствии с этой нормой в тех случаях, когда применение силы основывается на добросовестном убеждении, которое по веским основаниям может считаться верным в момент ее применения, но впоследствии оказывается ошибочным. Иное решение означало бы возложение нереалистичного бремени на государство и сотрудников правоохранительных органов при выполнении своих обязанностей, возможно, даже с риском для их жизни и жизни других людей (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства», § 200, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Андронику и Константину против Кипра», § 192).

179. При рассмотрении вопроса о правомерности применения силы со смертельным исходом Европейский Суд, не будучи участником или свидетелем рассматриваемых событий, не может подменять своей оценкой ситуации оценку служащего, которому необходимо было реагировать в самый разгар ситуации, чтобы предотвратить опасность для его жизни, в которую он действительно верил (см. Постановление Европейского Суда по

делу «Баббинс против Соединенного Королевства» (*Bubbins v. United Kingdom*), жалоба № 50196/99, § 139, *ECHR* 2005-II).

180. Европейский Суд также должен с осторожностью принимать на себя роль суда первой инстанции, рассматривающего факты, когда этого невозможно избежать ввиду обстоятельств конкретного дела (см., например, Решение Европейского Суда по делу «Маккерр против Соединенного Королевства» (*McKerr v. United Kingdom*) от 4 апреля 2000 г., жалоба № 28883/95). Как правило, если на внутригосударственном уровне производство проведено, Европейский Суд не должен подменять собственной оценкой фактов оценку судов государства-ответчика, так как именно последним надлежит устанавливать факты на основании имеющихся в их распоряжении доказательств (см., среди прочих источников, Постановление Европейского Суда по делу «Эдвардс против Соединенного Королевства» (*Edwards v. United Kingdom*) от 16 декабря 1992 г., § 34, Series A, № 247-B, и Постановление Европейского Суда по делу «Клаас против Германии» (*Klaas v. Germany*) от 22 сентября 1993 г., § 29, Series A, № 269). Хотя Европейский Суд не связан выводами судов государств – участников Конвенции и свободен в проведении собственной оценки в свете имеющихся в его распоряжении материалов, обычно для того, чтобы он отклонился от выводов относительно фактов, сделанных внутригосударственными судами, требуются веские основания (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Авшар против Турции», § 283, и Постановление Европейского Суда по делу «Барбу Ангелеску против Румынии» (*Barbu Anghelescu v. Romania*) от 5 октября 2004 г., жалоба № 46430/99, § 52).

181. Для оценки доказательств, подтверждающих факты, Европейский Суд использует стандарт доказывания «вне разумных сомнений», но добавляет, что такое доказывание может следовать из наличия достаточно веских, четких и непротиворечивых выводов или аналогичных не опровергнутых презумпций относительно фактов дела. В этом контексте при сборе доказательств также может быть принято во внимание поведение сторон (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ирландия против Соединенного Королевства» (*Ireland v. United Kingdom*) от 18 января 1978 г., § 161, Series A, № 25, и Постановление Европейского Суда по делу «Орхан против Турции» (*Orhan v. Turkey*) от 18 июня 2002 г., жалоба № 25656/94, § 264). Кроме того, степень убедительности, требуемая для достижения определенного вывода, и, соответственно, распределение бремени доказывания по сути зависят от особенностей фактических обстоятельств, характера поданного заявления и нарушенного права, предусмотренного Конвенцией. Европейский Суд также внимательно относится к серьезности решения о

том, что Договаривающееся Государство нарушило фундаментальные права (см. Постановление Европейского Суда по делу «Рибич против Австрии» (Ribitsch v. Austria) от 4 декабря 1995 г., § 32, Series A, № 336, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Илашку и другие против Республики Молдова и Российской Федерации» (Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia), жалоба № 48787/99, § 26, ECHR 2004-VII, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Начова и другие против Болгарии» (Nachova and Others v. Bulgaria), жалобы №№ 43577/98 и 43579/98, § 147, ECHR 2005-VII, и вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Солому и другие против Турции», § 66).

182. Европейский Суд должен быть особенно внимателен в случаях, когда подана жалоба на нарушение статьи 2 или 3 Конвенции (см., *mutatis mutandis*, вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Рибич против Австрии», § 32). Когда подобная жалоба была предметом уголовного производства в национальных судах, следует учитывать, что уголовная ответственность отличается от ответственности государства по Конвенции. Компетенция Европейского Суда относится к последнему виду ответственности. Ответственность по Конвенции основана на ее собственных положениях, которые должны толковаться в свете цели и предназначения Конвенции с учетом соответствующих правил и принципов международного права. Ответственность государства в соответствии с Конвенцией за действия его органов, представителей и служащих не следует путать с возникающими на национальном уровне вопросами индивидуальной уголовной ответственности, которые рассматриваются в национальных уголовных судах. Европейский Суд не делает никаких выводов относительно виновности или невиновности (см. Постановление Европейского Суда по делу «Танлы против Турции» (Tanlı v. Turkey), жалоба № 26129/95, § 111, ECHR 2001-III, и вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Авшар против Турции», § 284).

(b) Применение вышеуказанных принципов к настоящему делу

183. Европейский Суд счел, что следовало начать анализ на основании следующих фактов, не оспариваемых сторонами. 20 июля 2001 г., днем, между демонстрантами и правоохранными органами было множество стычек: в частности, подверглась нападению тюрьма Марасси (см. выше § 134), карабинеры напали на шествие «Белых халатов» (см. выше §§ 18–19, 122–124 и 132–136), бронированная машина, принадлежащая карабинерам, была подожжена (см. выше § 20). После этих инцидентов, примерно в 17.00, когда ситуация была относительно спокойной, батальон кара-

бинеров занял позиции на площади Алимонда, где находились два джипа «Дефендер», в одном из джипов находились два карабинера, М.П. и Д.Р., которые были неспособны продолжать выполнение своих обязанностей (см. выше §§ 21, 23 и 29).

184. Вскоре после этого карабинеры оставили свои позиции и вступили в столкновение с группой агрессивно настроенных демонстрантов, джипы же поехали за карабинерами. Однако карабинеры были вынуждены быстро отступить, так как демонстрантам удалось отразить их натиск. Джипы попытались поехать задним ходом, но один из них (тот, в котором находились М.П. и Д.Р.) столкнулся с перевернутым мусорным контейнером и не смог быстро покинуть место происшествия из-за заглохшего двигателя (см. выше §§ 21–22).

185. Это один из тех редких случаев, когда события, предшествовавшие и последовавшие после применения силы со смертельным исходом со стороны представителя государства, были зафиксированы на фото- и видеокамеры. Соответственно, Суд не мог не придать огромное значение видеозаписям, представленным сторонами, которые он изучил (см. выше §§ 9 и 139), и аутентичность которых не вызывает никаких сомнений.

186. На имеющихся в материалах дела видеозаписях и фотографиях видно, что, столкнувшись с мусорным контейнером, джип под управлением Ф.К. был атакован и, по крайней мере частично, окружен демонстрантами, которые набросились на машину и ее пассажиров, раскачивая и бросая в нее камни и другие тяжелые предметы. Заднее окно джипа было разбито, в машину был брошен огнетушитель, который М.П. удалось отбить. На записях и фотографиях видно также демонстранта, который ударил в боковое окно деревянным брусом, тем самым причинив повреждения в области плеча Д.Р., другому карабинеру, освобожденному от службы (см. выше § 84).

187. Очевидно, что это была непропорциональная и очень жестокая атака на машину правоохранительных органов, которая просто пыталась уехать с места происшествия и не представляла угрозы для демонстрантов. Каковы бы ни были намерения демонстрантов в отношении автомобиля и/или его пассажиров, нельзя было исключать возможность расправы, как указал районный суд г. Генуя (см. выше § 128).

188. Европейский Суд повторил в этой связи, что события необходимо рассматривать с точки зрения жертв нападения, существовавшей в соответствующее время (см. выше § 179). Например, верно, что другие карабинеры находились поблизости и могли вмешаться в ситуацию, чтобы помочь пассажирам джипа, если бы ситуация продолжила ухудшаться. Однако М.П. об этом не было известно, а у него были травмы и состояние паники, он лежал в задней части машины, окруженной большим количеством демонстрантов, и, соответственно, не

обладал полным обзором расположения отрядов на местности и пониманием имевшихся у него путей отхода. Как видно на записях, джип был целиком во власти демонстрантов незадолго до выстрела, причинившего смерть.

189. В свете вышесказанного, принимая во внимание крайне жестокий характер нападения на джип, о котором можно судить по имеющимся записям, Европейский Суд признал, что М.П. действовал в добросовестном убеждении, что его жизни и физической неприкосновенности, а также жизни и физической неприкосновенности его коллег угрожала опасность вследствие неправомерной атаки, которой они подверглись. Соответственно, М.П. был вправе применять соответствующие средства для защиты себя и других пассажиров джипа.

190. На фотографиях видно, и М.П., как и ряд других демонстрантов, на допросе подтвердил (см. выше §§ 36, 39 и 45), что перед выстрелом М.П. показал свой пистолет, подняв руку в направлении заднего окна джипа, и крикнул демонстрантам, чтобы они убирались, если не хотели быть убитыми. По мнению Европейского Суда, действия и слова М.П. являлись ясным предупреждением о том, что он был готов открыть огонь. Кроме того, на фотографиях видно, по крайней мере, одного демонстранта, спешащего с места происшествия в этот момент.

191. В крайне напряженной ситуации Карло Джулиани решил поднять огнетушитель, лежавший на земле, и он поднял его на уровень груди с очевидным намерением бросить его в пассажиров машины. М.П. мог разумно истолковать его действия как знак того, что, несмотря на его предупреждения и тот факт, что он показал пистолет, атака на джип будет продолжена и не менее интенсивно. Кроме того, большое количество демонстрантов, судя по всему, также продолжили нападение. Добросовестное убеждение М.П., что его жизни угрожала опасность, после такого могло лишь укрепиться. По мнению Европейского Суда, это оправдывало применение потенциально влекущих смертельный исход средств защиты, таких как стрельба из огнестрельного оружия.

192. Далее Европейский Суд отметил, что направление полета пуль не было точно установлено. По одной теории, поддержанной экспертами от прокуратуры (см. выше §§ 60–62), с которой не согласились заявители (см. выше §§ 80 и 159), но с которой согласился следственный судья г. Генуя (см. выше §§ 87–91), М.П. стрелял вверх, а одна из пуль попала в жертву после того, как случайно срикошетила от одного из многочисленных камней, брошенных демонстрантами. Если бы было доказано, что события происходили именно таким образом, следовало бы заключить, что смерть Карло Джулиани была результатом неудачного стечения обстоятельств: редкое и непредвиден-

ное обстоятельство привело к попаданию в него пули, которая должна была улететь в воздух (см., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Бакан против Турции» (Bakan v. Turkey) от 12 июня 2007 г., жалоба № 50939/99, §§ 52–56, в котором Европейский Суд исключил нарушение статьи 2 Конвенции, признав, что пуля, причинившая смерть, срикошетила перед тем, как попасть в родственника заявителя).

193. Однако в настоящем деле Европейский Суд не счел необходимым изучать обоснованность «теории промежуточного объекта», относительно которой возникли разногласия между экспертами, проводившими баллистическую экспертизу, экспертами от заявителей и заключением о вскрытии трупа (см. выше §§ 60–62, 66 и 50). Европейский Суд просто заметил, что, как правильно заметил следственный судья г. Генуя (см. выше § 92), и как видно на фотографиях, угол обзора М.П. был ограничен запасным колесом джипа, так как он полулежал или скрючился на полу автомобиля. Учитывая, что, несмотря на предупреждения, демонстранты упорствовали в атаке на джип, а также что опасность, с которой он столкнулся (в частности, вторая попытка бросить в него огнетушитель), была реальной, М.П. мог стрелять, чтобы защитить себя, лишь в узкое пространство между запасным колесом и крышей джипа. Тот факт, что выстрел в это пространство мог причинить повреждения одному из атакующих или даже убить его, как, к прискорбию, и произошло в настоящем деле, сам по себе не означает, что оборонительное действие было чрезмерным или несоразмерным.

194. В свете вышесказанного Европейский Суд сделал вывод, что в настоящем деле применение силы со смертельным исходом было абсолютно необходимым «для защиты любого лица от противоправного насилия» по смыслу подпункта «а» пункта 2 статьи 2 Конвенции (см. выше § 176).

195. Следовательно, в этой части статья 2 Конвенции в ее материально-правовом аспекте нарушена не была.

196. Данный вывод устраняет необходимость рассмотрения Европейским Судом вопроса о том, было ли применение силы также неизбежным «для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа» по смыслу подпункта «с» пункта 2 статьи 2 Конвенции.

В. ПРИНЯЛО ЛИ ГОСУДАРСТВО-ОТВЕТЧИК НЕОБХОДИМЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ, АДМИНИСТРАТИВНЫЕ И РЕГУЛЯТОРНЫЕ МЕРЫ ДЛЯ СОКРАЩЕНИЯ, НАСКОЛЬКО ЭТО ВОЗМОЖНО, НЕГАТИВНЫХ ПОСЛЕДСТВИЙ ПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ

197. Как и при рассмотрении дела в Палате Европейского Суда, заявители пожаловались также

на недостатки в системе законодательства Италии. Власти Италии оспорили их доводы. Палата не стала рассматривать эти вопросы.

1. Замечания сторон

(a) Заявители

198. Заявители жаловались на отсутствие законодательных актов, которые защищали бы жизни демонстрантов. По их мнению, законодательство Италии делало неизбежным применение огнестрельного оружия, и это подтверждается тем, что дело было прекращено, так как действия М.П. охватываются статьями 52 и 53 УК Италии. В соответствии с прецедентной практикой Европейского Суда неадекватное законодательство уменьшало объем защиты права на жизнь, требуемый в демократическом обществе. Заявители обратили внимание Европейского Суда на следующие моменты.

(i) Отсутствие в экипировке сотрудников правоохранительных органов оружия, применение которого не ведет к летальному исходу

199. Заявители подчеркнули, что М.П. не имел бы возможности убить кого-либо, если бы ему выдали оружие, применение которого не ведет к летальному исходу, например: пистолет с резиновыми пулями (они сослались на Постановление Европейского Суда по делу «Гюлеç против Турции» (*Güleç v. Turkey*) от 27 июля 1998 г., § 71, *Reports* 1998-IV, и Постановление Европейского Суда по делу «Шимшек и другие против Турции» (*Şimşek and Others v. Turkey*) от 26 июля 2005 г., жалобы №№ 35072/97 и 37194/97, § 111). Приоритет уважения человеческой жизни и обязательство минимизировать риск для жизни означали, что сотрудники правоохранительных органов во время демонстраций должны были располагать оружием, применение которого не ведет к летальному исходу (например, электрошокерами, пистолетами для склеивания, пистолетами, стреляющими резиновыми пулями): именно так было в Соединенном Королевстве и на саммите «Большой Двадцатки» в г. Питтсбург. Здесь заявители сослались на пункт 2 Принципов ООН (см. выше § 154), заметив, что в настоящем деле было несложно предсказать, что произойдут беспорядки. Пистолет «Беретта» с патронами SB калибра 9 мм «Парабеллум», которым был вооружен М.П., представлял собой полуавтоматический пистолет, относящийся в соответствии с итальянским законодательством к классу боевого оружия: после первого выстрела его не требовалось перезаряжать, что позволяло сделать 15 выстрелов за несколько секунд быстро и очень точно.

200. В ходе парламентского расследования власти Италии сообщили, что действующее законодательство не позволяло использовать оружие, применение которого не ведет к летальному исходу, такое как пистолеты, стреляющие резиновыми пулями (см. выше §§ 118–119). Это утверждение было неправильным, так как применение такого оружия было отдельно прописано в правилах применения оружия, подготовленных для итальянских военнослужащих в Ираке, которые выполняли функции по поддержанию правопорядка в зоне боевых действий.

201. Кроме того, хотя верно, что резиновые пули могут быть опасными при определенных обстоятельствах, их невозможно было сравнить с боевыми патронами (заявители сослались, в частности, на вышеупомянутое Решение Европейской Комиссии по делу «Кэтлин Стюарт против Соединенного Королевства», § 28). Заявители также утверждали, что некоторые карабинеры использовали нетабельное оружие, такое, как, например, металлические дубинки.

(ii) Отсутствие в законодательстве Италии адекватных норм, регулирующих применение оружия, использование которого ведет к смерти, во время демонстраций

202. Заявители заметили, что применение силы сотрудниками правоохранительных органов регулировалось статьей 53 УК Италии и статьей 24 Кодекса общественной безопасности (см. выше §§ 143 и 146). Эти положения, введенные в 1930 и 1931 годах, в фашистскую эпоху, не соответствовали современным международным стандартам и либеральным юридическим принципам. Данные акты были порождением авторитаризма, царившего в ту пору. В частности, понятия «необходимость», легитимизирующее применение оружия, и «применение силы» не были эквивалентны принципам, развитым в практике страсбургских органов, основанной на «абсолютной необходимости».

203. Кроме того, в соответствии со статьей 52 УК Италии необходимая оборона имеет место в случаях, когда «оборонительная реакция соразмерна нападению». Это никоим образом не эквивалентно выражениям «строго неизбежно для защиты жизни» и «строго соразмерно [обстоятельствам дела]», выработанным прецедентной практикой Европейского Суда.

204. В Италии не имелось четких норм, соответствующих международным стандартам применения огнестрельного оружия. Инструкции квестора г. Генуя, представленные в Европейский Суд властями Италии, не затрагивали данный вопрос. Заявители сослались на Принципы ООН (см. выше § 154) и, в частности, на обязательство государств и правоохранительных органов принимать и при-

менять нормы и правила в этой области (пункт 1). Они также сослались на пункт 11, в котором уточнялось примерное содержание этих норм и правил.

(b) Власти Италии

205. Власти государства-ответчика отметили, прежде всего, что законодательство Италии не позволяло применять резиновые пули, так как они могли причинить смерть в случае выстрела с расстояния менее 50 м (власти Италии сослались на вышеупомянутое Решение Европейской Комиссии по делу «Кэтлин Стюарт против Соединенного Королевства». В настоящем деле расстояние между М.П. и Карло Джулиани было менее одного метра, что предполагало смертельный исход даже в случае использования резиновой пули. Эксперименты с оружием и боеприпасами, применение которых «не ведет к смертельному исходу», проведенные в 1980-х годах, были приостановлены после серии инцидентов, продемонстрировавших, что эти пули могли убить или причинить очень серьезные повреждения. Кроме того, резиновые пули стимулировали бы применение сотрудниками оружия в ошибочном убеждении, что они не причинят никакого вреда.

206. В любом случае оружие с боевыми патронами предназначалось для личной самообороны в случае серьезной и неминуемой опасности и не использовалось для целей обеспечения общественного порядка: сотрудники правоохранительных органов в Италии не стреляли по толпе ни боевыми, ни резиновыми пулями. Оружие, применение которого не ведет к летальному исходу, предназначалось для использования против больших людских масс, чтобы отразить массовую атаку демонстрантов и рассеять их. В настоящем деле сотрудники правоохранительных органов не получали приказа открыть огонь, а их экипировка использовалась для личной защиты.

207. Применительно к саммиту «Большой Восьмерки» не было принято отдельных положений, касающихся применения огнестрельного оружия, но высшее командование карабинеров издало циркулярные письма, содержавшие ссылки на Уголовный кодекс Италии.

2. Мнение Европейского Суда

(a) Общие принципы

208. Пункт 1 статьи 2 Конвенции предписывает государствам не только воздерживаться от преднамеренного и неправомерного лишения жизни, но также принимать меры для защиты жизни людей, находящихся под их юрисдикцией (см. Постановление Европейского Суда по делу «L.C.B. против Соединенного Королевства» (L.C.B. v. United Kingdom) от 9 июня 1998 г., § 36, *Reports* 1998-III, и Постановление Европейского Суда по

делу «Осман против Соединенного Королевства» (Osman v. United Kingdom) от 28 октября 1998 г., § 115, *Reports* 1998-VIII).

209. Первоочередная обязанность государства, состоящая в обеспечении права на жизнь, влечет, в частности, принятие надлежащих правовых и административных мер, определяющих обстоятельства, при которых сотрудники правоохранительных органов могли применять силу и огнестрельное оружие, в свете применимых международных стандартов (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции» (Makaratzis v. Greece), жалоба № 50385/99, §§ 57–59, *ECHR* 2004-XI, и вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Бакан против Турции», § 49, см. также применимые пункты Принципов ООН, § 154 выше). В соответствии с принципами строгой соразмерности, содержащимися в статье 2 Конвенции (см. § 176), законодательство государства – участника Конвенции должно ставить применение огнестрельного оружия в зависимость от внимательной оценки ситуации (см., *mutatis mutandis*, вышеупомянутое Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Начова и другие против Болгарии», § 96). Кроме того, законодательство, регулирующее полицейские операции, должно обеспечивать наличие системы адекватных и эффективных гарантий от произвола и злоупотреблений при применении силы, а также от случайностей, которых можно избежать (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции», § 58).

210. Применяя данные принципы, Европейский Суд, например, охарактеризовал как не отвечающее указанным требованиям законодательство Болгарии, которое позволяло полиции открывать огонь по бегущим военнослужащим, которые не сдались сразу же после устного предупреждения и выстрела в воздух, и не предусматривало каких-либо четких гарантий, направленных на предупреждение произвольного лишения жизни (см. вышеупомянутое Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Начова и другие против Болгарии», §§ 99–102). Европейский Суд также выявил недостатки в принятом в 1934 году турецком законодательстве, которое предусматривало широкий перечень ситуаций, в которых сотрудник полиции имел право использовать огнестрельное оружие, не неся ответственности за последствия (см. Постановление Европейского Суда по делу «Эрдоган и другие против Турции» (Erdoğan and Others v. Turkey) от 25 апреля 2006 г., жалоба № 19807/92, §§ 77–78). С другой стороны, Европейский Суд признал, что правовой акт, содержащий исчерпывающий перечень ситуаций, в которых жандармы имели право использовать огнестрельное оружие, соответствовал Конвенции. В данном правовом акте уточнялось, что приме-

нение огнестрельного оружия должно рассматривать как крайняя мера, и прежде, чем последуют выстрелы по ногам или без прицеливания, должны быть произведены предупредительные выстрелы (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Бакан против Турции», § 51).

(b) Применение этих принципов к настоящему делу

211. Европейский Суд отметил, что следственный судья г. Генуя занял позицию, что правомерность применения силы М.П. следовало оценивать в свете статей 52 и 53 УК Италии. Соответственно, судья счел, что эти положения в настоящем деле составляли законодательную основу, определяющую обстоятельства, при которых допускается применение огнестрельного оружия.

212. Первое из данных положений касается необходимой обороны (основания освобождения от ответственности), общего института для всех Договаривающихся Государств. Статья отсылает к «необходимости» оборонительного акта и «реальному» характеру опасности и требует, чтобы оборонительная реакция была соразмерна нападению (см. выше § 144). Несмотря на то, что использованные термины не идентичны, это положение созвучно статье 2 Конвенции и содержит элементы, необходимые в соответствии с практикой Европейского Суда.

213. Хотя статья 53 УК Италии сформулирована более расплывчато, она всё же отсылает к «обязанности» лица действовать так, чтобы прекратить акт насилия (см. выше § 143).

214. Верно, что с чисто семантической точки зрения «необходимость», упомянутая в законодательстве Италии, отсылает прямо к существованию потребности, в то время как «абсолютная необходимость» для целей Конвенции требует, чтобы в случае, когда доступны различные средства, ведущие к достижению одной цели, было выбрано средство, которое влечет наименьшую опасность для жизни третьих лиц. Однако данное различие в юридических формулировках может быть снято путем толкования, даваемого судами государства-ответчика. Как видно из решения о прекращении дела, суды Италии толковали статью 52 УК Италии как допускающую применение силы со смертельным исходом в качестве крайней мере, когда другие, наносящие меньший вред меры не позволяли ответить адекватным образом (см. выше § 101, в котором упомянуты ссылки следственного судьи г. Генуя на практику Кассационного суда Италии в этом вопросе).

215. Таким образом, различий между установленными стандартами и термином «абсолютно необходимое применение силы», содержащемся в пункте 2 статьи 2 Конвенции, недостаточно для вывода о том, что отсутствовало надлежащее законодательство (см. Постановление Европейского Суда по делу «Перк и другие против Турции» (Perk and Others

v. Turkey) от 28 марта 2006 г., жалоба № 50739/99, § 60, и вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Бакан против Турции», § 51, см. также противоположные выводы в вышеупомянутом Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Начова и другие против Болгарии», §§ 96–102).

216. Далее заявители пожаловались на то, что правоохранительные органы не были оснащены оружием, применение которого не ведет к смерти, в частности, пистолетами с резиновыми пулями. Однако, по мнению Европейского Суда, у оперативных работников имелись не угрожающие жизни средства разгона и контроля толпы, например, слезоточивый газ (см. вышеупомянутое Постановление Европейского Суда по делу «Гюлеч против Турции», § 71, и дело «Шимшек против Турции», §§ 108 и 111). В общем можно продолжать споры о том, следовало ли сотрудникам правоохранительных органов выдать другое аналогичное оружие, например, брандспойты и пистолеты, стреляющие патронами, не наносящими смертельные ранения. Однако такие дискуссии не имеют значения для настоящего дела, в котором смерть наступила не в ходе операции по рассеиванию демонстрантов и установлению контроля над толпой демонстрантов, а вследствие внезапной и жестокой атаки, которая, по мнению Европейского Суда (см. выше §§ 185–189), представляла серьезную и неминуемую угрозу для жизни трех карабинеров. Конвенция, как ее толкует Европейский Суд, не содержит оснований для вывода о том, что сотрудники правоохранительных органов не должны иметь в своем распоряжении оружие, которое может причинить смерть, при отражении нападений на этих сотрудников.

217. Наконец, что касается замечания заявителей о том, что некоторые карабинеры применяли оружие, не являющееся табельным, такое, например, как металлические дубинки (см. выше § 201), Европейский Суд не выявил какой-либо связи между данным обстоятельством и смертью Карло Джулиани.

218. Следовательно, статья 2 Конвенции не была нарушена в материально-правовом смысле в части, касающейся законодательства государства-ответчика, регулирующего применение силы со смертельным исходом, и в части, касающейся оружия, выданного сотрудникам правоохранительных органов на время проведения саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя.

С. СООТВЕТСТВОВАЛИ ЛИ ОРГАНИЗАЦИЯ И ПЛАНИРОВАНИЕ ПОЛИЦЕЙСКИХ ОПЕРАЦИЙ ОБЯЗАТЕЛЬСТВУ ЗАЩИЩАТЬ ЖИЗНЬ, ВЫТЕКАЮЩЕМУ ИЗ СТАТЬИ 2 КОНВЕНЦИИ

219. Заявители утверждали, что государство также несло ответственность за недостатки в планировании, организации и проведении операций

по поддержанию общественного порядка. Власти Италии оспорили данный довод.

1. Замечания сторон

(a) Заявители

220. По мнению заявителей, планирование и проведение правоохранительными органами операций сопровождалось многочисленными недочетами, упущениями и ошибками. Они утверждали, что жизнь Карло Джулиани могла быть спасена, если бы были приняты адекватные меры. Заявители сослались, в частности, на следующие обстоятельства.

(i) Отсутствие четкой цепочки командования и надлежащей организации операций

221. Заявители подчеркнули, что накануне демонстраций организация операций претерпела изменения, наделившие карабинеров мобильной ролью (а не стационарной, как планировалось изначально). Командиров проинформировали об этом изменении устно утром 20 июля. Как следует из показаний полицейского Лауро и офицера карабинеров Заппиа, данных во время «процесса двадцати пяти», командиры не были правильно проинформированы о разрешении на проведение марша «Белых халатов». Кроме того, сотрудники правоохранительных органов, направленные в г. Генуя, не знали город и его улицы.

222. Система связи позволяла обмен информацией между центрами управления полиции и карабинеров, но не прямой радиоконтакт между полицейскими и карабинерами. По мнению заявителей, эти отклонения привели к критической ситуации, в которой оказался М.П., и побудили последнего применить силу со смертельным исходом. В данном случае имелась причинно-следственная связь, не обнаруженная Палатой. Заявители подчеркнули в этой связи, что полицейские операции должны быть организованы и спланированы таким образом, чтобы избегать произвола, злоупотребления полномочиями и инцидентов, которые можно предвидеть. Они сослались на практику Европейского Суда (см. вышеупомянутое Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции», § 68), пункт 24 Принципов ООН и частично особое мнение судьи Н. Братца, к которому присоединился судья Я. Шикута, приобщенное к постановлению Палаты.

223. Отсутствие четкой цепочки командования было причиной нападения карабинеров на шествие «Белых халатов» и того, что несколько часов спустя джипы поехали за карабинерами, не получив иных инструкций. М.П., которому было позволено ехать в одном из джипов, получил ожоги и поврежде-

ния, у него появились признаки непереносимости противогаза, он испытывал сложности с дыханием, находился в паническом состоянии. Хотя в задачи джип должен был транспортировать М.П. и Д.Р. в больницу, машина не покинула площади Алимонда до наступления карабинеров, и два человека в крайне нервном и угнетенном состоянии остались в задней части автомобиля.

224. Следствию не удалось объяснить, почему джипы поехали за отрядом, когда тот выдвинулся навстречу группе демонстрантов. Лауро и Каппелло, участвовавшие в нападении, сообщили на «процессе двадцати пяти», что они не заметили, что сзади ехали два джипа. Каппелло также отметил: «Джип, который едет сзади, должен быть бронированным, иначе это самоубийство». Кроме того, джипы были оставлены без наблюдения, что является еще одним доказательством отсутствия организации при проведении операции по поддержанию правопорядка.

(ii) Физическое и психическое состояние М.П., отсутствие у него подготовки

225. Заявители подчеркнули, что командиры М.П., учитывая его физическое и психическое состояние, признали его негодным для исполнения служебных обязанностей. Тем не менее ему оставили пистолет с боевыми патронами, а вместо того, чтобы отвезти его напрямик в больницу, ему позволили остаться в джипе без защиты. Положение М.П. не позволяло ему правильно оценить опасность, с которой он столкнулся. Если бы он прошел курс соответствующей подготовки, он бы не запаниковал и сохранил бы необходимое присутствие духа, правильно оценив и среагировав на ситуацию. Выстрелов можно было бы избежать, если бы задняя часть джипа и боковые окна были оснащены защитными металлическими решетками и если бы у М.П. не забрали его пушку для стрельбы гранатами со слезоточивым газом.

226. М.П., которому во время саммита «Большой Восьмерки» было 20 лет (см. выше § 35), был молод и неопытен. Он служил в рядах карабинеров всего десять месяцев. Он прошел трехмесячный курс подготовки в училище карабинеров и недельный курс (в основном боевой подготовки) в центре Веллетри (Velletri) (вопреки пункту 20 Принципов ООН). Таким образом, по мнению заявителей, он не прошел соответствующей подготовки по применению огнестрельного оружия и не прошел необходимых тестов для установления его психических, физических и психологических способностей. Выдав ему оружие, применение которого может привести к смертельному исходу, во время проведения саммита «Большой Восьмерки», власти подвергли тем самым значительному риску и демонстрантов, и сотрудников правоохранительных органов.

227. Другие два карабинера, находившиеся в джипе, также были молоды и не обладали опытом: Д.Р. было 19 с половиной лет, и он служил четыре месяца, а Ф.К. не было и 24 лет, и он прослужил 22 месяца.

(iii) Критерии отбора военнослужащих на саммит «Большой Восьмерки»

228. Заявители утверждали, что рота карабинеров SSIR находилась под командованием людей, имевших опыт в проведении международных военных полицейских операций за рубежом, но без опыта проведения операций по поддержанию и восстановлению общественного порядка. Это касалось офицеров Лесо, Трулио и Каппелло. В рассматриваемое время не имелось нормативных правовых актов, устанавливавших критерии отбора и найма сотрудников для проведения операций по поддержанию общественного порядка, и власти Италии не уточнили минимальные требования, которым должны отвечать карабинеры, направляемые на события вроде саммита «Большой Восьмерки». Это противоречило пунктам 18 и 19 Принципов ООН. Три четверти военнослужащих, направленных в г. Генуя, были молодыми людьми, которые проходили срочную службу в отрядах карабинеров (*carabinieri di leva*) или которые недавно были приданы карабинерам в помощь (*carabinieri ausiliari*), это объясняло отсутствие у них опыта. Заявители также обратили внимание на замечания, сделанные ЕКПП в отчете о посещении Италии (см. выше, § 155).

(iv) События, последовавшие после фатального выстрела

229. По словам заявителей, имело место нарушение статьи 2 Конвенции, когда ни сотрудники правоохранительных органов, присутствовавшие на площади Алимонда и поблизости от нее, ни карабинеры, находившиеся в салоне джипа, не оказали помощи Карло Джулиани после выстрела, приведшего к смерти. В этой связи они сослались на пункт 5 Принципов ООН. Кроме того, они подчеркнули, что джип, в котором ехал М.П., под управлением другого карабинера дважды переехал тело жертвы, в которую стреляли, но остававшуюся еще живой.

(b) Власти Италии

230. Власти Италии отметили, что смерть Карло Джулиани стала следствием действий М.П., которые совершались не по приказу и не с разрешения его командиров. Поэтому они являлись непредвиденной и непредсказуемой реакцией. Выводы следствия исключали любую ответственность со

стороны государства, в том числе косвенную ответственность за предполагаемые недостатки в организации и проведении операций по поддержанию общественного порядка. «Проблемы», описанные прокурором в ходатайстве о прекращении производства по делу, и, в частности, организационные изменения, произведенные в ночь перед событиями (см. выше § 67), не были уточнены, а их существование не было установлено.

231. В любом случае не было каких-либо признаков ошибки в оценках при организации операции, которые были бы связаны с рассматриваемыми событиями. Невозможно было установить причинно-следственную связь между смертью Карло Джулиани и нападением на шествие «Белых халатов», которое «не имело ничего общего» с событиями на площадь Алимонда. Также ничто не предполагало, что отряд карабинеров нельзя было направлять на площади Алимонда, что у него было время на перегруппировку и что он был развернут для контакта с демонстрантами.

232. От дела «Эрги против Турции» (*Ergi v. Turkey*) (Постановление Европейского Суда от 28 июля 1998 г., *Reports* 1998-IV), дела «Огур против Турции» (*Oğur v. Turkey*) (Постановление Большой Палаты Европейского Суда, жалоба № 21594/93, *ECHR* 1999-III) и упомянутого выше дела «Макарацис против Греции» настоящее дело отличалось тем, что в контексте саммита «Большой Восьмерки» планирование операций неизбежно было неполным и приблизительным, учитывая, что демонстранты могли как остаться мирными, так и прибегнуть к насилию. Власти не имели возможности предсказать детально, что могло произойти, и должны были обеспечить возможность гибкого вмешательства, способ которого было сложно запланировать.

233. Точно так же принципы, сформулированные в упомянутых выше Постановлениях Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства» и делу «Андронику и Константину против Кипра», не имели значения для настоящего дела, так как они относились к полицейским операциям с точной целью, а не к городскому конфликту партизанского типа, продолжающемуся в течение трех дней, который постоянно изменялся и распространялся на всю территорию города. В последнем случае предварительное планирование было невозможным, так как решения принимались командирами на месте на основании масштабов насилия и возникающих угроз.

234. Демонстрации в г. Генуя должны были протекать мирно и в рамках закона. На видеозаписях видно, что большинство демонстрантов действовали в рамках закона и не прибегали к насилию. Власти сделали все, что было в их силах, чтобы предотвратить смешение деструктивных элементов с демонстрантами и дегенерацию демонстраций. Несмотря на это, в разных концах города было

совершено несколько преступлений, не всегда связанных друг с другом. Были приняты значительные меры безопасности, чтобы избежать возможного ухудшения ситуации. Однако «без помощи ясно-видящего» ни один орган власти не смог бы точно предсказать, когда, где и каким образом начнется насилие, и в каком направлении оно будет распространяться.

235. Отрицая существование недостатков, которые можно поставить в вину государству и которые могли бы быть связаны со смертью Карло Джулиани, власти Италии обратили внимание Европейского Суда на следующие моменты.

236. Изменения в плане 19 июля 2001 г., вследствие которых карабинерам была отведена более динамичная роль, были оправданы изменяющейся ситуацией и всё более агрессивным поведением демонстрантов.

237. Отсутствовали доказательства того, что отбор и подготовка сотрудников характеризовались ошибками. Подготовка, которую прошли М.П., Д.Р. и Ф.К., включала базовую техническую подготовку во время их отбора, а также последующие курсы по проведению операций по обеспечению общественного порядка и использованию выданной экипировки. Кроме того, М.П., Д.Р. и Ф.К. приобрели значительный опыт на спортивных и иных мероприятиях. Перед саммитом «Большой Восьмерки» в г. Генуя все сотрудники, направлявшиеся в г. Генуя, в том числе трое вышеупомянутых карабинеров, приняли участие в подготовительных тренингах в Веллетри, на которых опытные инструкторы вели углубленный курс подготовки по способам проведения операций по поддержанию общественного порядка (см. выше §§ 108–109). Кроме того, в связи с тем, что государство направило примерно 18 000 человек для работы «в поле» (см. выше § 141), было бы нереалистично ожидать, что все полицейские и карабинеры будут принадлежать к элитным частям.

238. По мнению властей Италии, система связи, выбранная карабинерами, не имела отношения к событиям на площади Алимонда. Джипы не были бронированными (но они были оборудованы металлическими решетками, защищавшими лобовое стекло и передние боковые стекла), так как они были обычными автомобилями логистической поддержки, не предназначенными для оперативного использования в контексте обеспечения общественного порядка. Именно поэтому задние боковые и заднее стекла не были оборудованы решетками. Кроме того, демонстранты умудрились поджечь даже полностью бронированный автомобиль (см. выше § 20). Джипы следовали за карабинерами, которые участвовали в столкновениях с демонстрантами, скорее всего, по инициативе водителей и для того, чтобы не быть отрезанными, так как это сделало бы их легкой целью для агрессивных демонстрантов.

239. У М.П. был заряженный пистолет, хотя он больше не стрелял гранатами со слезоточивым газом, так как ему было необходимо иметь возможность защитить себя в случае нападения. Если бы не пистолет, то велика вероятность, что погиб бы именно он, а не атаковавшее его лицо.

240. По вопросу о том, почему сотрудники правоохранительных органов, находившиеся недалеко от джипа, не вмешались, власти Италии отметили, что карабинеры на площади только что отступили под натиском демонстрантов, и им требовалось время для перегруппировки. Что касается полицейских, которые были «сравнительно недалеко, но не в непосредственной близости», они вмешались настолько быстро, насколько это было возможно. Кроме того, трагические события произошли очень быстро (примерно за несколько десятков секунд).

241. Власти Италии также подчеркнули, что в соответствии с заключением о вскрытии трупа тот факт, что автомобиль переехал тело Карло Джулиани, не повлек никаких серьезных последствий для последнего (см. выше § 50). Спасатели прибыли на место происшествия очень скоро.

242. По утверждению властей Италии, муниципальные и правоохранительные органы не имели в своем распоряжении иного варианта действий. Хотя подпункт «с» пункта 2 статьи 2 Конвенции допускает лишение жизни для целей «подавления мятежа», карабинеры ограничились лишь попытками рассеять агрессивно настроенных демонстрантов, не причиняя им вред, а когда карабинеры оказались в ловушке, то отступили, чтобы не быть окруженными: это могло бы иметь гораздо более серьезные последствия. Нападение на джип было результатом ловушки, организованной демонстрантами, а не какого-то сбоя в организации действий правоохранителей. Учитывая вышесказанное, Европейскому Суду следовало бы избегать распространения утверждения, указывающего, что государство должно нести ответственность за все случаи лишения человеческой жизни во время мятежей.

2. Постановление Палаты Европейского Суда

243. Палата изучила обжалованные заявителем недостатки, касающиеся выбора властями системы связи, якобы неадекватного распространения среди сотрудников правоохранительных органов служебных инструкций от 20 июля, а также предполагаемого отсутствия координации между различными структурами, обеспечивавшими поддержание правопорядка. Палата заключила, что последние должны были отвечать на внезапные и непредсказуемые беспорядки, а также что в отсутствие со стороны властей государства-ответчика глубокого расследования по данному вопросу невозможно было установить непосредственную и прямую связь между обжалованными недостатка-

ми и смертью Карло Джулиани. Наконец, Палата признала, что спасательные службы были вызваны достаточно оперативно, и подчеркнула тяжесть травм, причиненных Карло Джулиани (см. §§ 228–244 Постановления Палаты).

3. Мнение Европейского Суда

(а) Общие принципы

244. В соответствии с прецедентной практикой Европейского Суда статья 2 Конвенции может предполагать при некоторых строго определенных обстоятельствах позитивное обязательство властей принять превентивные оперативные меры для защиты лица, чьей жизни угрожают преступные действия другого лица (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мастроматтео против Италии» (*Mastromatteo v. Italy*), жалоба № 37703/97, § 67 *in fine*, *ECHR* 2002-VIII, Постановление Европейского Суда по делу «Бранко Томашич и другие против Хорватии» (*Branko Tomasić and Others v. Croatia*), жалоба № 46598/06, § 50, *ECHR* 2009-... и Постановление Европейского Суда по делу «Опуз против Турции» (*Opuz v. Turkey*), жалоба № 33401/02, § 128, *ECHR* 2009-...).

245. Однако это не означает, что позитивное обязательство предупреждать каждую возможность насилия может быть выведено из такого положения. Рассматриваемое обязательство следует толковать таким образом, чтобы не налагать на государственные органы чрезмерное или недопустимое бремя, и учитывать трудности управления современными обществами, а также непредсказуемость человеческого поведения и сложность выбора линии поведения, основанного на имеющихся приоритетах и ресурсах (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Осман против Соединенного Королевства», § 116, и Постановление Европейского Суда по делу «Майорано и другие против Италии» (*Maiorano and Others v. Italy*) от 15 декабря 2009 г., жалоба № 28634/06, § 105).

246. Соответственно, не каждый заявленный риск жизни может повлечь возложение на государственные органы конвенционной обязанности принять оперативные меры для предупреждения материализации этого риска. Европейский Суд признал, что позитивное обязательство появляется тогда, когда власти узнали или должны были узнать о существовании реальной или неминуемой угрозы жизни определенного лица или лиц и не приняли мер в пределах своей компетенции, которые, если судить разумно, могли бы предположительно предотвратить данную угрозу (см. Решение Европейского Суда по делу «Бромилей против Соединенного Королевства» (*Bromiley v. United Kingdom*) от 23 ноября 1999 г., жалоба № 33747/96,

Постановление Европейского Суда по делу «Пол и Одри Эдвардс против Соединенного Королевства» (*Paul and Audrey Edwards v. United Kingdom*), жалоба № 46477/99, § 55, *ECHR* 2002-II, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Бранко Томашич и другие против Хорватии», §§ 50–51).

247. В этой связи следовало подчеркнуть, что в вышеупомянутом Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мастроматтео против Италии» (§ 69) Европейский Суд провел различие между делами, касающимися требования персональной защиты одного или нескольких заранее определенных лиц, которые могут стать потенциальными жертвами (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Осман против Соединенного Королевства» и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Пол и Одри Эдвардс против Соединенного Королевства», а также постановления, принятые вслед за Постановлением Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мастроматтео против Италии», а именно упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Бранко Томашич и другие против Хорватии» и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Опуз против Турции»), и делами, в которых речь идет об обязательстве предоставить общую защиту обществу (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Майорано и другие против Италии», § 107).

248. Кроме того, чтобы можно было говорить об ответственности государства по Конвенции, следует установить, что смерть стала следствием бездействия со стороны властей государства-ответчика, которые должны были сделать всё, что можно было от них разумно ожидать, чтобы избежать реального и непосредственного риска для жизни, о котором им было известно или должно было быть известно (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Осман против Соединенного Королевства», § 116, упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мастроматтео против Италии», § 74, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Майорано и другие против Италии», § 109).

249. В соответствии с судебной практикой Европейского Суда последний должен изучить планирование и контроль проведения полицейской операции, в результате которой погибли один и более человек, чтобы оценить, проявили ли органы власти, учитывая конкретные обстоятельства дела, надлежащее усердие для обеспечения того, чтобы был минимизирован любой риск для жизни, и не были ли они небрежны при выборе мер (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства», §§ 194 и 201, и упо-

мянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Андронику и Константину против Кипра», § 181). Применение силы со смертельным исходом сотрудниками полиции при некоторых обстоятельствах может быть оправдано. Тем не менее статья 2 Конвенции не дает карт-бланша. Нерегулируемое и произвольное поведение представителей государства противоречит принципу эффективного уважения прав человека. Это означает, что полицейские операции должны регулироваться национальным законодательством в достаточной мере, в рамках системы эффективных и адекватных гарантий против произвола и злоупотребления силой. Соответственно, Европейский Суд должен был принять во внимание не только действия представителей государства, которые реально применяли силу, но также и все сопутствующие обстоятельства, в том числе такие вещи, как планирование находящихся на рассмотрении действий и контроль за ними. Полицейские не должны пребывать в вакууме при выполнении своих обязанностей: правовые и административные инструменты должны определять ограниченный перечень обстоятельств, при которых сотрудники правоохранительных органов вправе применять силу и огнестрельное оружие, учитывая при этом соответствующие международные стандарты (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции», §§ 58–59).

250. В частности, сотрудники правоохранительных органов должны быть подготовлены, чтобы уметь оценивать, имеется ли абсолютная необходимость применять огнестрельное оружие, не только на основании письма с соответствующими инструкциями, но и с учетом приоритета уважения человеческой жизни как фундаментальной ценности (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Начова и другие против Болгарии» (*Nachova and Others v. Bulgaria*), § 97, см. также критику со стороны Европейского Суда в отношении отданного солдатам приказа «стрелять на поражение» в Постановлении Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства», §§ 211–214).

251. Наконец, нельзя не обратить внимание на то, что гибель Карло Джулиани произошла во время массовой демонстрации. В то время как обязанностью Договаривающихся Государств является принятие разумных и надлежащих мер в отношении правомерных демонстраций, чтобы обеспечить их мирное проведение и безопасность всех граждан, они не могут гарантировать их в абсолютной степени, и у них есть широкая свобода усмотрения при выборе используемых средств. В данной области они вступают в обязательство по статье 11 Конвенции, касающееся принимаемых мер, а не достигаемых результатов (см. Постановление Европейского Суда по делу «Организация «Платформа “Врачи за

жизнь» против Австрии» (*Plattform "Ärzte für das Leben" v. Austria*) от 21 июня 1988 г., § 34, Series A, № 139, Постановление Европейского Суда по делу «Ойя Атаман против Турции» (*Oya Ataman v. Turkey*), жалоба № 74552/01, § 35, *ECHR* 2006-XIII, и Постановление Европейского Суда по делу «Протопапа против Турции» (*Protopapa v. Turkey*) от 24 февраля 2009 г., жалоба № 16084/90, § 108). Однако важно, чтобы были приняты превентивные меры безопасности, такие как, например, присутствие службы скорой помощи на месте проведения демонстраций: это гарантирует беспроblemное проведение любых мероприятий, встреч или собраний, как политических, так и культурных, и иных (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Ойя Атаман против Турции», § 39). Кроме того, когда демонстранты не участвуют в актах насилия, важно, чтобы государственные органы демонстрировали определенный градус терпимости по отношению к мирным собраниям, иначе свобода собрания, гарантированная статьей 11 Конвенции, будет лишена всякой сущности (Постановление Европейского Суда по делу «Патьи и другие против Венгрии» (*Patyi and Others v. Hungary*) от 7 октября 2008 г., жалоба № 5529/05, § 43). С другой стороны, вмешательство в право, гарантированное данным положением, в принципе оправдано, когда оно требуется для предотвращения беспорядков или преступлений и для защиты прав и свободы третьих лиц, если демонстранты участвуют в актах насилия (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Протопапа против Турции», § 109).

(b) Применение указанных принципов к настоящему делу

252. Европейский Суд отметил, прежде всего, что демонстрации на саммите «Большой Восьмерки» в г. Генуя привели к насилию. 20 июля 2001 г. между правоохранительными органами и некоторыми демонстрантами произошли столкновения. Это в полной мере продемонстрировано на видеозаписях, представленных сторонами. На этих кадрах также видно насилие, которое совершали некоторые полицейские в отношении демонстрантов (см. выше § 139).

253. Однако факт остается фактом: настоящая жалоба не касается организации операций по поддержанию общественного порядка во время саммита «Большой Восьмерки» в целом. Жалоба сводится к рассмотрению, среди прочих, вопроса о том, были ли в организации и планировании мероприятия недостатки, которые могли быть непосредственно связаны со смертью Карло Джулиани. В этой связи следует отметить, что вспышки насилия были зафиксированы задолго до трагических событий на площади Алимонда. В любом случае отсутствовали объективные причины полагать,

что, если бы эти случаи насилия не произошли и если бы карабинеры не атаковали шествие «Белых халатов», то М.П. не стрелял бы, чтобы защитить себя от неправомерного насилия, которому он подвергся. Аналогичный вывод следовало сделать в отношении изменения инструкций, которые получили карабинеры накануне событий, а также выбора системы связи.

254. Европейский Суд заметил в этой связи, что участие карабинеров в событиях на улице Каффа (см. выше §§ 42–44) и нападение на джип демонстрантов произошли в периоды относительного спокойствия, когда после долгого дня столкновений отряд карабинеров занял позиции на площади Алимонда, чтобы отдохнуть, перегруппироваться и позволить раненым сесть в джипы. Как видно на записях, стычка между демонстрантами и сотрудниками правоохранительных органов произошла внезапно и длилась лишь несколько минут перед выстрелом, приведшим к смерти. Невозможно было предсказать, что столько агрессивная атака произойдет именно в этом месте и при этих обстоятельствах. Кроме того, о причинах, приведших толпу к подобному поведению, можно лишь строить предположения.

255. Также следовало отметить, что власти Италии направили для обеспечения порядка на событиях значительное число служащих (18 000 сотрудников, см. выше §§ 141 и 237), и все они либо относились к специальным подразделениям, либо прошли *ad hoc* подготовку в области поддержания порядка во время массовых мероприятий. М.П., в частности, принял участие в подготовительном семинаре в Веллетри (см. выше §§ 108–109, 237, для сравнения см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции», § 70). Учитывая большое количество сотрудников в городе, не обязательно было, чтобы все они обладали большим опытом и/или прошли многомесячный или многолетний курс подготовки. Иной вывод привел бы к возложению на государство несоразмерного и нереалистичного обязательства. Кроме того, как правильно отметили власти Италии (см. выше § 233), следовало проводить различие между случаями, когда правоохранительные органы имеют дело с точной и определенной целью (см., например, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства» и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Андронику и Константину против Кипра», и случаями, когда речь идет о поддержании порядка на фоне возможных беспорядков, распространяющихся на территории целого города, как в данном деле. Лишь в первом случае можно ожидать от всех сотрудников, выполняющих полученное задание, специальных навыков и опыта.

256. Следовательно, нарушение статьи 2 Конвенции не может быть установлено исключительно на том основании, что для саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя был выбран карабинер, которому было, как и М.П., 20 лет и 11 месяцев на момент событий и который прослужил лишь 10 месяцев (см. выше § 35). Европейский Суд также подчеркнул, что он уже признал ранее, что действия М.П. во время нападения на джип не являлись нарушением статьи 2 Конвенции в ее материально-правовой части (см. выше §§ 194–195). Не было установлено, что М.П. проявил ненужную инициативу или действовал за рамками полученных инструкций (для сравнения см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции», § 70).

257. Поэтому оставалось уточнить, нарушали ли решения, принятые на площади Алимонда непосредственно перед атакой на джип со стороны демонстрантов, обязательство по защите жизни. Для этого Европейскому Суду требовалось изучить информацию, которая имела в распоряжении государственных органов в момент принятия решений. На данном этапе ничто не подтверждало, что именно Карло Джулиани, а не какой-либо другой демонстрант или иное лицо, присутствовавшее на месте происшествия, являлся потенциальной целью для причинения смерти. Соответственно, у государственных органов не было обязанности обеспечивать ему персональную защиту. Они были обязаны лишь воздерживаться от действий, которые в целом могли явно поставить под угрозу жизнь или физическую неприкосновенность любого человека.

258. Европейский Суд допустил, что в чрезвычайной ситуации вроде той, что имела место после столкновений 20 июля 2001 г., правоохранительные органы могли быть вынуждены использовать небронированные автомобили логистической поддержки для транспортировки раненых служащих. Также не представляется неразумным то, что водители этих автомобилей не получили приказа ехать сразу же в больницу, так как они вынуждены были бы пересечь без защиты часть города, в которой также могли произойти беспорядки. Перед нападением на улице Каффа, которое, как отметил Европейский Суд, было абсолютно неожиданным и непредсказуемым (см. выше § 254), всё свидетельствовало о том, что джипы были лучше всего защищены на площади Алимонда, рядом с отрядом карабинеров. Кроме того, ни одно из доказательств в материалах дела не свидетельствовало о том, что физическое состояние карабинеров в джипе было столь тяжелым, что им требовалась срочная госпитализация, соответствующие служащие большей частью пострадали от последствий длительного контакта со слезоточивым газом.

259. Джипы далее последовали за отрядом карабинеров, когда последний поехал на улицу Каффа,

причины этого решения сложно установить на основе материалов дела. Может быть, они поехали, чтобы не быть отрезанными, что могло быть очень опасно, как показало развитие событий. Кроме того, когда джипы тронулись, не было причин предполагать, что демонстранты смогут заставить карабинеров, как они это потом сделали, быстро и хаотично отступить, вынудив тем самым джипы ехать задним ходом, что привело к застреванию одного из джипов. Непосредственной причиной этих событий стала жестокая и неправомерная атака демонстрантов. Очевидно, что ни одно оперативное решение, ранее принятое командующими правоохранительных органов, не могло принимать во внимание этот непредсказуемый момент. Кроме того, тот факт, что выбранная система связи, очевидно, позволяла лишь обмен информацией между центрами управления полиции и карабинеров, но не прямой радиоконтакт между полицейскими и карабинерами (см. выше § 222), сам по себе не являлся достаточным основанием для вывода о том, что не было четкой цепи командования: данный фактор согласно судебной практике Европейского Суда мог увеличить риск того, что некоторые полицейские начнут по ошибке стрельбу (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции», § 68). М.П. подчинялся приказам и распоряжениям своих командиров, которые присутствовали на месте происшествия.

260. Кроме того, Европейский Суд не видел причин, по которым тот факт, что М.П. получил повреждения и считался негодным к дальнейшему исполнению своих служебных обязанностей, должен был привести его командиров к решению забрать у него оружие. Оружие представляло собой надлежащее средство личной защиты для отражения возможной внезапной атаки с применением насилия, представляющей прямую и серьезную угрозу жизни, и было использовано как раз для этой цели.

261. Наконец, что касается событий, последовавших после выстрела, приведшего к смерти (см. выше § 229), Европейский Суд отметил, что не имелось доказательств того, что помощь, оказанная Карло Джулиани, была неадекватной или запоздалой, или что водитель джипа переехал его тело намеренно. В любом случае, как видно из заключения о вскрытии трупа (см. выше § 50), повреждения мозга после выстрела М.П. были столькими, что смерть наступила в течение нескольких минут.

262. Следовательно, власти Италии не нарушили свое обязательство по принятию всех разумных мер, которых можно от них ожидать, для обеспечения уровня защиты, требуемого при проведении операций, в ходе которых возможно применение силы со смертельным исходом. Поэтому статья 2 Конвенции не была нарушена при организации и планировании полицейских операций во время

саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя и трагических событий на площади Алимонда.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 2 КОНВЕНЦИИ (ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ АСПЕКТ)

263. Заявители утверждали, что власти государства-ответчика допустили несколько нарушений своих процессуальных обязательств, вытекающих из статьи 2 Конвенции. Власти Италии оспорили данные утверждения.

A. ВОПРОСЫ, ЗАТРОНУТЫЕ ЗАЯВИТЕЛЯМИ

1. Предполагаемые недостатки проведения экспертизы вскрытия трупа и кремации тела

(a) Замечания сторон

(i) Заявители

264. Заявители заметили, что 21 июля 2001 г. прокурор вынес постановление о проведении вскрытия трупа Карло Джулиани и назначил двух экспертов (Канале и Сальви), которые должны были начать работу в 15.00 в тот же день. Прокурор попросил полицию проинформировать М.П. и родителей жертвы до 13.00. Заявители не имели возможности в столь короткий срок назначить судебного эксперта для присутствия на вскрытии трупа. Кроме того, прокурор дал разрешение на кремацию тела 23 июля 2011 г., задолго до того, как стали известны результаты вскрытия трупа (экспертам было дано 60 дней для подготовки заключения).

265. Заявители ни на одном из этапов расследования не были «сторонами», так как в соответствии с законодательством Италии заявление о вступлении в процесс в качестве гражданской стороны могло быть сделано лишь после того, как дело обвиняемого передано в суд. В качестве потерпевших у них были очень ограниченные полномочия по участию в расследовании. Они были даже более ограниченными, когда прокурор назначал техническую экспертизу, которая не могла быть повторена, на основании статьи 360 УПК Италии (см. выше § 150), в этом случае потерпевшая сторона может лишь подать ходатайство прокурору, чтобы он обратился к судье с заявлением о немедленном представлении доказательств. Лишь если это заявление удовлетворено, потерпевшая сторона может подать следственному судье прошение о представлении вопросов для экспертов, назначенных прокуратурой. В настоящем деле вскрытие трупа было отнесено к технической экспертизе, которая не могла быть повторена.

266. Наконец, заявители заметили, что полное рентген-обследование тела Карло Джулиани

(см. выше § 60) выявило металлический осколок в области головы, но этот осколок не был ни найден, ни зафиксирован в протоколе вскрытия (см. о показаниях Сальви, данных во время «процесса двадцати пяти», выше в § 130).

(ii) Власти Италии

267. Власти Италии утверждали, что извлечение металлического осколка было не только бессмысленным, но и невозможным. Никакой дополнительной полезной информации относительно обстоятельств, при которых М.П. прибег к силе со смертельным исходом, он бы не предоставил. Микрочастицы свинца уже были обнаружены на балаклаве жертвы, и их анализ подтвердил теорию промежуточного объекта. Кроме того, к моменту, когда тело Карло Джулиани было возвращено его семье для кремации, не было причин предполагать, что заключение о вскрытии трупа, которое еще не было написано, будет «поверхностным». Кроме того, обычной практикой является передача тела родственникам после того, как эксперты укажут, что больше не нуждаются в нем. Это щадило чувства родственников жертвы и позволяло соблюсти их права, гарантированные статьей 8 Конвенции.

268. О кремации попросили сами заявители, которым сообщили, что будет проведено вскрытие трупа, и они могли присутствовать на нем. Кроме того, представители заявителей не подали ни одного ходатайства о немедленном предоставлении доказательств (власти Италии сослались на Решение Европейского Суда по делу «Соттани против Италии» (Sottani v. Italy), жалоба № 26775/02, ECHR 2005-III, в котором Европейский Суд отклонил аналогичную жалобу).

269. Как отмечал Европейский Суд (власти Италии сослались, *mutatis mutandis*, на Постановление Европейского Суда по делу «R.K. и A.K. против Соединенного Королевства» (R.K. and A.K. v. United Kingdom) от 30 сентября 2008 г., жалоба № 38000/05, § 36), вопрос о том, было ли расследование проведено надлежащим образом, следовало оценивать *ex ante*, на основании фактов, известных в момент принятия решения, а не *ex post facto*. Расследование характеризуется недостатками по смыслу Конвенции, если выявленные недостатки не позволяли установить обстоятельства дела или виновных лиц (власти Италии сослались на упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макарацис против Греции», § 74). Лишь необычные обстоятельства приводили Европейский Суд в некоторых случаях к выводу о том, что статья 2 Конвенции была нарушена в ее процессуальной части без нарушения той же статьи в материальной части или статьи 38 Конвенции (власти Италии сослались в качестве примера на Постановление Европейского Суда по делу «Хью Джордан против Соединенного

Королевства» (Hugh Jordan v. United Kingdom), жалоба № 24746/94, ECHR 2001-III), и такие решения в любом случае влекли за собой особые мнения (власти Италии процитировали для примера Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Рамсахай и другие против Нидерландов» (Ramsahai and Others v. Netherlands), жалоба № 52391/99, ECHR 2007-VI). В настоящем деле выводы органов власти Италии о том, что имела место необходимая оборона, были поддержаны Палатой. Соответственно, любой недостаток в расследовании повлиял бы на эффективность этого расследования.

270. В любом случае требование эффективности представляло собой обязательство относительно средств, а не результатов. Власти Италии допустили, что «некоторые документы характеризовались сложностями в части реконструкции событий ввиду, *inter alia*, отсутствия некоторых доказательств». Однако эти сложности возникли не по вине государственных органов и не из-за их небрежности, а стали следствием объективных обстоятельств, которые они не контролировали. Поэтому действия следователей соответствовали обязательству относительно средств. Кроме того, даже если предположить, что существовали какие-то сомнения относительно некоторых элементов, по уголовным делам сомнения должны толковаться в пользу обвиняемого, а не жертвы. Наконец, нельзя было игнорировать тот факт, что Европейский Суд признавал внутрисударственное расследование «эффективным» даже в случаях, когда государственные органы допускали ошибки (власти Италии сослались на упомянутое выше Решение Европейского Суда по делу «Грамс против Германии» (Grams v. Germany) и Решение Европейского Суда по делу «Менсон и другие против Соединенного Королевства» (Menson and Others v. United Kingdom), жалоба № 47916/99, ECHR 2003-V).

(b) Постановление Палаты

271. Палата заметила, что рентген-обследование тела Карло Джулиани выявило присутствие металлического осколка в области головы, который не был ни извлечен, ни зафиксирован, хотя его анализ мог иметь важное значение «для целей баллистической экспертизы и реконструкции события». Кроме того, врачи, проводившие вскрытие трупа, «не сделали четкого вывода о том, был ли выстрел прямым». Поэтому ключевые вопросы остались без ответа, что привело к выводу прокуратуры о «поверхностном» характере заключения о вскрытии трупа. Эти недостатки были отягощены тем, что разрешение на кремацию тела было выдано до того, как стало известно содержание экспертного медицинского заключения, что исключало дальнейшие исследования. Палата также выразила

сожаление по поводу того, что заявителям было дано слишком мало времени для выбора и назначения экспертов для участия во вскрытии трупа. Соответственно, Палата признала, что имело место нарушение статьи 2 Конвенции в ее процессуальной части (см. §§ 245–251 Постановления Палаты).

2. Отсутствие производства в целях установления возможной ответственности полицейских

(a) Замечания сторон

(i) Заявители

272. По мнению заявителей, статья 2 Конвенции была нарушена также ввиду отсутствия административного и уголовного расследования в отношении сотрудников правоохранительных органов, участвовавших в обеспечении общественного порядка на саммите «Большой Восьмерки» в г. Генуя. Расследование могло пролить свет на виновные действия вышестоящих офицеров правоохранительных органов и повлечь применение административных наказаний. Отсутствие административного расследования подтверждали власти Италии (см. ниже § 280) и полковник Трулио на «процессе двадцати пяти».

273. Соответственно, не проводилась оценка общей ответственности государственных органов за недостатки в планировании, координации и проведении операций и их неспособность обеспечить соразмерное применение силы для рассеивания демонстрантов. Никто не проверял инструкции, полученные сотрудниками правоохранительных органов, и причины, по которым им были выданы лишь боевые патроны. Прокуратура не задавалась вопросом, следовало ли привлечь к ответственности командиров М.П., которые оставили боевое оружие в руках карабинера, признанного негодным для дальнейшего исполнения служебных обязанностей.

274. Если власти Италии правильно отметили, что расследование не могло быть распространено на иных лиц, нежели подозреваемые в совершении преступления, то статье 2 Конвенции не соответствовало законодательство государства-ответчика. Кроме того, прокурор, подав ходатайство о прекращении дела, сослался на проблемы (не уточнив, какого рода были эти проблемы). В связи с тем, что данный вывод не привел к проведению расследования причин появления проблем и к установлению лиц, которые несли за них ответственность, Конвенция также была нарушена тем, что прокуратура провела неполное расследование.

275. Заявители выразили сожаление по поводу того, что командиры М.П. (офицеры Лесо, Трулио, Каппелло и Миранте) не только не были наказаны, но и получили повышение по службе. Кроме того, некоторые полицейские, подозреваемые в незакон-

ном задержании и насилии в отношении демонстрантов, также получили повышение. Однако решением от 18 мая 2010 г. Апелляционный суд г. Генуя приговорил некоторых из этих офицеров к срокам от трех лет и восьми месяцев до пяти лет тюремного заключения за преступления, совершенные в школе «Диаз» (*Diaz*) во время саммита «Большой Восьмерки» (25 из 27 подсудимых были признаны виновными и получили в общей сложности 85 лет лишения свободы). На следующий день после вынесения данного решения заместитель министра внутренних дел заявил, что ни один из осужденных вышестоящих офицеров не будет отправлен в отставку и что они все продолжают пользоваться доверием министра.

(ii) Власти Италии

276. Сославшись на собственные замечания относительно обстоятельств, при которых расследование могло быть признано характеризующимся недостатками (см. выше § 269), власти Италии утверждали, что в связи с тем, что за проведение операций по поддержанию общественного порядка никто не был привлечен к ответственности, тот факт, эти операции не стали предметом расследования, не имел последствий. Сама Палата сделала вывод, что планирование и организация саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя соответствовали обязательству по защите жизни в соответствии со статьей 2 Конвенции. Таким образом, отсутствовали причины проводить расследование в отношении лиц, ответственных за планирование.

277. Палата подвергла критике расследование, так как оно не выявило причин, по которым М.П. не был немедленно отправлен в больницу, и при нем остался заряженный пистолет, а сам он остался в джипе, отрезанном от карабинеров и оставшимся без защиты. Власти Италии заметили, что внутригосударственное расследование не смогло установить определенно, поехали ли джипы за карабинерами по инициативе водителей или по приказу. В любом случае это было единственное разумное решение в той ситуации, так как джипам следовало ездить вместе и под прикрытием отряда карабинеров. М.П. был помещен в джип по неожиданной причине (из-за его состояния), а автомобиль был отрезан из-за «ловушки», организованной демонстрантами. Пистолет являлся для М.П. средством самообороны.

278. В связи с тем, что М.П. действовал в рамках необходимой самообороны, сложно было вменить какое-либо преступление лицам, ответственным за проведение операций по обеспечению общественного порядка. Статья 7 Конвенции требовала в целях назначения наказания наличия интеллектуальной связи (знание или намерение), свидетельствующей об элементе ответственности в поведении лица, физически совершившего преступле-

ние (власти Италии сослались на Постановление Европейского Суда по делу «Компания “Сюд фонди С.р.л.” и другие против Италии» (Sud Fondi S.r.l. and Others v. Italy) от 20 января 2009 г., жалоба № 75909/01, § 116). В настоящем деле лицам, отвечавшим за обеспечение общественного порядка на саммите «Большой Восьмерки», не могли быть вменены ни физическое совершение преступления, ни знание о совершаемом преступлении или намерение совершить его.

279. Кроме того, уголовная ответственность была строго личной и предполагала причинно-следственную связь, согласно которой совершенное преступление являлось прямым и непосредственным следствием обжалуемого деяния. Любые ошибки или проблемы, которые могли быть в организации, управлении и проведении операциями по поддержанию общественного порядка, никоим образом невозможно признать прямой причиной трагических событий на площади Алимонда. Поэтому чрезмерными были бы проведение расследования в отношении вышестоящих сотрудников правоохранительных органов или попытка установления других лиц, которые потенциально могли нести ответственность. Если постановление Палаты будет поддержано в этом вопросе, государство будет обязано проводить бессмысленные и вредные расследования, которые не давали бы никаких результатов и представляли бы собой произвольное вмешательство в жизнь невиновных людей.

280. В отношении карабинеров не было проведено ни административное, ни дисциплинарное расследование. Однако два уголовных дела возбуждены против нескольких полицейских за насильственные действия, предположительно совершенные в отношении демонстрантов 21 и 22 июля 2001 г., после смерти Карло Джулиани. «Общий контекст» саммита «Большой Восьмерки» также был изучен в ходе парламентского расследования (см. выше §§ 110–117), «процесса двадцати пяти» (см. выше §§ 121–138) и расследований, проведенных Министерством внутренних дел Италии (см. выше § 140).

(b) Постановление Палаты

281. Палата Европейского Суда выразила сожаление по поводу того, что расследование на внутригосударственном уровне свелось к выяснению того, должны ли были М.П. и Ф.К. нести ответственность, а «общий контекст» был опущен, вследствие чего не было выяснено, планировали ли и управляли ли государственные органы операциями по поддержанию общественного порядка таким образом, чтобы не допустить инцидентов вроде причинения смерти Карло Джулиани. В частности, не были выяснены причины, по которым М.П. не был отвезен в больницу сразу же, почему у него остался его

заряженный пистолет, и почему он был оставлен в джипе без защиты. Эти вопросы требовали ответа, учитывая, что «фатальный выстрел был тесно связан с ситуацией, в которой оказались М.П. и Ф.К.» (см. §§ 252–254 Постановления Палаты).

3. Другие предполагаемые недостатки внутригосударственного расследования

282. Заявители утверждали, что внутригосударственное расследование характеризовалось множеством других недостатков. Власти Италии оспорили данное утверждение. Палата не считала необходимым рассматривать данные вопросы (см. § 255 Постановления Палаты).

(a) Замечания сторон

(i) Заявители

283. Заявители утверждали, что расследование не было беспристрастным, независимым и тщательным, завершилось определением о прекращении дела, а также не было проведено открытое слушание по делу, вследствие чего обстоятельства смерти их родственника не были изучены публично.

284. В своем ходатайстве о прекращении производства по делу прокуратура отметила имеющуюся неопределенность в отношении намерений М.П. в момент выстрелов, признав, что отсутствовала возможность установить, хотел ли М.П. просто испугать атаковавших его лиц или же он защищался, стреляя в их направлении, осознавая риск того, что он может в кого-нибудь попасть. По мнению органов прокуратуры, речь могла идти и о причинении смерти по неосторожности, и о допущении угрозы наступления смерти или же об умышленном убийстве. Исключив третий вариант (без объяснения причин), прокурор сделал вывод, что М.П. действовал в рамках необходимой обороны, вследствие чего следовало подать ходатайство о прекращении производства по делу ввиду наличия «сомнений», базирующихся на основаниях освобождения от ответственности (см. выше §§ 72–75). По мнению заявителей, отсутствие у органов прокуратуры определенности относительно установления фактов делало необходимым публичное производство и дальнейшее расследование.

285. Заявители допустили, что они имели возможность подать возражение против ходатайства прокурора о прекращении производства по делу и что после подачи этого ходатайства следственным судьей было проведено слушание за закрытыми дверями. Но слушание было закрытым, и на нем присутствовали лишь заявители и их представитель. Кроме того, следственный судья должен был принять решение на основании доказательств,

собранных прокуратурой, которая практически приняла без каких-либо вопросов версию событий, описанную представителями правоохранительных органов, а потерпевшей стороне даже не предоставили возможности допросить обвиняемого, свидетелей или экспертов. Следственный судья установил факты на основании анонимного сообщения, опубликованного на веб-сайте, возможно, связанном с французскими анархистами, следовало провести открытое слушание, чтобы проверить достоверность данного сообщения. Наконец, заявители не имели эффективного средства правовой защиты, с помощью которого они могли бы оспорить решение следственного судьи о прекращении дела, так как жалоба по вопросам права допускалась лишь по основаниям, которые были неприменимы в настоящем деле (пункт 6 статьи 409 УПК Италии, см. выше § 151).

286. Следовало учитывать также, что по результатам судебной экспертизы, назначенной прокурором, были сделаны противоречивые выводы. Заявители подчеркнули следующие моменты:

(а) в соответствии с заключением баллистической экспертизы, проведенной Кантарелла (5 декабря 2001 г.), существовала 90-процентная вероятность того, что стреляная гильза, обнаруженная в джипе, была из пистолета М.П., а для гильзы, найденной возле тела Карло Джулиани, такая вероятность была лишь на 10-процентном уровне (см. выше § 54);

(б) в заключении баллистической экспертизы, проведенной Манетто (15 января 2002 г.), говорилось о том, что обе гильзы были из отстреляны из пистолета М.П., а приведший к смерти выстрел был произведен в нисходящем направлении с расстояния 110–140 см (см. выше § 55);

(с) в заключении баллистической экспертизы от 26 июля 2002 г. экспертная комиссия пришла к выводам, что прежде, чем попасть в Карло Джулиани, пуля столкнулась с объектом, который изменил траекторию ее полета (см. выше § 62);

(d) в заключении о вскрытии трупа указано, что М.П. стрелял по нисходящей траектории, и пуля ни от чего не рикошетила (см. выше § 50).

287. Кроме того, Романини не должен был назначаться экспертом, так как в сентябре 2001 года он опубликовал статью в специализированном журнале об оружии, в которой он подчеркивал, что поведение М.П. следовало рассматривать как «очевидную и абсолютно оправданную защитную реакцию» (см. выше § 56). Вопросы, касающиеся беспристрастности Романини, были затронуты в выпуске ежедневной газеты «Манифесто» («Il Manifesto») за 19 марта 2003 г., то есть до принятия решения о прекращении дела 5 мая 2003 г. В связи с тем, что дело не продвинулось дальше стадии предварительного расследования, заявителям не было предоставлено возможности ходатайствовать об отводе Романини. Судебная эксперти-

за, в которой он участвовал, имела, среди прочего, огромное значение, так как по ее итогам появилась теория промежуточного объекта, с которой согласился следственный судья.

288. В любом случае в связи с тем, что судебные органы не действовали оперативно на месте происшествия и не смогли сохранить место происшествия, пули так и не были обнаружены, а нормальная баллистическая экспертиза была невозможна. Были найдены лишь две стреляные гильзы, и даже не было очевидно, что эти гильзы были отстреляны М.П.

289. Что касается первой и второй баллистических экспертиз, заявители согласились с тем, что теоретически они могли попросить прокурора подать ходатайство следственному судье о немедленном предоставлении доказательств. Однако в связи с тем, что сами органы прокуратуры подавали такое ходатайство и оно было отклонено, заявители не видели смысла подавать аналогичное ходатайство.

290. Прокурор также решил доверить значительную часть расследования карабинерам и, в частности, провинциальному командованию Генуи и мобильной бригаде квестуры г. Генуя. В частности, карабинеры:

- изъяли оружие М.П. и подтвердили, что в магазине пистолета было меньше, чем 15 патронов;

- провели первоначальное обследование тела Карло Джулиани и джипов;

- собрали фотографии экипировки, которая была при М.П. во время событий;

- получили, проверили и изучили аудиовизуальные материалы, относящиеся к событиям 20 июля 2001 г.;

- подготовили протоколы с некоторыми показаниями, данными прокурору.

291. Далее заявители подчеркнули, что сразу после смерти Карло Джулиани М.П., Д.Р. и Ф.К. покинули место происшествия (вместе с джипом и оружием) и отсутствовали вплоть до момента, пока спустя несколько часов прокурор не начал допрашивать их. Они побеседовали со своими командирами, а также имели возможность пообщаться друг с другом, прежде чем их допросил прокурор. Кроме того, Д.Р. был допрошен лишь через день после событий, а некоторые сотрудники правоохранительных органов, присутствовавшие на месте происшествия, были допрошены лишь спустя продолжительное время (капитан Каппелло дал показания 11 сентября 2001 г., а его заместитель Заппиа – 21 декабря 2001 г.).

292. По мнению заявителей, следовало провести расследование в отношении нескольких карабинеров, полицейских и самого квестора в рамках судебного разбирательства по делу о смерти Карло Джулиани. Квестура г. Генуя сыграла «основную» роль в планировании, организации и проведении операций по обеспечению общественного порядка

во время саммита «Большой Восьмерки». Квестор г. Генуя был самым высокопоставленным лицом, отвечавшим за общественный порядок, полицейские центры управления подчинялись квестуре, и именно сотрудники квестуры издали и распространили приказ вмешаться в шествие «Белых халатов». Для обеспечения независимости и беспристрастности расследования прокурор должен был поручить эту часть расследования Финансовой гвардии (*Guardia di finanza*), органу полиции, который не был вовлечен в события.

(ii) Власти Италии

293. Власти Италии утверждали, что расследование было проведено достаточно быстро. Судебные органы не пожалели усилий на установление фактов и использовали как самые продвинутые технологии, так и традиционные методы. Таким образом, и органы прокуратуры, и следователи, когда это было необходимо, провели повторные допросы лиц, которые уже давали ранее показания, а также опросили местных жителей, ставших свидетелями событий. На месте происшествия были проведены реконструкция событий, а также следственный эксперимент. В материалы дела вошел также большой объем аудио- и видеоматериалов, полученных как от правоохранительных органов, так и из частных источников. Прокуратура провела три баллистические экспертизы, и следственный судья сослался на материалы из источников, близких к самим демонстрантам (сообщение, опубликованное на веб-сайте анархистов).

294. Было возбуждено расследование, и заявители имели возможность принять в нем участие с самого начала путем назначения адвокатов и экспертов. В частности, эксперты со стороны заявителей участвовали в третьей баллистической экспертизе и в реконструкции события (см. выше § 57).

295. Заявители также имели возможность критиковать и подавать ходатайства при наличии возражений против прекращения дела, и следственный судья предоставил им достаточно подробные основания, по которым он отклонил их заявления о продолжении расследования (см. выше § 104). В то время как у заявителей действительно не было возможности подать ходатайство о немедленном предоставлении доказательств на первой стадии расследования, подобными проверками занималась исключительно полиция. При назначении третьей баллистической экспертизы прокурор спросил стороны, были ли у них возражения против использования процедуры, предусмотренной статьей 30 УПК Италии, и возражений не последовало. Хотя власти Италии допустили, что первая и вторая баллистические экспертизы были проведены без участия потерпевшей стороны (см. выше §§ 54 и 55), они отметили, что эти экспертизы были не более чем рутинными проверками, направленными

исключительно на установление того, совпадали ли обнаруженные стреляные гильзы с типом гильз, используемым в оружии М.П. Кроме того, М.П. к тому моменту уже признался, что он сделал два выстрела, а оружие в любом случае было исследовано в рамках третьей баллистической экспертизы.

296. В течение нескольких минут после трагедии генуэзская полиция¹ (*squadra mobile della questura di Genova*) вмешалась в события и начала расследование. Карабинеры были привлечены лишь для выполнения менее значимых задач и, главным образом, для изъятия объектов, которые им принадлежали (например, автомобиль и оружие), и вручения повесток некоторым карабинерам. Кроме того, органы прокуратуры свели до минимума количество делегированных задач, предпочитая самостоятельно проводить самые важные допросы и допросы лиц, на которых может повлиять тот факт, что их допрашивает сотрудник правоохранительного органа. Учитывая уровень независимости и автономности судебной власти в Италии и тот факт, что расследование должно было быть проведено органами полиции, нельзя сказать, что государству не хватало беспристрастности. Кроме того, выводы расследования и причины прекращения производства по делу не давали оснований для предположений о том, что имело место укрывательство преступников.

297. Все эксперты, назначенные прокуратурой, были гражданскими лицами, за исключением эксперта, проводившего вторую баллистическую экспертизу, который был полицейским (см. выше § 55). Во время назначения Романини прокуратура еще не знала о том, что он опубликовал свое мнение о том, М.П. действовал в рамках необходимой обороны (см. выше § 56). По мнению властей Италии, целью статьи Романини было просто обсуждение политической теории, основанной на сравнении рассматриваемого инцидента и произошедшей ранее трагедии в Неаполе. Тот факт, что он написал эту статью, не препятствовал Романини в выполнении полученного поручения объективно и беспристрастно, так как в его задачи не входило рассмотрение вопроса о том, подтверждали ли факты гипотезу о том, что М.П. действовал в рамках необходимой обороны. Коллегии экспертов было дано задание, в частности, предоставить свое мнение о траектории полета пули. Кроме того, роль Романини сводилась к проведению пробных стрельб в присутствии других экспертов, заявителей и экспертов заявителей. Эта «исключительно техническая и, главным образом, физическая» процедура не давала поводов для предвзятых мнений, способных повлиять на исход расследования. Власти Италии заметили далее, что заявители не

¹ Так в тексте. Содержащееся в тексте наименование на итальянском языке указывает на мобильное подразделение квестуры г. Генуя (примеч. переводчика).

представили каких-либо возражений против назначения Романини.

В. МНЕНИЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

1. Общие принципы

298. Учитывая фундаментальный характер статей 2 и 3 Конвенции, содержащиеся в них нормы содержат процессуальное обязательство провести эффективное расследование по заявлениям о нарушении материальных положений этих статей (см. Постановление Европейского Суда по делу «Эрги против Турции» (*Ergi v. Turkey*) от 28 июля 1998 г., § 82, *Reports* 1998-IV, Постановление Европейского Суда по делу «Ассенов и другие против Болгарии» (*Assenov and Others v. Bulgaria*) от 28 октября 1998 г., §§ 101–106, *Reports* 1998-VIII, и упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мастроматтео против Италии», § 89). Общеправовой запрет представителям государства произвольно лишать кого-либо жизни был бы на практике неэффективным, если бы не существовала процедура для рассмотрения законности применения государственными органами силы, влекущей за собой лишение жизни. Обязанность охранять право на жизнь, содержащаяся в статье 2 Конвенции, рассматриваемая в сочетании с общей обязанностью государств по статье 1 Конвенции «обеспечивать каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в Конвенции», подразумевает необходимость проведения в той или иной форме эффективного официального расследования в случаях гибели людей в результате применения силы, в том числе представителями государства (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства», § 161). Поэтому государство должно всеми способами, имеющимися в его распоряжении, обеспечить адекватный ответ (судебный или любой иной), чтобы законодательные и административные механизмы, предусмотренные для защиты права на жизнь, надлежащим образом выполнялись, а любые нарушения этого права преследовались и наказывались (см. Постановление Европейского Суда по делу «Заволока против Латвии» (*Zavoloka v. Latvia*) от 7 июля 2009 г., жалоба № 58447/00, § 34).

299. Обязательство государства проводить эффективное расследование в практике Европейского Суда всегда рассматривалось как обязательство, вытекающее из статьи 2 Конвенции, которая требует, *inter alia*, чтобы право на жизнь «охранялось законом». Хотя несоблюдение данного обязательства может иметь последствия для права, защищаемого в соответствии со статьей 13 Конвенции, процессуальное обязательство, вытекающее из статьи 2 Конвенции, рассматривается

как отдельное обязательство (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ильхан против Турции» (*İlhan v. Turkey*), жалоба № 22277/93, §§ 91–92, *ECCHR* 2000-VII, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Енэрэылдыз против Турции» (*Öneryıldız v. Turkey*), жалоба № 48939/99, § 148, *ECCHR* 2004-XII, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Шилих против Словении» (*Šilih v. Slovenia*) от 9 апреля 2009 г., жалоба № 71463/01, §§ 153–154). Оно может повлечь за собой решение об отдельном и независимом «вмешательстве». Данный вывод вытекает из того, что Европейский Суд последовательно рассматривал вопрос о процессуальных обязательствах отдельно от вопроса о соблюдении материальных обязательств (и в необходимых случаях признавал факт отдельного нарушения статьи 2 Конвенции в данной части), а также того, что несколько раз нарушение процессуальной обязанности, вытекающей из статьи 2 Конвенции, было заявлено в отсутствие жалобы на нарушение материальных норм (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Шилих против Словении», §§ 158–159).

300. Чтобы расследование заявления о неправомерном убийстве, совершенном представителями государства, было эффективным, обычно необходимо, чтобы лица, ответственные за проведение расследования, были независимы от лиц, причастных к обжалованным событиям (см., например, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Гюлеч против Турции», §§ 81–82, и упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Огур против Турции», §§ 91–92). Это означает не только отсутствие иерархической и институциональной связи, но и практическую независимость. В данном случае на кону не меньше, не больше, чем общественное доверие к монополии государства на применение силы (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Хью Джордан против Соединенного Королевства», § 106, упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Рамсахай и другие против Нидерландов», § 325, и Постановление Европейского Суда по делу «Колевы против Болгарии» (*Kolevi v. Bulgaria*) от 5 ноября 2009 г., жалоба № 1108/02, § 193).

301. Расследование также должно быть эффективным в том смысле, что оно должно вести к установлению того, была ли примененная сила оправданной или нет при данных обстоятельствах (см. Постановление Европейского Суда по делу «Кайа против Турции» (*Kaya v. Turkey*) от 19 февраля 1998 г., § 87, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I), а также к установлению и в случае необходимости к наказанию виновных (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Огур против Турции»,

§ 88). Это обязательство касается результата, а не средств. Государственные органы должны применять все возможные меры для сбора доказательств в отношении инцидента, в том числе, *inter alia*, свидетельских показаний, заключений судебных экспертов и в случае необходимости заключения о вскрытии трупа, дающего полную и точную картину повреждений и объективный анализ клинической картины, в том числе причин смерти (в отношении заключений о вскрытии трупа см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Салман против Турции» (*Salman v. Turkey*), жалоба № 21986/93, § 106, *ECHR* 2000-VII, по поводу свидетелей см., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Танрыкулу против Турции» (*Tanrikulu v. Turkey*), жалоба № 23763/94, § 109, *ECHR* 1999-IV, в отношении судебных экспертиз см., например, Постановление Европейского Суда по делу «Гюль против Турции» (*Gül v. Turkey*) от 14 декабря 2000 г., жалоба № 22676/93, § 89). Любой недостаток расследования, который подрывает его способность установить причину смерти или виновное лицо, может сделать его не соответствующим данному стандарту (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Авшар против Турции», §§ 393–395).

302. В частности, выводы следствия должны быть основаны на тщательном, объективном и беспристрастном анализе всех релевантных доказательств. Если не следовать очевидной линии следствия, это в значительной степени подрывает возможность следователей установить обстоятельства дела и личность виновных (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Колевы против Болгарии» (*Kolevi v. Bulgaria*), § 201). Тем не менее характер и глубина анализа, которые отвечают минимальным стандартам эффективности расследования, зависят от обстоятельств конкретного дела. Их следовало оценивать на основании всех имеющихся обстоятельств и во взаимосвязи с практическими реалиями работы следователя (см. Постановление Европейского Суда по делу «Велча и Мазэре против Румынии» (*Velcea and Mazăre v. Romania*) от 1 декабря 2009 г., жалоба № 64301/01, § 105).

303. Кроме того, расследование должно быть доступным для семьи жертвы в пределах, необходимых для защиты законных интересов. Также должен быть достаточный элемент общественного контроля за расследованием, степень которого может варьироваться в зависимости от дела (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Хью Джордан против Соединенного Королевства», § 109, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Варнава и другие против Турции» (*Varnava and Others v. Turkey*), жалобы №№ 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90

и 16073/90, § 191, *ECHR* 2009-... см. также упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Гюлеч против Турции», § 82, в котором отец жертвы не был проинформирован о решении от отказа в возбуждении уголовного дела, и упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Огур против Турции», § 92, в котором семья жертвы не имела доступа к ходу следствия и судебным документам).

304. Однако разглашение или опубликование полицейских отчетов и материалов следствия могут затрагивать деликатные вопросы и иметь преюдициальное значение для частных лиц или иных расследований, поэтому они не могут быть автоматическими на основании статьи 2 Конвенции. Поэтому необходимый доступ общественности или родственников жертвы может быть обеспечен на последующих стадиях процесса (см., среди прочих источников, Постановление Европейского Суда по делу «Маккерр против Соединенного Королевства», жалоба № 28883/95, § 129, *ECHR* 2001-III). Кроме того, статья 2 Конвенции не налагает на органы следствия обязанности удовлетворять каждое ходатайство о проведении конкретного следственного мероприятия, поданное родственником жертвы в ходе расследования (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Рамсахай и другие против Нидерландов», § 348, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Велча и Мазэре против Румынии», § 113).

305. В данном контексте важным является требование о быстроте и разумном усердии (см. Постановление Европейского Суда по делу «Яша против Турции» (*Yaşa v. Turkey*) от 2 сентября 1998 г., §§ 102-104, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VI, упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Танрыкулу против Турции», § 109, и Постановление Европейского Суда по делу «Махмут Кайа против Турции» (*Mahmut Kaş v. Turkey*), жалоба № 22535/93, §§ 106–107, *ECHR* 2000-III). Следовало признать, что могут существовать барьеры или трудности, которые препятствуют расследованию в конкретной ситуации. Однако быстрый ответ органов государственной власти в форме расследования применения силы со смертельным исходом может обычно рассматриваться как существенный шаг по поддержанию общественного доверия к их приверженности принципу верховенства права и по предупреждению любых признаков сговора или терпимости к неправомерным действиям (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Маккерр против Соединенного Королевства», §§ 111 и 114, и упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Опуз против Турции», § 150).

306. Однако из вышесказанного нельзя сделать вывод, что статья 2 Конвенции устанавливает

право на преследование и наказание третьих лиц (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Шилих против Словении», § 194, см. также, *mutatis mutandis*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Перес против Франции» (Perez v. France), жалоба № 47287/99, § 70, ECHR 2004-I), так же как и абсолютную обязанность завершать любое преследование обвинительным приговором или конкретным наказанием (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Заволока против Латвии», § 34(с)).

С другой стороны, суды государств – участников Конвенции ни при каких обстоятельствах не должны быть готовы оставлять без наказания преступления против жизни. Поэтому задачей Европейского Суда является изучение вопроса о том, можно ли и в какой степени считать суд, вынесший решение, выполнившим обязанность внимательно исследовать дело, как того требует статья 2 Конвенции, чтобы не подорвать сдерживающий эффект судебной системы и роль, которую суд должен играть при предупреждении нарушений права на жизнь (см. упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Өнерүйдіз против Турции» (Önerüldiz v. Turkey), § 96, и Постановление Европейского Суда по делу «Мойсеев против Польши» (Mojsiejew v. Poland) от 24 марта 2009 г., жалоба № 11818/02, § 53).

2. Применение вышеуказанных принципов к настоящему делу

307. Европейский Суд, прежде всего, заметил, что он уже сделал вывод, в рамках рассмотрения предполагаемого нарушения материальных норм статьи 2 Конвенции, что применение силы со смертельным исходом было «абсолютно необходимым для защиты любого лица от противоправного насилия» (см. выше § 194) и что позитивное обязательство защищать жизнь не было нарушено при организации и планировании полицейских операций во время саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя и трагических событий на площади Алимонда (см. выше § 262).

308. Делая такой вывод, Европейский Суд на основании информации, собранной в ходе внутригосударственного расследования, имел в своем распоряжении достаточно доказательств, подтверждающих его убежденность в том, что М.П. действовал в рамках необходимой обороны для защиты жизни и физической неприкосновенности пассажиров джипа, в том числе собственной, от серьезной и неминуемой угрозы, и что применительно к смерти Карло Джулиани не могла быть возложена ответственность за нарушение статьи 2 Конвенции на лиц, которые отвечали за организацию и планирование саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя.

309. Следовательно, расследование было достаточно эффективным и позволяло определить, было ли применение силы со смертельным исходом оправданным в настоящем деле (см. прецедентную практику, упомянутую выше в § 301) и соответствовали ли организация и планирование полицейских операций обязательству по защите жизни.

310. Далее Европейский Суд отметил, что несколько решений, принятых организаторами саммита «Большой Восьмерки» и командирами батальонов, которые находились в городе, были изучены и критически проанализированы в ходе «процесса двадцати пяти» (см. выше §§ 121–138) и расследования, проведенного парламентской комиссией (см. выше §§ 107–117). Кроме того, в квестуре г. Генуя была проведена инспекция (выявившая проблемы в организации операций по поддержанию общественного порядка и «потенциально наказуемых» инцидентов), и Департамент общественной безопасности Министерства внутренних дел Италии предложил принять дисциплинарные меры против нескольких полицейских и квестора г. Генуя (см. выше § 140).

311. Оставалось определить, был ли заявителям предоставлен доступ к расследованию в степени, необходимой для защиты их законных интересов, удовлетворяло ли производство требованиям в части сроков, вытекающим из судебной практики Европейского Суда, и были ли лица, отвечающие за проведение расследования, независимы от лиц, причастных к событиям.

312. В этой связи Европейский Суд заметил, что действительно в соответствии с законодательством Италии потерпевшая сторона не может ходатайствовать о вступлении в процесс в качестве гражданской стороны до предварительного слушания, а в настоящем деле такое слушание так и не было проведено. Тем не менее на стадии предварительного расследования потерпевшая сторона может осуществлять права и полномочия, прямо предоставленные ей законом, в том числе: право просить прокурора обратиться к следственному судье с ходатайством о немедленном представлении доказательств (статья 394 УПК Италии) и право назначить законного представителя. Кроме того, потерпевшая сторона может подавать ходатайства на любой стадии процесса и на любой стадии, кроме кассационного производства, потерпевшая сторона может просить о приобщении доказательств (статья 90 УПК, см. упомянутое выше Решение Европейского Суда по делу «Соттани против Италии», в котором эти сообщения привели Европейский Суд к выводу о том, что гражданско-правовая часть пункта 1 статьи 6 Конвенции была применима к уголовному процессу, в котором заявитель участвовал в качестве потерпевшей стороны, но не гражданской стороны).

313. В настоящем деле стороны не оспаривали, что у заявителей была возможность реализовать

эти права. В частности, они назначили экспертов, которым поручили подготовить экспертные заключения, направленные затем в прокуратуру и следственному судье (см. выше §§ 64–66), а их представители и эксперты участвовали в третьей баллистической экспертизе (см. выше § 57). Кроме того, у них была возможность подать возражение против ходатайства о прекращении производства по делу и сообщить о дополнительных следственных мероприятиях, которые было бы хорошо провести. Тот факт, что следственный судья г. Генуи, воспользовавшись своими полномочиями по оценке фактов и доказательств, отклонил их ходатайство (см. выше § 104), сам по себе не является нарушением статьи 2 Конвенции, в частности, в связи с тем, что решение следственного судьи по этим вопросам, на взгляд Европейского Суда, не является произвольным.

314. Заявители жаловались, в частности, что у них было достаточно времени для назначения экспертов для вскрытия трупа 21 июля 2001 г. Они также пожаловались на «поверхностный» характер заключения о вскрытии трупа и невозможность проведения дальнейшей медицинской экспертизы из-за кремации тела (см. выше § 264).

315. Европейский Суд согласился с тем, что уведомление о вскрытии трупа всего лишь за три часа до начала процедуры (см. выше § 48) может практически затруднить, если не сделать невозможным для потерпевшей стороны осуществление права по назначению эксперта и обеспечение посещения последним судебной экспертизы. Однако факт остается фактом: статья 2 Конвенции как таковая не требует, чтобы родственникам жертвы была предоставлена такая возможность.

316. Также верно, что, когда медицинская экспертиза имеет решающее значение для определения обстоятельств смерти, значительные недостатки в проведении этой экспертизы могут быть приравнены к серьезным нарушениям, подорвавшим эффективность внутригосударственного расследования. Европейский Суд сделал такой вывод, в частности, в деле, в котором, несмотря на заявления о смерти в результате пыток, заключение о вскрытии трупа, подписанное врачами, не являвшимися судебными медиками, не содержало ответов на некоторые фундаментальные вопросы (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Танлы против Турции» (*Tanli v. Turkey*), §§ 149–154).

317. Однако настоящее дело сильно отличается от дела «Танлы против Турции» (*Tanli v. Turkey*). Кроме того, заявители не предоставили доказательств совершения серьезных нарушений при проведении вскрытия трупа Карло Джулиани. Также никто не утверждал, что судебные медики не установили причину смерти с определенностью, заявители не оспаривали в Европейском Суде вывод органов власти Италии о том, что Карло Джулиани умер в результате выстрела, произведенного М.П.

318. Заявители подчеркнули, что судебные медики не извлекли и не зафиксировали осколок пули, который согласно результатам рентгенографического обследования тела находился в голове жертвы (см. выше § 266). Европейский Суд отметил, что Сальви, один из экспертов, объяснил на «процессе двадцати пяти», что осколок был очень маленьким, и его сложно было найти, учитывая повреждение тканей мозга и большое количество крови. Он был признан «незначительной деталью», и поиски осколка прекратились (см. выше § 130).

319. Европейский Суд не видел необходимости оценивать уместность данного объяснения. Для целей изучения жалобы заявителей Европейский Суд лишь заметил, что осколок мог бы пролить свет на траекторию пули, причинившей смерть (и, в частности, на то, срикошетила ли пуля от другого объекта, прежде чем попасть в Карло Джулиани). Тем не менее, как отметил выше Европейский Суд по вопросу о нарушении статьи 2 Конвенции в ее материально-правовом аспекте (см. выше §§ 192–193), применение силы было бы оправданным в соответствии с данной нормой, даже если была бы отклонена «теория промежуточного объекта». Следовательно, рассматриваемый металлический осколок не играл большой роли для эффективности расследования. Кроме того, Европейский Суд заметил, что кремация тела Карло Джулиани, вследствие которой невозможно было проведение повторной судебной экспертизы, было санкционировано по ходатайству заявителей (см. выше § 49).

320. Европейский Суд также отметил, что процессуальные обязательства, вытекающие из статьи 2 Конвенции, требуют проведения эффективного «расследования» и не требуют проведения публичных слушаний. Соответственно, если доказательства, собранные государственными органами, достаточны для освобождения от уголовной ответственности представителя государства, который прибег к силе, Конвенция не запрещает прекращать производство на стадии предварительного расследования. Как отметил выше Европейский Суд, доказательства, собранные прокуратурой, и, в частности, запись нападения на джип, привели к выводу, вне разумных сомнений, что М.П. действовал в рамках самообороны, что является основанием освобождения от уголовной ответственности в соответствии с уголовным законодательством Италии.

321. Кроме того, нельзя сказать, что прокуратура приняла без вопросов версию сотрудников правоохранительных органов, участвовавших в рассматриваемых событиях. Они не только допросили множество свидетелей, в том числе демонстрантов и третьих лиц, которые были свидетелями событий на площади Алимонда (см. выше §§ 45–46), но также назначили несколько судебных экспертиз, в том числе судебно-медицинскую экспертизу и три баллистические экспертизы (см. выше §§ 48–50 и 54–62). Тот факт,

что эксперты не пришли к согласию по всем вопросам при реконструкции событий (и, в частности, по вопросам расстояния, с которой был произведен выстрел, и траектории пули), сам по себе не влек необходимость проведения дальнейшего расследования, учитывая, что на судье лежала задача по оценке уместности объяснений различных экспертов и их соответствия наличию оснований освобождения обвиняемого от уголовной ответственности.

322. Верно, что относящиеся к вооруженным силам карабинеры, к которым относились, в свою очередь, М.П. и Ф.К., получили задание провести ряд проверок (см. выше § 290). Однако, учитывая технический и объективный характер этих проверок, нельзя сказать, что данный факт оказал негативное влияние на беспристрастность расследования. Иной вывод означал бы неприемлемые ограничения возможности судов назначать для проведения экспертизы сотрудников правоохранительных органов, которые зачастую обладают необходимой компетенцией по вопросу (см., *mutatis mutandis* и в разрезе статьи 6 Конвенции, Решение Европейского Суда по делу «Эммануэло против Италии» (Emmanuelo v. Italy) от 31 августа 1999 г., жалоба № 35791/97). В настоящем деле правоохранительные органы уже присутствовали на месте происшествия, а значит, могли оцепить район, провести поиск и протоколировать обнаружение любых предметов, которые могут иметь значение для следствия. Учитывая количество людей, находившихся на площади Алимонда, и сумятицу, возникшую после выстрелов, государственные органы не следовало критиковать за то, что они не нашли такие маленькие предметы, как пули, выстрелянные М.П.

323. По мнению Европейского Суда, назначение Романини экспертом представляет собой наиболее деликатный вопрос, так как он открыто отстаивал мнение, что М.П. действовал в рамках необходимой обороны, в статье, написанной для специализированного издания (см. выше § 56). В этой связи следовало заметить, что экспертные заключения, заказанные в контексте расследования, были предназначены, среди прочего, для подтверждения или опровержения как раз этого мнения. Присутствие эксперта с предубежденным мнением по данному вопросу далеко не успокаивало участников процесса (относительно роли эксперта в судебном разбирательстве см. Постановление Европейского Суда по делу «Брандштеттер против Австрии» (Brandstetter v. Austria) от 28 августа 1991 г., § 59, Series A, № 211). Тем не менее Романини был одним из членов экспертной комиссии, состоящей из четырех человек (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Марилашвили против Российской Федерации» (Mirilashvili v. Russia) от 11 декабря 2008 г., жалоба № 6293/04¹, § 179). Он

был назначен прокуратурой, а не следственным судьей и, соответственно, действовал не в качестве нейтрального и беспристрастного помощника судьи (ср. Постановление Европейского Суда по делу «Бениш против Австрии» (Bönisch v. Austria) от 6 мая 1985 г., § 33, Series A, № 92, и Постановление Европейского Суда по делу «Сара Линд Эггерсдоттир против Исландии» (Sara Lind Eggertsdóttir v. Iceland), жалоба № 31930/04, § 47, ECHR 2007-VIII). Кроме того, испытания, которые ему поручили провести для целей баллистической экспертизы, имели в основном объективный и технический характер. Соответственно, его присутствие в составе комиссии само по себе не влияло на беспристрастность внутригосударственного расследования.

324. Кроме того, заявители не установили, что расследованию недоставало независимости и беспристрастности или что подразделение полиции, которое выполнило некоторые следственные мероприятия, было причастно к событиям в таких пределах, что всё расследование должно было быть передано в налоговую полицию² (см. доводы заявителей выше в §§ 283 и 292).

325. Наконец, что касается сроков проведения расследования, Европейский Суд заметил, что оно было проведено с необходимой расторопностью. Карло Джулиани умер 20 июля 2001 г., а прокуратура завершила предварительное расследование подачи ходатайства о прекращении дела примерно год и четыре месяца спустя – в конце 2002 года. 10 декабря 2002 г. заявители подали возражение против этого ходатайства (см. выше § 76), и слушание было проведено следственным судьей четыре месяца спустя, 17 апреля 2003 г. (см. выше § 80). Текст решения о прекращении производства по делу был передан в секретариат через 23 дня, а именно 5 мая 2003 г. (см. выше § 82). При данных обстоятельствах нельзя сказать, что расследование характеризовалось чрезмерными задержками и длилось слишком долго.

326. В свете вышесказанного Европейский Суд сделал вывод, что статья 2 Конвенции не была нарушена в данной части.

III. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 3 КОНВЕНЦИИ

327. Заявители утверждали, что отсутствие незамедлительной помощи после того, как Карло Джулиани упал на землю и джип переехал его тело, способствовало его смерти и представляло собой бесчеловечное обращение. Они сослались на пункты 5 и 8 Принципов ООН (см. выше § 154) и на статью 3 Конвенции, которая гласит:

«Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию».

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2018. № 11 (примеч. редактора).

² Так в тексте. Видимо, имелась в виду Финансовая гвардия (примеч. переводчика).

328. Власти Италии утверждали, что данная часть жалобы явно необоснована, учитывая, что в соответствии с заключением о вскрытии трупа переезд джипом тела Карло Джулиани не повлек никаких серьезных последствий для него, а также учитывая, что очень быстро были предприняты попытки оказать жертве помощь.

329. Палата, заметив, что из поведения сотрудников правоохранительных органов нельзя было сделать вывод о том, что они намеревались причинить Карло Джулиани боль или страдания, признала, что отсутствовала необходимость рассматривать дело на предмет нарушения статьи 3 Конвенции (см. §§ 260–261 Постановления Палаты).

330. Европейский Суд счел, что обжалованные факты попадают в рамки анализа, проведенного Европейским Судом при рассмотрении жалобы на нарушение статьи 2 Конвенции. Соответственно, Европейский Суд не видел причин отступить от подхода, избранного Палатой.

IV. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЕЙ 6 И 13 КОНВЕНЦИИ

331. Заявители жаловались, что им не было обеспечено расследование, соответствующее процессуальным требованиям, вытекающим из статей 6 и 13 Конвенции.

Пункт 1 статьи 6 Конвенции гласит в части, применимой к настоящему делу:

«Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях... имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона».

Статья 13 Конвенции гласит:

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

332. Заявители утверждали, что ввиду непоследовательности и неполноты выводов следствия дело требовало более подробного изучения в рамках по-настоящему состязательного процесса.

333. Власти Италии попросили Европейский Суд признать, что не следовало отдельно разбирать вопрос о нарушении статей 6 и 13 Конвенции, либо что эти положения не были нарушены, учитывая то, каким образом было проведено расследование, и то, что заявители участвовали в нем.

334. Палата считала, что, учитывая вывод о нарушении статьи 2 Конвенции в ее процессуальном аспекте, не было необходимости рассматривать вопрос о нарушении статьи 13 и пункта 1 статьи 6 Конвенции (см. §§ 265 и 266 Постановления Палаты).

335. Принимая во внимание, что в настоящем деле у заявителей не было возможности в соответствии с итальянским законодательством вступить в процесс против М.П. в качестве гражданской стороны (см. противоположные выводы, *mutatis mutandis*, в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу «Перес против Франции» (*Perez v. France*), §§ 73–75), Европейский Суд счел, что их жалобу следовало рассматривать не на предмет нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции, а скорее в свете более общего обязательства Договаривающихся Государств по статье 13 Конвенции предоставить эффективное средство правовой защиты от нарушений Конвенции, в том числе в отношении статьи 2 Конвенции (см., *mutatis mutandis* Постановление Европейского Суда по делу «Аксой против Турции» (*Aksoy v. Turkey*) от 18 декабря 1996 г., §§ 93–94, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI).

336. Европейский Суд повторил, что «эффективность» «средства правовой защиты» по смыслу статьи 13 Конвенции не зависит от определенности благоприятного для заявителя исхода. Так же, как и «государственный орган», о котором сказано в данной статье, не обязательно является судебным органом. Однако если этот орган не является судом, его полномочия и предоставляемые им гарантии имеют значение при определении того, является ли эффективным средство правовой защиты, которое он предоставляет. Даже если единственное средство правовой защиты само по себе не полностью удовлетворяет требованиям статьи 13 Конвенции, совокупность средств правовой защиты, предусмотренных в законодательстве государства-ответчика, вполне может им удовлетворять (см. Постановление Европейского Суда по делу «Абрамюк против Румынии» (*Abramciuc v. Romania*) от 24 февраля 2009 г., жалоба № 37411/02, § 119).

337. В настоящем деле Европейский Суд признал, что по обстоятельствам смерти Карло Джулиани было проведено эффективное внутригосударственное расследование, удовлетворяющее требованиям быстроты и беспристрастности, вытекающим из статьи 2 Конвенции (см. выше §§ 307–326). Данное расследование могло привести к установлению и наказанию виновных лиц. Действительно, заявители не имели возможности подать ходатайство о вступлении в процесс в качестве гражданских лиц, тем не менее, они могли осуществлять права, предоставленные в соответствии с итальянским законодательством потерпевшим. В любом случае отсутствие у заявителей статуса гражданской стороны было следствием того, что судья, рассматривавший уголовное дело, решил, что отсутствовал состав преступления, наказуемого в соответствии с итальянским уголовным законодательством. Наконец, ничто не мешало заявителям подать гражданский иск о компенсации задолго до или параллельно уголовному производству.

338. При данных обстоятельствах Европейский Суд счел, что у заявителей имелись эффективные средства правовой защиты по жалобам на нарушение статьи 2 Конвенции.

339. Соответственно, статья 13 Конвенции не была нарушена.

V. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 38 КОНВЕНЦИИ

340. Заявители утверждали, что власти Италии не сотрудничали с Европейским Судом в достаточной мере. Они сослались на статью 38 Конвенции, которая гласит:

«Если Суд объявляет жалобу приемлемой, он продолжает рассмотрение дела с участием представителей заинтересованных сторон и, если это необходимо, осуществляет исследование обстоятельств дела, для эффективного проведения которого заинтересованные государства создают все необходимые условия».

341. По мнению заявителей, власти Италии представили ложные или неполные сведения (например, в части профессионального опыта карабинеров, находившихся в джипе, и наличия в автомобиле полицейского щита). Власти Италии также опустили некоторые подробности. В частности, они:

- не предоставили детальные сведения о структуре командования в полиции и у карабинеров вплоть до их главного руководства;

- не уточнили критерии отбора служащих, направляемых на операции по обеспечению общественного порядка;

- не представили документы, подтверждающие профессиональный опыт карабинеров (*fogli matricolari*);

- не сообщили, какие приказы получили офицер полиции Лауро и офицеры карабинеров от своих вышестоящих командиров;

- не указали, кто именно приказал атаковать шествие «Белых халатов»;

- не предоставили стенограммы радиопереговоров.

342. Власти Италии заметили, что их право на защиту в рамках дела было «священным» и что в любом случае они предоставили Европейскому Суду всю необходимую информацию, которая была в их распоряжении. Что касается информации о нападении на шествие «Белых халатов», по их мнению, это нападение не было связано с событиями, лежащими в основе настоящей жалобы.

343. Палата придерживалась мнения, что статья 38 Конвенции не была нарушена, потому что, хотя информация, представленная властями Италии, и не исчерпывала все вышеперечисленные вопросы, неполный характер информации не помешал Европейскому Суду рассмотреть дело (см. §§ 269–271 Постановления Палаты).

344. Европейский Суд не видел причин отступить от подхода, избранного Палатой по данному вопросу. Соответственно, Европейский Суд постановил, что статья 38 Конвенции не была нарушена в настоящем деле.

На основании изложенного Суд:

1) постановил 13 голосами «за» при четырех «против», что материально-правовые аспекты статьи 2 Конвенции не были нарушены в части применения силы со смертельным исходом;

2) постановил десятью голосами «за» при семи – «против», что материально-правовые аспекты статьи 2 Конвенции не были нарушены в части отсутствия законодательства, регулирующего применение силы со смертельным исходом, или в части выдачи сотрудникам правоохранительных органов оружия на саммите «Большой Восьмерки» в г. Генуя;

3) постановил десятью голосами «за» при семи – «против», что материально-правовые аспекты статьи 2 Конвенции не были нарушены в части организации и планирования полицейских операций на саммите «Большой Восьмерки» в Генуе;

4) постановил десятью голосами «за» при семи – «против», что процессуально-правовые аспекты статьи 2 Конвенции не были нарушены;

5) постановил единогласно, что отсутствует необходимость рассматривать жалобы заявителей на нарушение статей 3 и 6 Конвенции;

6) постановил 13 голосами «за» при четырех – «против», что статья 2 Конвенции не была нарушена;

7) постановил единогласно, что статья 38 Конвенции не была нарушена.

Совершено на английском и французском языках и оглашено на открытом слушании во Дворце прав человека в г. Страсбурге 24 марта 2011 г.

Венсен БЕРЖЕ
Юриконсульт
Европейского Суда

Жан-Поль КОСТА
Председатель
Большой Палаты Суда

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

(а) совместное частично особое мнение судей Розакиса, Тьюлкенс, Зупанчича, Гюлумян, Зиемеле, Калайджиевой и Каракаш;

(б) совместное частично особое мнение судей Тьюлкенс, Зупанчича, Гюлумян и Каракаш;

(с) совместное частично особое мнение судей Тьюлкенс, Зупанчича, Зиемеле и Калайджиевой.

Ж.-П. К.
В.Б.

**СОВМЕСТНОЕ ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ
МНЕНИЕ СУДЕЙ РОЗАКИСА, ТЮЛЬКЕНС,
ЗУПАНЧИЧА, ГЮЛУМЯН, ЗИЕМЕЛЕ,
КАЛАЙДЖИЕВОЙ И КАРАКАШ**

(Перевод)

Мы не можем согласиться с решениями большинства судей, содержащимися в пунктах 2, 3 и 4 резолютивной части Постановления, согласно которым материально- и процессуально-правовые аспекты статьи 2 Конвенции не были нарушены.

1. Что касается материально-правовых положений, позитивное обязательство государства защищать жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции поднимает в настоящем деле два основных вопроса, которые, как мы видим, тесно связаны. Во-первых, приняло ли государство необходимые законодательные, административные и регуляторные меры для уменьшения, насколько это возможно рисков и последствий применения силы? Во-вторых, отвечали ли планирование, организация и проведение полицейских операций обязательству по защите жизни?

2. Кроме того, мы считаем, что обязательство по защите жизни следовало рассматривать в конкретном контексте обстоятельств дела: когда государство принимает на себя ответственность за организацию сопряженного с большими рисками международного события, это обязательство предполагает обязанность принятия надлежащих мер и стратегий по поддержанию закона и правопорядка. В этой связи нельзя утверждать, что государственным органам было неизвестно о возможных опасностях, которые влекло за собой такое событие, как саммит «Большой Восьмерки». Кроме того, это ясно продемонстрировало количество сотрудников правоохранительных органов, направленных в г. Генуя на саммит (см. § 255 Постановления). При данных обстоятельствах статья 2 Конвенции не может толковаться и применяться так, словно дело касалось просто отдельного инцидента, произошедшего в ходе случайных столкновений, как предположило большинство судей. В случае массовых демонстраций, которые становятся все более частыми в условиях всемирной глобализации, обязательство защищать право на жизнь, гарантированное Конвенцией, обязательно принимает другие масштабы.

3. Прежде всего, что касается национального законодательства, регулирующего применение силы со смертельным исходом, которое согласно статье 2 Конвенции должно защищать жизни демонстрантов, мы заметили недостатки, которые сыграли решающую роль в смерти сына заявителей. Власти Италии не сослались на какие-либо конкретные положения, регулирующие применение огнестрельного оружия во время полицейских операций, и заметили, что инструкции были выданы просто вышестоящим командованием карабинеров со ссылкой на общие положения Уголовного кодекса (см. § 207 Постановления).

4. Основные принципы ООН применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 года, процитированные в Постановлении в качестве одного из важнейших международно-правовых источников (см. § 154 Постановления), дает подсказки, которые в данной ситуации невозможно игнорировать. Преамбула гласит, что «правительствам следует принять во внимание и соблюдать в рамках своего национального законодательства и практики... Основные принципы, разработанные с целью оказания помощи государствам-членам в осуществлении их задачи по обеспечению и содействию выполнению соответствующей роли должностными лицами по поддержанию правопорядка, и следует довести эти принципы до сведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, а также других лиц, таких как судьи, работники прокуратуры, юристы, работники исполнительной власти и законодательной власти и населения в целом».

5. Что касается применения огнестрельного оружия, пункт 2 Принципов очень важен: «Правительства и правоохранительные органы разрабатывают как можно более широкий арсенал средств и обеспечивают должностных лиц по поддержанию правопорядка различными видами оружия и боеприпасов, позволяющими дифференцированно применять силу и огнестрельное оружие. В их число входит разработка не приводящих к смерти, но нейтрализующих видов оружия, применяемого в надлежащих ситуациях, в целях всё большего сужения сферы использования средств, способных убить или ранить. В тех же целях необходимо также иметь возможность оснащения должностных лиц по поддержанию правопорядка для их самозащиты таким снаряжением, как щиты, каски, пуленепробиваемые транспортные средства для уменьшения необходимости использования любого рода оружия».

6. По общему признанию, учитывая обстоятельства дела и насильственный характер нападения, которому подверглись М.П. и его коллеги, не было гарантий, что резиновые пули имели бы достаточный сдерживающий эффект, сводящий к минимуму опасность, которую представляло собой большое количество демонстрантов, вооруженных различными предметами. Аналогичные соображения применимы ко многим аналогичным ситуациям, с которыми столкнулись правоохранительные органы. По этой причине мы не стали бы утверждать, что сотрудники правоохранительных органов в настоящем деле должны были получить лишь нейтрализующие виды оружия, государство вправе было решить, что они должны быть также вооружены пистолетами с боевыми патронами. Тем не менее одна вещь остается определенной: у М.П. не было альтернатив при обороне. Хотя он мог выстрелить в воздух или под другим углом, у

него не было иного оружия, чтобы защитить себя, кроме пистолета «Беретта».

7. Далее, что касается второго аспекта обязательства защищать жизнь, вытекающего из статьи 2 Конвенции, а именно планирования и проведения полицейских операций, мы полагаем, что со стороны государства имел место пробел в организации. В Постановлении по делу «Халис Акын против Турции» (*Halis Akın v. Turkey*) от 13 января 2009 г., жалоба № 30304/02, § 24, Европейский Суд повторил, что, «подтверждая приверженность данному положению в демократическом обществе, Европейский Суд при проведении оценки должен тщательно исследовать случаи умышленного применения силы со смертельным исходом, с учетом не только действий представителей государства, которые действительно применяют силу, но также и всех обстоятельств, в том числе допущенные на этапе планирования рассматриваемых действий и контроля за ними».

8. М.П. был лишь одним из многих карабинеров, присутствовавших на месте происшествия, и тем, кто произвел выстрел, причинивший смерть. М.П. был молодым человеком в возрасте 20 лет и 11 месяцев, который служил всего 10 месяцев. Кроме того, из материалов дела не следовало, что он получил специальную подготовку в области проведения операций по охране общественного порядка и поведения в случае беспорядков во время демонстраций. Наконец, учитывая его юность и неопытность, сложно принять то, что он не получал большую поддержку от своих командиров и, прежде всего, что ему не было уделено особое внимание, когда он был сочтен негодным для дальнейшего исполнения своих служебных обязанностей из-за его физического и психического состояния. При данных обстоятельствах тот факт, что в его распоряжении был оставлен пистолет, заряженный боевыми патронами, представляет основную проблему.

9. Ситуация прямо противоречит пункту 18 Основных принципов ООН, согласно которому «Правительства и правоохранительные органы обеспечивают, чтобы все должностные лица по поддержанию правопорядка отбирались с помощью надлежащих процедур отбора, обладали соответствующими моральными, психологическими и физическими качествами для эффективного выполнения своих функций и проходили непрерывную и тщательную профессиональную подготовку. Необходимо периодически осуществлять проверку их пригодности для исполнения таких функций».

10. Наконец, что касается нападения на джипы, которые, кстати говоря, не были оснащены защитными решетками на заднем и боковых стеклах, было очевидно и понятно, что автомобили могут подвергнуться нападению, даже если они предназначались для транспортировки раненых офицеров, а не для поддержки сотрудников правоохрани-

тельных органов в случае столкновений с демонстрантами. В ситуации ведения городских боев партизанского типа следовало ожидать, что демонстранты вряд ли будут проводить различие между бронированными автомобилями и автомобилями логистической поддержки.

11. В свете вышесказанного мы полагаем, что недостатки в организации проведения операций по поддержанию правопорядка следовало оценивать с точки зрения как критериев отбора вооруженных карабинеров для направления в Геную, так и непринятия во внимание конкретного состояния М.П., которого, несмотря на состояние паники и переутомления, оставили в машине, которая не была оснащена адекватным образом, с боевым оружием в качестве единственного средства защиты. Защита человеческой жизни требовала большей поддержки молодых сотрудников.

12. В параграфе 253 Постановления большинство судей отметили, что настоящая жалоба не касается организации операций по поддержанию общественного порядка во время саммита «Большой Восьмерки» в целом, а сводится к рассмотрению, среди прочих, вопроса о том, были ли в организации и планировании мероприятия недостатки, которые могли быть непосредственно связаны со смертью Карло Джулиани. Наш ответ на этот вопрос – да. Отсутствие соответствующего законодательства, регулирующего применение огнестрельного оружия, в совокупности с недостатками в организации полицейских операций и подготовке сотрудников правоохранительных органов вскрывают реальные и серьезные проблемы в поддержании общественного порядка во время саммита «Большой Восьмерки». На наш взгляд, эти недостатки следовало рассматривать как связанные со смертью Карло Джулиани. Если бы необходимые меры были приняты, существенно уменьшена была бы вероятность того, что атака демонстрантов на джип закончится столь трагично.

13. В части, касающейся процессуального аспекта статьи 2 Конвенции, встают два вопроса. Первый касается вопроса о том, снижали ли эффективность расследования условия проведения вскрытия трупа и кремации тела, второй касается решения об отказе в возбуждении дела против полицейских.

14. Обстоятельства проведения вскрытия трупа указывают на недостатки, вменяемые государственным органам. Прежде всего, заявители очень поздно получили уведомление об этом важнейшем следственном мероприятии, что сделало фактически невозможным для них назначение своего эксперта. Кроме того, как подчеркнули сами органы прокуратуры, экспертное заключение было «поверхностным», а врачи, в частности, не извлекли и не запротоколировали решающее доказательство, а именно осколок пули в голове жертвы. Конечно, нет уверенности в том, что какие-либо исследова-

ния осколка дали бы утвердительный ответ на вопрос, срикошетила ли пуля, причинившая смерть, от какого-то объекта, прежде чем попасть в сына заявителей. Тем не менее нельзя было исключать вероятность того, что этот осколок мог дать некоторые ответы на данный вопрос (например, то, каким образом был деформирован осколок, или наличие следов тех или иных материалов могло помочь реконструировать траекторию полета). Кроме того, при проведении вскрытия трупа общей практикой являются извлечение и протоколирование любых объектов, обнаруженных в теле, которые могли способствовать смерти лица.

Один из экспертов – Сальви – на «процессе двадцати пяти» заявил, что рассматриваемый осколок был слишком маленьким, и его сложно было отыскать в мозговых тканях, а кроме того, этот осколок не имел значения для целей баллистической экспертизы. Как бы то ни было, именно судебным медикам надлежит предпринимать необходимые усилия для протоколирования любых предметов, которые могут прояснить обстоятельства смерти и причину смерти в делах об убийстве, которые привлекают исключительное внимание средств массовой информации. Предположение экспертов о том, что осколок не имел значения для баллистической экспертизы, оказалось к тому же ошибочным: учитывая показания М.П., было важно установить, стрелял ли он вверх с целью отпугнуть нападавших или на уровне груди с целью попасть в них или же относясь к последствиям с безразличием.

В свете вышесказанного мы полагаем, что условия проведения вскрытия трупа нарушали статью 2 Конвенции в ее процессуальном аспекте.

15. Власти Италии считали поведение заявителей «неоднозначным». Заявители, по утверждению властей Италии, знали о том, что результаты вскрытия трупа, назначенного прокурором, будут известны лишь через 60 дней. Желание обеспечить проведение экспертизы профессиональным и надежным образом могло стимулировать их к оспариванию характера проведения аутопсии как ненадлежащего или подаче ходатайства о повторной экспертизе. Вместо этого они попросили позволить им кремировать тело. Делая это, они знали или должны были знать, что если их прошение будет удовлетворено, никакие экспертизы в отношении тела больше провести будет невозможно. Если бы заявители желали сохранить возможность проведения повторной экспертизы, как полагали власти Италии, они бы предпочли захоронить тело сына.

16. По нашему мнению, семью, столкнувшуюся с такой трагедией, нельзя винить в том, что она не взвесила внимательно все последствия прошения о возвращении им останков, поданного сразу после смерти сына. Хотя заявители просили о предоставлении им разрешения на кремацию тела, прокуратура могла отклонить это ходатайство или настоять на кремации лишь после опубликова-

ния результатов заключения о вскрытии трупа. В последнем случае желательно было предоставить судебным медикам более короткий срок для завершения работы. Шестидесятидневный срок на подготовку заключения объемом несколько страниц в таком деликатном и получившем широкое освещение деле представляется чрезмерным.

17. При данных обстоятельствах мы полагаем, что Большая Палата должна была поддержать и развить вывод Палаты о том, что обстоятельства проведения аутопсии и кремации тела сына заявителей нарушали статью 2 Конвенции в ее процессуальном аспекте.

18. Второй вопрос состоял в том, нарушало ли отсутствие расследования, направленного на установление возможной ответственности некоторых сотрудников полиции, процессуальные обязательства, вытекающие из статьи 2 Конвенции.

Мы выше подчеркнули, что в вину властями Италии можно было поставить несколько спорных моментов: поддержку М.П., учет его конкретной ситуации во время саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя, организацию полицейских операций. Учитывая это, обязаны ли были государственные органы возбудить уголовное дело с целью установления всех этих аспектов дела? Внутригосударственное расследование в настоящем деле сосредоточилось на точных обстоятельствах самого инцидента: рассматривалось лишь, подлежали ли ответственности лица, причастные к причинению смерти, но не изучались возможные недостатки в планировании и проведении операций по обеспечению общественного порядка.

19. Конечно, мы согласны с тем, что было бы неразумно требовать от государства возбуждения уголовного дела, когда не было совершено никакого преступления. В соответствии с общими принципами уголовного права, признанными во всех Договаривающихся Государствах, при обстоятельствах настоящего дела единственными лицами, которые могли быть привлечены к уголовной ответственности за смерть сына заявителей, были М.П. и Ф.К., в отношении которых было проведено расследование и возбуждено уголовное дело. Однако производство по делу, проведенное прокуратурой, закончилось подачей ходатайства о прекращении дела на основании статей 52 и 53 Уголовного кодекса (см. §§ 67 и далее – Постановления), которое было удовлетворено следственным судьей г. Генуя (см. §§ 82 и далее – Постановления), вследствие чего была исключена любая возможность состязательного производства в суде.

20. Верно, что расширение процессуальных обязательств, вытекающих из статьи 2 Конвенции, настолько, чтобы требовать признания виновными отдельных лиц, возложило бы на власти государства-ответчика чрезмерное и невыполнимое бремя и противоречило бы статье 7 Конвенции. Однако факт остается фактом: расследование, которое

может привести к установлению и, возможно, наказанию ответственных лиц, могло иметь дисциплинарный характер. В этом отношении удивительно, что после смерти демонстранта вследствие применения силы представителем государства (крайне редкий случай в Италии) власти Италии признали, что никакого административного или дисциплинарного расследования в отношении представителей правоохранительных органов возбуждать не следовало. По общему признанию, такое расследование могло бы прийти к выводам, что отсутствовали доказательства того, что в подготовке и поддержке, оказанной М.П., или – более широко – в организации полицейских операций имелись признаки дисциплинарного нарушения. Тем не менее оно могло бы и пролить свет на обстоятельства дела, имеющие решающее значение, но, к сожалению, оставшиеся скрытыми в тумане (в частности, на критерии отбора и подготовки сотрудников, проводивших операции по поддержанию общественного порядка на саммите «Большой Восьмерки», и причины, по которым личная ситуация М.П. не была принята во внимание в должной степени).

21. Тот факт, что против карабинеров не было возбуждено ни одного дисциплинарного производства, представляется основанным на заранее составленном мнении, что, несмотря на трагический поворот, который приняли события, не подлежал критике план развертывания сотрудников в городе так же, как и порядок передачи приказов по цепи командования. Однако из доводов, выдвинутых властями Италии в настоящем деле, очевидно, что опасность мятежа и опасности, стоящие перед сотрудниками правоохранительных органов, по большей части были предсказуемыми. Избранный подход сложно примирить с процессуальными обязательствами, вытекающими из статьи 2 Конвенции.

СОВМЕСТНОЕ ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ ТЮЛЬКЕНС, ЗУПАНЧИЧА, ГЮЛУМЯН И КАРАКАШ

(Перевод)

К нашему сожалению, мы не можем присоединиться к мнению большинства не только в отношении вывода о том, что не была нарушена статья 2 Конвенции в ее материальной и процессуальной аспектах вследствие отсутствия законодательства, регулирующего применение силы со смертельным исходом, выдачи сотрудникам правоохранительных органов боевого оружия во время саммита «Большой Восьмерки» в г. Генуя и организации и планирования полицейских операций на саммите «Большой Восьмерки» (по этим вопросам мы хотели бы сослаться на наше частично особое мнение, с

которым согласились судьи Х. Розакис, И. Зиемеле и З. Калайджиева), но и в отношении вывода (пункт 1 резолютивной части), что применение силы со смертельным исходом было «абсолютно необходимым» при обстоятельствах дела.

1. Относительно статьи 2 Конвенции и вопроса о том, был ли оправдан смертельный выстрел, мы не сомневаемся в существовании серьезной и объективной угрозы М.П. в момент фатального выстрела. Как видно на фотографиях и аудиовизуальных материалах, представленных сторонами, джип с М.П. на борту был окружен демонстрантами, которые кидали различные объекты и пытались схватить М.П. за ноги для того, чтобы вытащить его из машины, нельзя было исключать и возможности расправы. Кроме того, прежде, чем произвести выстрелы, М.П. показал оружие и ясно предупредил демонстрантов, крикнув им, чтобы те убирались, если не хотят быть убиты. Даже среди хаоса, творившегося вокруг джипа в рассматриваемое время, вид заряженного оружия вкупе с угрозами М.П. должны были дать демонстрантам недвусмысленный сигнал, что карабинер был готов защищать свою жизнь и физическую неприкосновенность при помощи силы, которая могла причинить смерть.

2. Несмотря на это, сын заявителей решил продолжить нападение на машину карабинеров и ее пассажиров, приближаясь к джипу с огнетушителем над головой, вследствие чего могло возникнуть опасение, что он может использовать его в качестве орудия. Поэтому можно сказать, что сын заявителей нес ответственность за свои незаконные действия, приведшие к трагедии (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Солому и другие против Турции» (Solomou and Others v. Turkey) от 24 июня 2008 г., жалоба № 36832/97, § 48); согласно этому доводу он знал или должен был знать, что его действия угрожали ему ответом со стороны пассажиров машины, вероятно, с использованием оружия, которым были оснащены карабинеры.

3. Однако имелся один фактор, который противоречил данной трактовке событий и который Большая Палата в своем Постановлении не приняла во внимание. На допросе у представителя прокуратуры М.П. сообщил, что он не целился ни в кого и что он никого не видел в момент осуществления выстрелов. Если мы поверим этому показанию, сделанному самим М.П., и достоверность которого никогда не подвергалась сомнению со стороны судов государства-ответчика, это приведет нас к выводу о том, что карабинер не видел приближения к нему человека с огнетушителем в руках и не целился в него. Статья 52 Уголовного кодекса (УК) Италии устанавливает, что не подлежат уголовной ответственности лица, которые совершают преступления вследствие необходимости защищать свои права или права других лиц против реальной опас-

ности. Эта «необходимость» предполагает субъективное восприятие существования опасности, что подтверждается тем, что итальянское законодательство (статья 55 УК) предусматривает возможность преследования лица, совершившего преступления, за причинение смерти по неосторожности, когда оно вследствие неосторожности или ошибочной, но наказуемой оценки ситуации превышает пределы, «диктуемые необходимостью». Из этого следует, что выстрелы были причиной не попыток М.П. защитить себя от неправомерных действий Карло Джулиани, а общей опасности, которую породило нападение демонстрантов на джип.

4. Оставалось определить, была ли реакция М.П. «соразмерна» опасности, которую он пытался предотвратить. С этой целью установление траектории выстрела, произведенного М.П., имело решающее значение. В то время как неминуемая угроза, которую представляет бросок объекта со значительным разрушительным потенциалом, оправдывает выстрелы на уровне груди, общее состояние опасности может оправдать только выстрелы в воздух (см., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Каллис и Андрулла Панайи против Турции» (*Kallis and Androulla Panayi v. Turkey*) от 27 октября 2009 г., жалоба № 45388/99, § 63, в котором Европейский Суд признал, что открытию огня, когда это возможно, должны предшествовать предупредительные выстрелы). Если М.П. не видел никого, кто целился бы непосредственно в него, его ответ должен был быть направлен на разгон нападающих, а не их уничтожение.

5. Другими словами, только предупредительные выстрелы отвечали бы требованиям статьи 2 Конвенции в ее материальном аспекте, если бы выяснилось, что «оборона» М.П. не была оправдана необходимостью остановить нападение, которое могло неминуемо привести к серьезным последствиям, которые нельзя было предотвратить менее радикальными способами («реальная опасность несправедливого нападения», о которой говорится в статье 52 УК). Это следовало из критерия «абсолютной необходимости», который требует, чтобы примененная сила была строго соразмерна преследуемым целям (см. Постановление Европейского Суда по делу «Андронику и Константину против Кипра» (*Andronicou and Constantinou v. Cyprus*) от 9 октября 1997 г., § 171, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VI). Если менее опасные для жизни способы с разумной точки зрения могут рассматриваться как достаточные для достижения цели «защиты лица от неправомерного насилия» или «цели подавления мятежа», тогда эти способы могут быть использованы. Кроме того, УК (статья 52 *in fine*), судя по всему, следует аналогичному подходу и требует, чтобы «оборонительная реакция была соразмерна нападению».

6. Вкратце, если М.П. пытался защищаться от нападения демонстрантов на джип, а не от кон-

кретно сына заявителей, нельзя признать, что имела место серьезная угроза его личности, настолько неминуемая, что лишь выстрелы в грудь могли ее предотвратить. Хотя верно, что джип был окружен демонстрантами, и в него полетели различные предметы, когда, как видно на фотографиях, М.П. достал пистолет и открыл огонь, никто поблизости, кроме Карло Джулиани, не атаковал непосредственно его. Выстрелы в воздух, вероятно, смогли бы рассеять толпу, если бы не смогли, у М.П., скорее всего, оставалось бы время для защиты при помощи очередных выстрелов, в этот раз целясь в конкретных лиц, которые, несмотря на предупредительные выстрелы, предпочли продолжить нападение. Это следовало учитывать в контексте того, что у М.П. был автоматический пистолет с 15 патронами.

7. В свете вышесказанного, как мы уже заметили выше, решающее значение имело установление траектории полета пули, выстрелянных М.П. По данному поводу были выдвинуты две теории. Согласно первой теории, поддержанной заявителями, фатальный выстрел был произведен на уровне груди, согласно второй, поддерживаемой властями Италии и признанной более вероятной следственным судьей, пуля была выпущена вверх и срикошетила в направлении Карло Джулиани после столкновения с объектом (возможно, камнем), брошенным демонстрантами.

8. Если мы примем последнюю версию событий, а именно что пуля была выпущена вверх, любой вопрос о нарушении статьи 2 Конвенции может быть исключен, так как непредсказуемый и неконтролируемый фактор превратил предупредительный выстрел М.П. в смертельный (см. Постановление Европейского Суда по делу «Бакан против Турции» (*Bakan v. Turkey*) от 12 июня 2007 г., жалоба № 50939/99, §§ 52–56, в этом деле предупредительный выстрел во время погони срикошетил и случайно убил родственника заявителей, что привело Европейский Суд к выводу о том, что смерть явилась причиной «несчастливого случая»). Даже когда вокруг царит паника, вызванная насилием и неожиданным нападением, от сотрудников правоохранительных органов следовало ожидать, что они будут производить предупредительные выстрелы, прежде чем прибегнуть к действиям, которые могут причинить смерть. Однако они не могут быть лишены любых средств защиты путем требования от них допущения вероятности (статистически маловероятной, но теоретически всегда имеющейся во время столкновений между полицией и демонстрантами), что траектория полета пули могла измениться после столкновения с летящим объектом.

9. С другой стороны, если М.П. выстрелил в область груди, следовало сделать вывод, на наш взгляд, что применение силы не было «абсолютно необходимым» по смыслу статьи 2 Конвенции.

10. При данных обстоятельствах достойно сожаления, что внутригосударственное расследование

не смогло установить определенно, срикошетила ли пуля от какого-либо объекта, прежде чем поразить Карло Джулиани. Следственный судья просто сообщил, что мощность оружия и низкая сопротивляемость тканей тела, через которые прошла пуля, «подтверждали теорию промежуточного объекта».

11. Мы хотели бы заметить, что власти Италии имели в своем распоряжении ряд доказательств во время расчета траектории пули, причинившей смерть: различные заключения судебной медицинской и баллистической экспертизы, тот факт, что пуля фрагментировалась, тот факт, что на пленке видно, как расщепляется какой-то объект незадолго до того, как упал Карло Джулиани, теория, выдвинутая экспертами заявителей, согласно которой фрагментация пули могла быть причинена иными факторами, нежели столкновение с камнем, и фотографии, сделанные незадолго до и вскоре после фатального выстрела и во время вскрытия трупа.

12. На фотографии, сделанной за несколько мгновений до выстрела, видно пистолет, направленный в область груди (см. также пункт 6 частично особого мнения судьи Н. Братцы, прилагаемый к Постановлению Палаты) под углом, соответствующим ранению, полученному Карло Джулиани (в соответствии с заключением об аутопсии пуля вошла в тело по нисходящей траектории). Соответственно, хотя это и не было невозможно, но маловероятно, что (а) М.П. поднял пистолет в момент выстрела; (б) пуля срикошетила от летевшего объекта; (с) угол столкновения между объектом и пулей был таков, что пуля должна была попасть в жертву близко к тому месту, в которое она попала, если бы пистолет не изменил свое положение.

13. Что касается сценария (б), упомянутого выше, следовало отметить, что на фотографиях, сделанных незадолго до выстрела, приведшего к смерти, не видно никакого камня или иного объекта в воздухе. Это указывает на то, что в мгновения, предшествующие выстрелу и следующие за ним, демонстранты не кидали активно различные предметы. Это предполагает, что статистическая вероятность того, что имел место один из трех сценариев, очень мала, вероятность того, что все три произошли друг за другом, еще меньше.

14. В соответствии с практикой Европейского Суда, когда заявитель представляет *prima facie* доказательства того, что имело место чрезмерное применение силы со смертельным исходом, бремя доказывания того, что это не так, лежит на властях государства-ответчика (см. Постановление Европейского Суда по делу «Тогчу против Турции» (*Toğcu v. Turkey*) от 31 мая 2005 г., жалоба № 27601/95, § 95, и Постановление Европейского Суда по делу «Аккум и другие против Турции» (*Akkum and Others v. Turkey*), жалоба № 21894/93, § 211, *ECHR* 2005-II). Мы полагаем, что аналогичные соображения применяются в случае, когда власти государства-ответчика опира-

ются на статистически невероятную теорию, чтобы опровергнуть версию событий, предложенную заявителями, которая подтверждается визуальными доказательствами власти государства-ответчика должны доказать, что крайне редкие события, которые они описали, действительно имели место. Однако такие доказательства не были представлены ни на внутригосударственном уровне, ни в Европейском Суде. В решении о прекращении дела следственный судья сама заметила, что баллистическая экспертиза не привела к установлению первоначальной траектории пули.

15. Наконец, нам представляется, что в Постановлении Большой Палаты события, приведшие к трагедии в настоящем деле, не были поставлены в надлежащий контекст. Исходя из того, что дело касалось ситуации с насилием против личности, Большая Палата сделала вывод, что применение силы со смертельным исходом было необходимо для защиты лица в соответствии с подпунктом «а» пункта 2 статьи 2 Конвенции (см. § 194 Постановления). Соответственно, Большая Палата сочла, что отсутствовала необходимость рассматривать вопрос о том, было ли применение силы также неизбежным «в случае правомерного действия для целей подавления бунта или мятежа» по смыслу подпункта «с» пункта 2 статьи 2 (см. § 186 Постановления). Однако как раз данный вопрос следовало рассмотреть в первую очередь.

16. Эти соображения привели нас к выводу о том, что имело место нарушение статьи 2 Конвенции в ее материально-правовом аспекте.

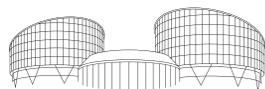
СОВМЕСТНОЕ ЧАСТИЧНО ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ ТЮЛЬКЕНС, ЗУПАНЧИЧА, ЗИМЕЛЕ И КАЛАЙДЖИЕВОЙ

(Перевод)

Мы не можем согласиться с выводами большинства судей, сделанными в пункте 6 резолютивной части, о том, что статья 13 Конвенции не была нарушена.

Одним из важнейших вопросов применительно к статье 13 Конвенции был тот факт, что заявители не имели возможности вступить в уголовный процесс в качестве гражданской стороны, потому что следственный судья прекратил производство по делу. Тем самым они были лишены поддержки органов прокуратуры в деле установления фактов и сбора доказательств.

Сделанный в Постановлении вывод о том, что «ничто не мешало заявителям подать гражданский иск о компенсации задолго до или параллельно уголовному производству» (см. § 337 Постановления), мы считаем не только теоретическим, но и иллюзорным, так как в любом случае Большая Палата считала всю полицейскую операцию совершенно правомерной.



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
БОЛЬШАЯ ПАЛАТА

Дело «Венгерская партия двухвостой собаки (Magyar Kétfarkú Kutya Párt) против Венгрии»¹

(Жалоба № 201/17)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ²

г. Страсбург, 20 января 2020 г.

По делу «Венгерская партия двухвостой собаки против Венгрии» Европейский Суд по правам человека, заседая Большой Палатой в составе:

Линос-Александра Сицилианоса, *Председателя Большой Палаты Суда*,

Гвидо Раймонди,
Ангелики Нуссбергер,
Роберта Спано,
Бранко Лубарды,
Леди Бианку,
Пауля Лемменса,
Валерия Гриццо,
Дмитрия Дедова,
Йона Фридрика Кьельбро,
Шюфры О'Лири,
Стефани Муру-Викстрём,
Габриэль Кучко-Штадлмейер,
Алёны Полачковой,
Жольены Шуккинг,
Петера Пачолаи,
Иваны Йелич, *судей*,

а также при участии Йохана Каллеварта, *заместителя Секретаря Большой Палаты Суда*, рассмотрев дело в закрытых заседаниях 21 ноября 2018 г. и 30 сентября 2019 г.,

вынес в последнюю указанную дату следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано жалобой № 201/17, поданной против Венгрии в Европейский Суд по правам человека (далее – Европейский Суд) в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция)

Венгерской партией двухвостой собаки (*Magyar Kétfarkú Kutya Párt*) (далее – партия-заявительница или МККП) 16 декабря 2016 г.

2. Интересы партии-заявительницы представлял адвокат Ч. Тордаи (*Cs. Tordai*), практикующий в г. Будапеште. Власти Венгрии (далее также – власти государства-ответчика) были представлены их Уполномоченным при Европейском Суде З. Таллоди (*Z. Tallódi*), сотрудником Министерства юстиции.

3. Жалоба была распределена в Четвертую Секцию Европейского Суда (пункт 1 правила 52 Регламента Европейского Суда). 23 января 2018 г. Палата этой Секции Европейского Суда в следующем составе: Анны Юдковской, Председателя Палаты, Винсента А. де Гаэтано, Пауло Пинто де Альбукерке, Фариса Вехабовича, Карло Ранзони, Марко Бошняка, Петера Пачолаи, судей, а также при участии Мариалены Цирли, Секретаря Секции Суда, – вынесла постановление. Палата Европейского Суда единогласно постановила, что по делу было допущено нарушение статьи 10 Конвенции. Власти Венгрии 23 апреля 2018 г. ходатайствовали о передаче дела на рассмотрение Большой Палаты Европейского Суда в соответствии со статьей 43 Конвенции. 28 мая 2018 г. коллегия судей Большой Палаты Европейского Суда удовлетворила это ходатайство.

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

5. Партия-заявительница и власти Венгрии представили дополнительные письменные объяснения по существу дела (пункт 1 правила 59 Регламента Европейского Суда).

6. Открытое слушание по делу было проведено во Дворце прав человека в г. Страсбурге 21 ноября 2018 г.

В заседании Большой Палаты Европейского Суда приняли участие:

(a) со стороны властей Венгрии:

З. Таллоди, Уполномоченный Венгрии при Европейском Суде,

М. Веллер (*M. Weller*), соуполномоченный Венгрии при Европейском Суде,

(b) со стороны партии-заявительницы:

Ч. Тордаи,

Т. Фазекас (*T. Fazekas*),

Б.Т. Тот (*B.T. Tóth*), *советники*,

Д.Г. Сабо (*D.G. Szabó*), *консультант*.

Европейский Суд заслушал выступления З. Таллоди, Т. Фазекаса и Б.Т. Тота, а также их ответы на вопросы судей.

ФАКТЫ

7. МККП является действующей политической партией Венгрии. На парламентских выборах в

¹ Перевод с английского языка И.В. Артамоновой.

² Настоящее Постановление вступило в силу 20 января 2020 г. в соответствии с пунктом 1 статьи 44 Конвенции (*примеч. редактора*).

2018 году она получила 1,73% голосов, поданных по национальным спискам (99 410 голосов по всей стране), и, следовательно, не достигла установленного законодательством порога для представительства в Парламенте Венгрии. Кроме того, ни один из ее кандидатов не был избран по одномандатным избирательным округам. Партия выражает свою политическую позицию главным образом через сатиру, направленную на политическую элиту и государственную политику, размещая материал на своем сайте (на котором представлен обширный комический контент), проводя так называемые кампании по явно абсурдным поводам, а также посредством уличного искусства и театральных постановок.

8. В 2006 году партия участвовала в национальных выборах, представив программу, содержащую такие идеи, как вечная жизнь, бесплатное пиво, снижение уровня гравитации и два заката в день. В ходе кампании 2006 года в борьбе за пост мэра г. Будапешта партия использовала следующие слоганы: «Больше всего, меньше ничего!», «Вечная жизнь, бесплатное пиво и налоговые вычеты!» и «Мы обещаем всё, что угодно!».

9. В контексте потока беженцев и мигрантов через территорию Венгрии в 2015 году и в ответ на принятые в связи с этим политические меры в области миграции, которые широко освещались в средствах массовой информации, МККП запустила акцию под названием «анти-антимиграционная кампания». Финансирование кампании осуществлялось за счет незначительных сумм пожертвований со стороны частных лиц в общем размере около 33 000 000 венгерских форинтов (примерно 100 000 евро). В ходе кампании демонстрировались рекламные щиты, на которых в карикатурном виде была представлена медийная кампания правительства, в частности, такой слоган, как «Смело приезжайте в Венгрию, мы уже работаем в Англии!».

10. 22 сентября 2015 г. министры внутренних дел Европейского союза на заседании Совета по юстиции и внутренним делам утвердили план по переселению 120 000 человека, ходатайствующих о получении политического убежища, в течение двух лет из приграничных государств, Греции и Италии, во все государства – члены Европейского союза. Согласно этому плану Венгрия должна была принять 1 294 человек из других государств – членов Европейского союза.

11. 24 февраля 2016 г. премьер-министр Венгрии объявил о проведении в стране референдума по вопросу о том, следует ли принять предложенные Европейским союзом обязательные квоты для переселения мигрантов. В тот же день власти Венгрии передали на утверждение в Национальную избирательную комиссию (далее – НИК) следующий вопрос, который необходимо было вынести на референдум: «Хотите ли вы разрешить

Европейскому союзу принимать решение о переселении лиц, не являющихся гражданами Венгрии, в Венгрию даже без согласия Национальной ассамблеи?».

12. 29 февраля 2016 г. НИК девятью голосами «за» при трех «против» утвердила формулировку вопроса. 5 мая 2016 г., рассмотрев правовые проблемы, Курия (*Kúria*) (Верховный суд Венгрии) разрешила проведение референдума.

13. 10 мая 2016 г. Национальная ассамблея официально одобрила проведение референдума, инициированного правительством. Инициатива была утверждена 136 голосами парламентского большинства и депутатов оппозиционной партии «Йоббик» (*Jobbik*) при пяти голосах «против». Остальные 53 члена парламента бойкотировали заседание. 21 июня 2016 г. Конституционный суд Венгрии отклонил все жалобы в отношении проведения референдума. Было объявлено, что референдум состоится 2 октября 2016 г.

14. Оппозиционные группы, в том числе политические партии и представители гражданского общества, считали, что вопрос, вынесенный на референдум, намеренно искажает политику Европейского союза, поскольку, по их мнению, отсутствовали какие-либо проекты, предусматривающие обязательные квоты для переселения мигрантов. Они высказывали мнение, что референдум – это лишь инструмент правительственной пропаганды, что у избирателей нет настоящего выбора между реальными альтернативами и что предвзятая формулировка вопроса служит единственной цели, а именно усугубить противоречия по вопросу миграции.

15. МККП призвала своих сторонников принять участие в референдуме, но голосовать недействительными бюллетенями. Основной довод в пользу такого голосования состоял в том, что референдум по сути представлял собой злоупотребление демократическим правовым институтом, и голосование недействительными бюллетенями будет служить четким сигналом активного осуждения отсутствия его легитимности, в то время как бойкот выражает лишь пассивный отказ от участия в референдуме. Кроме того, согласно размещенному на сайте МККП призыву к избирателям голосовать недействительными бюллетенями указывалось, что подобные бюллетени нельзя подделывать, поэтому они точно не будут учитываться при подсчете голосов.

16. В период, предшествующий референдуму, правительство проводило кампанию по миграционной политике, размещая рекламные щиты с такими вопросами, как: «Знаете ли вы? Более 300 человек погибли в результате терактов в Европе с начала миграционного кризиса», «Знаете ли вы? Теракты в Париже были совершены мигрантами», «Знаете ли вы? В 2015 году в Европу прибыли 1,5 миллиона нелегальных мигрантов», «Знаете ли вы? Брюссель хочет при-

нудительно переселить в Венгрию целый город мигрантов?», «Знаете ли вы? Почти миллион мигрантов хотят приехать в Европу из одной только Ливии» и «Знаете ли вы? С начала миграционного кризиса в Европе увеличилось количество случаев сексуальных домогательств в отношении женщин».

17. В ответ на это МККП продолжила свою кампанию на рекламных щитах («Знаете ли вы? В Сирии идет война», «Знаете ли вы? Один миллион венгров хочет эмигрировать в Европу?», «Знаете ли вы? Политики причастны к совершению большинства коррупционных преступлений?», «Знаете ли вы? Дерево может упасть вам на голову?», «Знаете ли вы? Среднестатистический венгр в своей жизни чаще видит НЛО, чем беженца» и «Знаете ли вы? В период проведения Олимпийских игр наибольшую опасность для венгерских участников представляли иностранные соперники»). Финансирование данной кампании вновь осуществлялось за счет незначительных сумм пожертвований.

18. 29 сентября 2016 г. МККП представила мобильное приложение под названием «Голосуй не по правилам», которое позволяло пользователям анонимно загружать фотографии своих бюллетеней или дел, которыми они занимались вместо голосования, и обмениваться этими фотографиями с другими пользователями. Стороны не оспаривали, что использование приложения оставалось полностью анонимным как для пользователей, загружающих фотографии, так и для пассивных пользователей. О запуске приложения сообщили некоторые крупные онлайн-издания (index.hu, hvg.hu).

19. Версия приложения для системы iOS появилась в AppStore, а версию для системы Android можно было загрузить из Google Play бесплатно и без регистрации. Приложение имело доступ к статусу и идентификатору мобильного телефона, а также к его фотогалерее. В соответствии с базовыми настройками приложения пользователь мог сделать фотографию с помощью основной камеры своего телефона. Фронтальную камеру нельзя было использовать, чтобы избиратели не могли сделать так называемые селфи бюллетеня, в том числе сфотографировать самих себя. В дополнение к фотографии пользователи могли оставлять комментарии, выбрав предварительно заданное сообщение политического характера или добавив свое собственное. Они могли указать, в каком округе они проголосовали, участвовали ли они в референдуме, и если да, то голосовали ли они действительным или недействительным бюллетенем. Такие сообщения появлялись вместе с фотографией. Кроме того, приложение генерировало инфографику с разбивкой по округам об уровне участия и о количестве действительных и недействительных голосов. Изображения и сообще-

ния были доступны другим пользователям приложения. Размещение и обмен фотографиями оставались анонимными, и каждый пользователь мог опубликовать только одну фотографию. Используя приложение, избиратели отправляли оператору приложения невосстановимый зашифрованный код (хеш-значение), сгенерированный с использованием идентификатора мобильного устройства, и изображение (со встроенным сообщением). Благодаря технологии хеширования ни МККП, ни разработчик приложения не могли отследить идентификатор мобильного телефона.

20. 29 сентября 2016 г. частное лицо обратилось в НИК с жалобой на приложение.

21. В решении от 30 сентября 2016 г. НИК признала, что применение мобильного приложения нарушает принципы справедливости выборов, тайны голосования и осуществления прав в соответствии с их целью (*rendeltetészerű joggyakorlás*), и потребовала от МККП воздержаться от дальнейших нарушений подпунктов «а» и «е» пункта 1 статьи 2 Закона от 2013 года № XXXVI «О порядке проведения выборов» и пункта 1 статьи 2 Основного закона Венгрии. Ссылаясь на предыдущие руководства, выпущенные в 2014 году, она постановила, что избиратели не могут относиться к бюллетеням для голосования как к своей [собственности] и, следовательно, не могут ни выносить их из кабин для голосования, ни фотографировать их. НИК постановила, что фотографирование бюллетеней для голосования может привести к фальсификации результатов голосования. Кроме того, хотя принцип тайны голосования не создает каких-либо обязательств для избирателей, тем не менее он не предоставляет им права злоупотреблять своим положением, учитывая, что тайна голосования может обеспечиваться только при сотрудничестве с их стороны. НИК пришла к выводу, что мобильное приложение способно дискредитировать в глазах общественности работу избирательных комиссий и систему подсчета голосов.

22. МККП добилась судебного пересмотра данного решения в Курии. В результате решение НИК не вступило в силу на дату проведения референдума.

23. 2 октября 2016 г. был проведен референдум по плану Европейского союза о переселении мигрантов. Описанное выше мобильное приложение было доступно в день голосования, и с его помощью были размещены 3 894 фотографии. Из материалов дела следует, что фотографии были доступны только в мобильном приложении.

24. 3 октября 2016 г. то же частное лицо (см. выше § 20) обратилось в НИК с новой жалобой, поскольку МККП активировала приложение «Голосуй не по правилам» в день проведения референдума. Податель жалобы утверждал, что, обеспечивая функционирование мобильного приложения

и призывая избирателей использовать его, МККП нарушила принцип *bona fide* осуществления прав, принцип реализации прав в соответствии с их целью, а также принципы честности и тайны голосования.

25. В решении от 7 октября 2016 г. НИК повторила свой предыдущий вывод и оштрафовала политическую партию на 832 500 форинтов (около 2 700 евро). НИК дополнила свои предыдущие рассуждения, отметив, что предоставление избирателям мобильного приложения и призыв загружать и публиковать фотографии бюллетеней для голосования, а также призыв к голосованию недействительными бюллетенями могли повлиять на избирателей и, таким образом, являться незаконной агитацией.

26. Решением от 10 октября 2016 г. Курия оставила в силе решение НИК от 30 сентября 2016 г. в отношении заключения о нарушении принципа осуществления прав в соответствии с их целью, но отклонила выводы НИК относительно честности проведения референдума. Курия отметила следующее:

«...Ходатайство о судебном пересмотре

Истец подал ходатайство о пересмотре решения Национальной избирательной комиссии с просьбой отменить данное решение и признать жалобу недействительной. По мнению истца, оспариваемое решение нарушает пункт 1 статьи 2 и пункт 1 статьи IX Основного закона Венгрии, а также подпункт “e” пункта 1 статьи 2 Закона “О порядке проведения выборов”.

Истец отметил, что податель жалобы должен был доказать незаконность использования приложения и что, поскольку этого не было сделано, жалоба следовало отклонить без рассмотрения по существу. НИК не изучила приложение, основывая свои выводы на пресс-релизах. Истец предоставил приложение на внешнем устройстве и утверждал, что ни он, ни разработчик приложения не могли иметь доступа к персональным данным пользователей, передаваемые данные нельзя было связать с пользователем, следовательно, они не являлись личными данными. Руководство [Национальной избирательной комиссии] не имеет обязательной силы и не может служить правовой основой для принятия решения. Согласно доводам истца его деятельность по распространению информации о приложении и по призыву избирателей к использованию приложения, с одной стороны, относится к сфере защиты права на свободу выражения мнения, а, с другой стороны, призывает избирателей осуществлять это право, защищенное пунктом 1 статьи IX Основного закона. Право на свободу выражения мнения не является неограниченным фундаментальным правом. Однако учитывая ряд решений Конституционного суда Венгрии, оно может быть ограничено только в той степени, в которой это необходимо, и соразмерно другим основным правам или конституционным принципам, и такое ограничение должно достигать заявленной цели. Приложение не нарушало тайну голосования, поскольку содержание голосования нельзя было связать с избирателем. Тайна

голосования влекла за собой право гарантировать избирателям, что никто не узнает о том, как они проголосовали, но у избирателей не возникало обязательства не передавать информацию о своем голосовании другим лицам. Независимо от вышеизложенного, приложение, которое предоставляло избирателям площадку для обмена информацией о своем голосовании с иными лицами, не могло нарушить тайну голосования. Следовательно, по мнению истца, приложение не нарушало пункт 1 статьи 2 Основного закона Венгрии или подпункты “a” и “e” пункта 1 статьи 2 Закона “О порядке проведения выборов”...

По мнению истца, НИК в своем решении не обосновала вывод о том, что приложение могло особым образом подорвать доверие общественности к информационным системам и системе подсчета голосов или к работе избирательных комиссий...

Решение Курии и его мотивировка

НИК правильно установила, что приложение позволяло пользователям загружать данные в связи с референдумом от 2 октября 2016 г. Информация, опубликованная на сайте истца и на его странице в социальной сети Facebook, призывала избирателей размещать фотографии и другую информацию с помощью приложения. Предметом пересмотра является решение НИК, попадающее в сферу действия ходатайства о пересмотре, то есть решение, в котором установлено, что призыв к избирателям загружать и публиковать фотографии бюллетеней для голосования, поданных в ходе национального референдума, в мобильном приложении является нарушением тайны и честности голосования, а также *bona fide* осуществления прав в соответствии с их целью.

Податель жалобы приложил к своей жалобе в качестве доказательства информацию о приложении, опубликованную на сайте истца, а также на сайтах hvg.hu и index.hu. Таким образом, суд, осуществляющий пересмотр дела, считает, что податель жалобы выполнил свое обязательство по представлению требуемых доказательств в подтверждение своей жалобы. НИК надлежащим образом уточнила лежащие в основе жалобы факты и не допустила нарушения пункта 1 статьи 43 Закона “О порядке проведения выборов”.

Прежде всего Курия подчеркивает, что оспариваемое руководство не является законодательным актом и не имеет обязательной юридической силы в соответствии с пунктом 2 статьи 51 Закона “О порядке проведения выборов”. Таким образом, они не имеют значения для правовой оценки настоящего дела. Несмотря на то, что НИК ссылаясь на это руководство при принятии своего решения, последнее должно оцениваться самостоятельно с применением соответствующих положений Основного закона Венгрии и Закона “О порядке проведения выборов” к фактам настоящего дела.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Основного закона члены Национальной ассамблеи избираются на основе всеобщего и равного избирательного права посредством прямого и тайного голосования на выборах, которые гарантируют сво-

бодное волеизъявление избирателей в порядке, установленном Основным законом. По мнению суда, осуществлявшего пересмотр дела, тайное голосование (право голоса), предусмотренное пунктом 1 статьи 2 Основного закона, означает, во-первых, что должно быть обеспечено право всех избирателей на тайное голосование, о котором никто не сможет узнать. Во-вторых, должна быть разработана система, которая не позволит установить, как проголосовал избиратель. Курия не согласна с обоснованием оспариваемого решения, согласно которому приложение и его функции, в частности, загрузка фотографий, отправка сообщений, участие в голосовании и отправка избирателями уведомлений, были явно направлены на нарушение тайн голосования и проведения референдума. Положения Закона «Об инициировании референдумов, о Европейской гражданской инициативе и порядке проведения референдума», а также процессуальные правила голосования четко гарантируют избирателям тайное голосование. Приложение, представленное вместе с настоящим ходатайством, не предоставляет доступа к персональным данным пользователей и, следовательно, не может связать бюллетень для голосования с избирателем. НИК пришла к такому же выводу. С учетом вышеизложенного ни приложение, ни его использование не нарушали тайну голосования, соответственно, решение НИК об удовлетворении жалобы в этом отношении было незаконным.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов» при применении правил проведения выборов преимущественную силу имеют следующие принципы:

(а) защита честности выборов...

(е) осуществление прав в соответствии с их целью и добросовестно.

Положения, относящиеся к голосованию, содержатся в статьях 168–186 Закона «О порядке проведения выборов». Согласно пункту 1 статьи 180 указанного Закона избирателям должны быть предоставлены кабины для голосования, где они смогут поставить отметку на бюллетене для голосования. В соответствии с пунктом 1 статьи 182 рассматриваемого Закона избиратель должен положить бюллетень для голосования в конверт и поместить его в урну для голосования. В пункте 1 статьи 186 данного Закона указано, что действительный голос может быть отдан только тем кандидатам или спискам, имена или названия которых напечатаны на официальном бюллетене.

По мнению Курии, которое не совпадает с аргументацией НИК, фотографирование бюллетеней для голосования в кабине для голосования не нарушает тайну голосования и выборов. Отсутствует какой-либо законодательный акт, запрещающий фотографирование, и НИК также не смогла назвать ни одного подобного положения. Как указано выше, тайное голосование характеризуется двумя аспектами, и фотографирование не нарушает тайну голосования и не позволяет связать бюллетень для голосования с конкретным избирателем.

Следующий вопрос, который необходимо решить в настоящем деле, касается того, нарушали ли призыв к избирателям загружать в приложение фотографии своих бюллетеней для голосования

и управление таким приложением тайну голосования и *bona fide* осуществление прав согласно их цели. В силу сложившейся прецедентной практики, изложенной в Решении Курии № Kvk. IV.37.359/2014/2, осуществление прав в соответствии с их целью является обязательством, вытекающим из принципа гражданского права, который запрещает злоупотребление правами и который должен применяться в рамках всей правовой системы. Это означает, что права должны реализовываться их обладателями в соответствии с их целью и содержанием. Только такое осуществление прав защищено законом, который может признавать реальное содержание прав в дополнение к формальному наделятию ими. Следовательно, нарушение обязательства по осуществлению прав в соответствии с их целью неравносильно простому установлению нарушения прав: необходимо определить намерение злоупотребить содержанием правового института под видом законных действий.

Суд, осуществлявший пересмотр, придал особое значение роли и использованию бюллетеней для голосования в процессе голосования. Бюллетень для голосования явно предназначен для того, чтобы позволить избирателям выразить свое мнение по вопросу, вынесенному на голосование. Любое использование бюллетеней для голосования, противоречащее указанной цели, нарушает принцип осуществления прав в соответствии с их целью. Таким образом, рассматриваемое приложение и действия истца, призывавшего избирателей делать фотографии и публиковать их посредством приложения, также нарушают данный принцип.

В соответствии с пунктом 1 статьи IX Основного закона Венгрии каждый имеет право на свободу выражения мнения. Конституционный суд Венгрии в своем Решении № 30/1992(V.26)AB установил, что государство может прибегнуть к ограничению основных прав, если осуществление другого основного права или свободы или защита какой-либо конституционной ценности не могут быть достигнуты иными средствами. С учетом изложенного недостаточно, чтобы ограничение вводилось для защиты другого основного права или свободы или в каких-либо иных конституционных целях. Данное ограничение также должно быть соразмерным, то есть важность планируемой цели и тяжесть нарушения основного права должны быть уравновешены. Законодательный орган должен выбрать наименее ограничительную меру, достаточную для достижения планируемой цели. Любые ограничения права, которые не удовлетворяют требованию настоятельной общественной необходимости или являются произвольными, либо ограничения, несообразные цели, противоречат Основному закону страны.

Суд, осуществлявший пересмотр, подчеркнул, что его аргументация, касающаяся осуществления прав в соответствии с их целью, не нарушает право избирателей на свободу выражения мнения. В настоящем деле это право в контексте голосования характеризуется двумя аспектами. Во-первых, опуская бюллетень в урну для голосования, люди выражают свое мнение по вопросу, вынесенному на голосование, во-вторых, у них есть возможность сообщить другим лицам о том, как они проголосовали, в устной, письменной или иной форме, например, в социальных сетях или на других

сайтах. По мнению Курии, рассматриваемое приложение нарушает принцип реализации прав в соответствии с их целью не потому, что оно позволяет избирателям, без возможности идентификации конкретных лиц, предавать гласности то, как они проголосовали, а, скорее, ввиду способа, которым оно позволяет сделать это, а именно путем фотографирования бюллетеней и загрузки соответствующих фотографий.

Таким образом, действия истца нарушили принцип осуществления прав в соответствии с их целью. Однако это нарушение не было настолько серьезным, чтобы повлечь за собой нарушение принципа защиты честных выборов, как изложено в подпункте “а” пункта 1 статьи 2 Закона “О порядке проведения выборов”. Данное нарушение не оказало существенного влияния на справедливость национального референдума.

Курия также изучила вопрос о том, нарушили ли действия истца принцип *bona fide* осуществления прав. В данном контексте она подчеркнула, что разработка приложения и призыв избирателей к его использованию не нарушают принципа *bona fide* осуществления прав. Преступный умысел со стороны истца не был доказан, и в решении НИК отсутствуют какие-либо существенные доводы в этой связи.

Курия не согласна с доводами НИК о том, что приложение могло определенным образом подорвать доверие общественности к информационным системам и системе подсчета голосов. НИК не представила каких-либо существенных доводов в этом отношении. Аналогичным образом, по мнению Курии, само приложение или призыв избирателей к его использованию не характеризуются какими-либо аспектами, которые могли бы подорвать доверие общественности к работе избирательных комиссий. Фотографирование бюллетеней для голосования не позволяет фальсифицировать выборы.

Решение Апелляционного суда Соединенных Штатов Америки, представленное истцом, свидетельствует о том, что обмен фотографиями бюллетеней для голосования также был предметом судебного разбирательства и в Соединенных Штатах Америки. Однако это не имеет отношения к настоящему делу.

В соответствии с подпунктом “b” пункта 5 статьи 231 Закона “О порядке проведения выборов” Курия настоящим вносит изменения в решение НИК, изложенные в его резолютивной части. Единственное основание для удовлетворения жалобы состоит в том, что действия истца нарушили подпункт “e” пункта 1 статьи 2 указанного Закона в связи с принципом осуществления прав в соответствии с их целью. Курия поддерживает требование к истцу воздержаться от совершения дальнейших незаконных действий...».

27. Решением от 18 октября 2016 г. Курия частично оставила в силе решение НИК от 7 октября 2016 г. Она снизила размер штрафа до 100 000 форинтов (около 310 евро). Курия ссылаясь по существу на вышеизложенные доводы, добавив следующее:

«...Истец подал ходатайство о пересмотре решения Национальной избирательной комиссии с

требованием, во-первых, отменить решение и оставить жалобу без удовлетворения и, во-вторых, аннулировать факт установления нарушения подпункта “e” пункта (1) статьи 2 Закона “О порядке проведения выборов” и отменить наложенный штраф.

По мнению истца, оспариваемое решение нарушает пункт 1 статьи 2 и пункт 1 статьи IX Основного закона, подпункты “a” и “e” пункта 1 статьи 2, пункт 2 статьи 47 и подпункт “d” пункта 2 статьи 218 Закона “О порядке проведения выборов”, статью 79 Закона “О референдуме”, а также подпункт “b” пункта 3 статьи 223 и пункт 1 статьи 219 Закона “О порядке проведения выборов”...

Истец также отметил, что по результатам пересмотра решения НИК № 118/216 Курия установила нарушение только подпункта “e” пункта 1 статьи 2 Закона “О порядке проведения выборов”, а не иных положений. Он просил принять во внимание доводы Курии.

Истец также жаловался на назначенный ему штраф и считал незаконным стандарт, который был применен при наложении штрафа. По его мнению, он не был оштрафован за нарушение правил проведения избирательной кампании, поскольку в решении [НИК] не было установлено, что призыв избирателей к голосованию недействительными бюллетенями был незаконным. НИК просто установила, что название приложения было способно повлиять на выбор избирателей, таким образом, не следовало назначать штраф за какой-либо возможный противоправный характер действий истца.

По мнению истца, НИК ошибочно определила размер штрафа. Поскольку Курия установила, что признание противоправного характера действий истца в решении НИК № 118/2016 было ошибочным, подобный противоправный характер не мог быть установлен и в настоящем деле. По мнению истца, способ выражения им своего мнения не является незаконным в такой степени, которая оправдывала бы назначение штрафа. Тот факт, что он не исполнил решение НИК № 118/2016, не может служить основанием для наложения штрафа, поскольку оно не было окончательным или юридически обязательным...

В ходе кампании, предшествовавшей референдуму 2 октября 2016 г., по вопросу “Хотите ли вы разрешить Европейскому союзу принимать решение о переселении лиц, не являющихся гражданами Венгрии, в Венгрию даже без согласия Национальной ассамблеи?”, который был инициирован властями Венгрии, агитация касалась не только того, как следовало ответить на вопрос, но и того, участвовать ли в голосовании или воздержаться от него...

С учетом вышеизложенного разработка и представление избирателям мобильного приложения, призывающего их голосовать недействительными бюллетенями, могли повлиять на выбор избирателей. Согласно статье 140 Закона “О порядке проведения выборов” под агитационным материалом понимается любой материал, который может повлиять или попытается повлиять на выбор избирателей. Это определение относится и к рассматриваемому мобильному приложению.

В соответствии со статьей 141 Закона “О порядке проведения выборов” под агитационной деятельностью понимается любая деятельность, исполняющая агитационные материалы в период проведения кампании, а также иная деятельность, которая может повлиять или попытаться повлиять на выбор избирателей в период проведения кампании. НИК верно установила, что истец осуществлял агитационную деятельность в период избирательной кампании, как предусмотрено статьей 139 Закона “О порядке проведения выборов”.

Курия также изучила вопрос о том, соответствовало ли наложение штрафа подпункту “d” пункта 2 статьи 218 Закона “О порядке проведения выборов”. Курия подчеркнула, что общие принципы и правила процедуры голосования должны соблюдаться также при проведении агитационных мероприятий. Она не согласилась с доводом истца в связи с агитационной деятельностью о том, что в настоящем деле штраф не мог быть применен за форму выражения мнения. В настоящем деле истец не был оштрафован исключительно по этому основанию. Агитационная кампания проводилась в нарушение принципа осуществления прав в соответствии с их целью, который предусмотрен подпунктом “e” пункта 1 статьи 2 Закона “О порядке проведения выборов”. Таким образом, наложение штрафа соответствовало подпункту “d” пункта 2 статьи 218 Закона “О порядке проведения выборов”...».

28. МККП подала конституционную жалобу в соответствии со статьей 27 Закона «О Конституционном суде Венгрии» на Решения Курии от 10 и 18 октября 2016 г. В этой жалобе указывалось следующее:

«Податель жалобы разработал рассматриваемое приложение, доступное в магазинах приложений Google Play (для системы Android) и Apple Store (для системы iOS), для референдума, проводимого 2 октября 2016 г.

Приложение было разработано в ответ на распространение новых каналов связи в социальных сетях. В настоящее время считается общепринятым, что граждане делятся своим опытом, мыслями и мнениями, обмениваясь фотографиями, сделанными с помощью их мобильных телефонов, на различных сайтах (Facebook, Instagram, Tumblr, блоги). В ходе выборов это проявляется в том, что граждане делают фотографии бюллетеней для голосования и обмениваются ими с другими лицами в социальных сетях. При разработке приложения намерение подателя жалобы состояло в том, чтобы обеспечить избирателям возможность реализовать свое право на свободу выражения мнения с помощью анонимного обмена фотографиями своих бюллетеней для голосования (или для тех, кто не участвовал в референдуме, фотографиями дел, которыми они вместо этого занимались) и соответствующими комментариями таким образом, который не позволял установить связь между бюллетенем и самим избирателем...

По мнению подателя жалобы, толкование, данное Курией, и правовые последствия такого толкования нарушают его права в соответствии с пунктом 1 статьи IX Основного закона Венгрии и, следовательно, являются неконституционными.

Цель фотографирования бюллетеней для голосования и обмена ими с другими лицами состояла в том, чтобы избиратели могли выразить свою точку зрения по вопросу общественного интереса. Следовательно, она относится к сфере действия права на свободу выражения мнения и, в частности, затрагивает актуальный аспект обсуждения вопросов, имеющих общественное значение. Таким образом, действия подателя жалобы по обеспечению осуществления права избирателей на свободу выражения мнения также попадают в сферу защиты пункта 1 статьи IX Основного закона...

По мнению подателя жалобы, назначение объекта, изображенного на фотографии, не может служить основанием для конституционно оправданного ограничения свободы выражения мнения, которая осуществляется путем фотографирования и обмена такими фотографиями с иными лицами, поскольку подобное ограничение не имеет правомерной цели и не является абсолютно необходимым...

Назначение объекта, изображенного на фотографии, не является основным правом или конституционной ценностью, следовательно, оно не может служить законным основанием для ограничения основного права. Иными словами, оно не отвечает условиям, необходимым для ограничения основного права... По мнению подателя жалобы, оспариваемое решение Курии, ограничивая право избирателей на свободу выражения мнения в отсутствие конституционного основания, тем самым ограничивает его действия, относящиеся к сфере свободы выражения мнения...

Податель жалобы отмечает, что обмен фотографиями бюллетеней для голосования, как и другими аспектами жизни, друзьями и третьими лицами в социальных сетях стал обычной практикой для избирателей. Учитывая особенность социальных сетей, подобный вид обмена фотографиями позволяет установить связь между бюллетенем для голосования и избирателем, поскольку фотография появляется под именем пользователя. Напротив, рассматриваемое в настоящем деле приложение прямо предоставляет частным лицам возможность обмениваться фотографиями бюллетеней и их содержанием с другими лицами, не раскрывая свою личность. Таким образом, это приложение даже в меньшей степени способно нарушить тайну голосования, чем фотографии, размещенные в Facebook или в иных социальных сетях. Если разработка и распространение информации о приложении будут объявлены незаконными, это приведет к тому, что избиратели будут размещать фотографии своих бюллетеней в социальных сетях, что позволит связать их личность с их голосом и увеличит, а не уменьшит, гипотетическую вероятность фальсификации выборов».

29. 24 октября 2016 г. Конституционный суд Венгрии принял два решения, которыми жалоба на Решения Курии от 10 и 18 октября 2016 г. (№№ 3226/2016(XI.14)AB и 3227/2016(XI.14)AB соответственно) были объявлены неприемлемыми для рассмотрения по существу на основании одних и тех же доводов, изложенных ниже:

«Конституционный суд Венгрии [объявляет неприемлемой для рассмотрения по существу] конституционную жалобу, поданную на Решение Курии № KvK.II.37.967/2016/2...

Согласно пункту 1 статьи 56 Закона «О Конституционном суде Венгрии» Конституционный суд в составе комитета принимает решение о приемлемости конституционных жалоб для рассмотрения по существу. Комитет в пределах своей свободы усмотрения анализирует установленные законом процессуальные и материально-правовые условия приемлемости конституционной жалобы и, в частности, вопросы о статусе жертвы, исчерпаниии средств правовой защиты в соответствии со статьями 26–27, а также о соблюдении условий, изложенных в статьях 29–31 указанного Закона.

Во-первых, Конституционный суд изучил, соответствовала ли конституционная жалоба формальным и процессуальным условиям...

Во-вторых, Конституционный суд проанализировал, соответствовала ли конституционная жалоба материально-правовым условиям, предусмотренным статьями 27 и 29 указанного Закона.

Согласно статье 27 названного Закона лица или организации, которых затрагивает судебное решение, вправе подать конституционную жалобу в Конституционный суд, если решение по существу дела или иное решение о прекращении судебного разбирательства нарушает основное право истца и если истец исчерпал доступные ему средства правовой защиты либо если доступные средства правовой защиты отсутствовали.

Конституционный суд установил, что конституционная жалоба не соответствует условиям, изложенным в пункте «а» статьи 27 Закона «О Конституционном суде Венгрии», то есть оспариваемое судебное решение не затрагивает основное право истца.

Истец в своей конституционной жалобе утверждал, что «оспариваемое решение Курии, ограничивая право избирателей на свободу выражения мнения в отсутствие конституционного основания, тем самым ограничивает его действия, относящиеся к сфере осуществления права на свободу выражения мнения»...

В настоящем деле Конституционному суду необходимо решить, затрагивало ли решение, устанавливающее противоправный характер разработанного истцом, политической партией, приложения «Голосуй не по правилам» и предписывающее истцу воздержаться от совершения дальнейших незаконных действий, право истца на свободу выражения мнения, как указано выше...

Конституционный суд разделяет мнение Курии о том, что настоящее дело касается права избирателей на свободу выражения мнения. Однако, по мнению Конституционного суда, это не означает, что право истца на свободу выражения мнения также было предметом судебного разбирательства.

По мнению Конституционного суда, истец посредством приложения просто предоставил избирателям возможность обмениваться фотографиями своих бюллетеней для голосования или сообщениями о том, что они воздержались от участия в референдуме, осуществляя свое право на свободу

выражения мнения. Таким образом, истец лишь предоставил форум, интерфейс, с помощью которого можно публиковать комментарии, и само по себе это не означает, что истец выразил свое мнение.

Истец утверждал, что оспариваемое решение Курии ограничивало право избирателей на свободу выражения мнения и, следовательно, затрагивало его собственные действия, что, в свою очередь, относилось к сфере действия права на свободу выражения мнения. Соответственно, истец ссылаясь только на косвенное нарушение своего права на свободу выражения мнения, утверждая, что ограничение права избирателей на свободу выражения мнения также нарушает его право на свободу выражения мнения.

На основании вышеизложенного Конституционный суд приходит к выводу, что истец ходатайствовал об отмене оспариваемого решения Курии, ссылаясь на нарушение не своих собственных основных прав, а прав других лиц. Следовательно, жалоба не соответствует условию, предусмотренному пунктом «а» статьи 27.

С учетом изложенного Конституционный суд отклоняет конституционную жалобу в соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 56 Закона «О Конституционном суде Венгрии» и подпунктом «h» пункта 2 правила 30 Регламента».

30. В своем особом мнении судья Цине (*Czine*) выразила мнение о том, что в рассматриваемом деле поднимался вопрос конституционного значения. Она дала следующий комментарий:

«Я не согласна с решением об отклонении конституционной жалобы по следующим причинам.

По моему мнению, в настоящем деле были соблюдены существенные условия, в частности, изложенные в статьях 27 и 29, поскольку представленные доводы, касающиеся как права на свободу выражения мнения, так и принципа осуществления прав в соответствии с их целью согласно подпункту «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», вызывают сомнения относительно конституционности судебного решения. Они также обуславливают необходимость рассмотреть вопрос, имеющий фундаментальное конституционное значение...

В настоящем деле Национальная избирательная комиссия на основе имеющихся доказательств установила, что истец «призывал избирателей делать фотографии действительных и недействительных бюллетеней для голосования в ходе референдума и публиковать их посредством приложения, тем самым подавая сигнал властям Венгрии».

Истец четко указал в своей конституционной жалобе, что «при разработке приложения его намерение состояло в том, чтобы обеспечить избирателям возможность реализовать свое право на свободу выражения мнения путем анонимного обмена фотографиями своих бюллетеней для голосования или для тех, кто не участвовал в референдуме, фотографиями дел, которыми они вместо этого занимались». По мнению истца, его действия по обеспечению избирателям возможности реализовать свое право на свободу выражения мнения относились к сфере защиты, гарантированной пунктом 1 статьи IX Основного закона.

По моему мнению, в настоящем деле вопрос фундаментального конституционного значения состоит в том, ограничивало ли оспариваемое судебное решение право на свободу выражения мнения, и может ли принцип осуществления прав в соответствии с их целью, предусмотренный подпунктом “е” пункта 1 статьи 2 Закона “О порядке проведения выборов” служить конституционным основанием по смыслу пункта 3 статьи 1 Основного закона для ограничения права на свободу выражения мнения. В свете вышеизложенного я считаю, что было необходимо объявить конституционную жалобу приемлемой и рассмотреть ее по существу».

СООТВЕТСТВУЮЩИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА

I. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ВЕНГРИИ

А. ЗАКОН ОТ 2013 ГОДА № ССХХХVIII «ОБ ИНИЦИИРОВАНИИ РЕФЕРЕНДУМОВ, О ЕВРОПЕЙСКОЙ ГРАЖДАНСКОЙ ИНИЦИАТИВЕ И ПОРЯДКЕ ПРОВЕДЕНИЯ РЕФЕРЕНДУМА»

31. Соответствующие положения указанного Закона гласят:

«Глава I. Общие положения

Статья 1

(1) К процедурам, подпадающим под сферу действия настоящего Закона, применяются общие положения Закона от 2013 года № XXXVI “О порядке проведения выборов”... с учетом различий, предусмотренных настоящим Законом.

(2) Национальная избирательная комиссия вправе принимать руководства для избирательных комиссий в целях обеспечения единообразного толкования нормативных правовых положений, относящихся к процедурам, проведение которых регулируется настоящим Законом».

В. ЗАКОН ОТ 2013 ГОДА № XXXVI «О ПОРЯДКЕ ПРОВЕДЕНИЯ ВЫБОРОВ»

32. Соответствующие положения указанного Закона предусматривают следующее:

«Основные принципы порядка проведения выборов

Статья 2

(1) Следующие принципы имеют приоритет при применении правил проведения выборов:

- (a) защита честности выборов;
- (b) добровольное участие в выборах;
- (c) равные возможности для кандидатов и организаций, выдвигающих кандидатов;
- (d) поддержка избирателей с ограниченными возможностями при осуществлении ими прав голоса;

(e) осуществление прав в соответствии с их целью и добросовестно;

(f) гласность избирательной процедуры...

Руководства

Статья 51

(1) Национальная избирательная комиссия вправе принимать руководства для избирательных комиссий в целях обеспечения единообразного толкования законодательства о выборах.

(2) Руководства не имеют обязательной юридической силы; они должны служить исключительно руководящими указаниями и не подлежат какому-либо обжалованию.

(3) Руководства должны быть опубликованы на официальном сайте избирательной кампании...

Период проведения избирательной кампании и агитационные материалы

Статья 139

Период проведения избирательной кампании начинается за пятьдесят дней до голосования и продолжается до окончания голосования в день голосования.

Статья 140

Под агитационными материалами понимаются все материалы, которые могут повлиять или попытаться повлиять на выбор избирателей, включая в первую очередь:

- (a) плакаты;
- (b) прямой контакт со стороны кандидатов или организаций, выдвигающих кандидатов;
- (c) политическую рекламу;
- (d) предвыборные митинги.

Статья 141

Следующие действия представляют собой агитационные мероприятия: использование агитационных материалов в период избирательной кампании и иные действия, совершаемые в период избирательной кампании, направленные на то, чтобы повлиять или попытаться повлиять на выбор избирателей.

Статья 142

Следующие действия не считаются проведением избирательной кампании: деятельность избирательных комиссий и личное общение граждан как частных лиц между собой независимо от его содержания и формы.

Статья 143

В день выборов никакие агитационные мероприятия не должны проводиться в общественных местах в пределах 150 метров от входа в здание, обозначенное как избирательный участок...

Решение по жалобам

Статья 218

(1) Избирательная комиссия выносит решения по жалобам на основании имеющейся информации.

(2) Если избирательная комиссия удовлетворяет жалобу, она должна:

- (a) установить факт незаконности;
- (b) потребовать прекращения незаконной деятельности;
- (c) аннулировать процедуру выборов или ее часть, на которую повлияла незаконная деятельность, и назначить проведение новой процедуры;
- (d) иметь полномочия наложить штраф в случаях нарушения правил проведения избирательной кампании и обязательств, изложенных в пункте 2 статьи 124 и в статье 155....».

С. ЗАКОН «О КОНСТИТУЦИОННОМ СУДЕ ВЕНГРИИ»

33. Закон «О Конституционном суде Венгрии» (Закон от 2011 года № CLI) в соответствующих частях гласит:

«Статья 26

(1) В соответствии с подпунктом «с» пункта (2) статьи 24 Основного закона физические лица или организации, являющиеся сторонами конкретного дела, могут подать конституционную жалобу в Конституционный суд, если вследствие применения нормативного правового акта в рамках судебного производства по конкретному делу предположительно в нарушение Основного закона

(a) их права, гарантированные Основным законом, были нарушены, и

(b) они исчерпали доступные средства правовой защиты либо средства правовой защиты отсутствуют.

(2) В порядке исключения из пункта 1 производство в Конституционном суде также может быть инициировано в соответствии с подпунктом «с» пункта 2 статьи 24... Основного закона, если:

(a) имели место непосредственные злоупотребления без судебного решения в результате применения или вступления в силу положения закона, [предположительно] противоречащего Основному закону;

(b) средства правовой защиты для возмещения ущерба отсутствуют либо истец исчерпал доступные ему средства правовой защиты.

Статья 27

Физические лица или организации, являющиеся сторонами конкретного дела, могут обратиться в Конституционный суд с конституционной жалобой на судебное решение, которое предположительно противоречит Основному закону, в соответствии с подпунктом «d» пункта 2 статьи 24 Основного закона, если соответствующее решение, вынесенное по существу дела, или иное решение о прекращении судебного разбирательства

(a) нарушает права истца, гарантированные Основным законом, и

(b) истец исчерпал доступные ему средства правовой защиты либо средства правовой защиты отсутствуют...

Статья 29

Конституционный суд принимает конституционную жалобу, если противоречие Основному закону существенно влияет на судебное решение или если дело касается конституционно-правовых вопросов фундаментальной значимости...

Статья 56

(1) Конституционный суд принимает решение о принятии конституционной жалобы в составе комитета, как определено его Регламентом.

(2) Комитет в пределах своего усмотрения анализирует содержательные требования к приемлемости конституционной жалобы, в частности, требование о том, что нарушение должно затрагивать права истца по смыслу статей 26–27 настоящего Закона, требование об исчерпании средств правовой защиты и условия, перечисленные в статьях 29–31 настоящего Закона.

(3) Если жалоба не принята, комитет выносит решение с кратким изложением причин отклонения жалобы.

(4) Судья-докладчик представляет принятые конституционные жалобы для рассмотрения по существу постоянному комитету, указанному в Регламенте Конституционного суда, который выносит решение по делу».

II. ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА ВЕНГРИИ

A. РЕШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА ВЕНГРИИ № 18/2008(III.12.)AB

34. Дело касалось отказа Национальной избирательной комиссии утвердить формулировку вопроса для референдума на основании того, что лицо, подавшее заявку, уже выступало с той же инициативой проведения референдума, но впоследствии отозвало ее. В соответствующих частях решения Конституционный суд постановил:

«...Принципы выборов, включая обязательство осуществлять права в соответствии с их целью, также вытекают из обязательства государства соблюдать и защищать основные права (*intézményvédelmi kötelezettség*). Как пояснил Конституционный суд, согласно статьям 2 и 70 Основного закона Венгрии государство обязано обеспечить право инициировать и поддерживать проведение референдумов. Данное конституционное обязательство обусловлено не необходимостью и соразмерностью, а достижением цели соответствующего права... В дополнение к обязательствам соблюдать и защищать основные права реализация принципов проведения выборов также служит интересам правовой определенности, вытекающей из принципа верховенства права, предусмотренного пунктом 1 статьи 2 Основного закона Венгрии. В своем Решении № 32/2001(VII.11) Конституционный суд истолковал принципы проведения выборов как гарантии верховенства права...

Принцип осуществления прав в соответствии с их целью был разработан как в юридической литературе, так и в прецедентной практике, касающейся запрета злоупотребления правами в гражданском законодательстве. Требование осуществлять права в соответствии с их целью следует из гражданско-правовых норм, в которых установлен законодательный запрет злоупотребления правами, и распространяется на всю правовую систему. Это означает, что лица, наделенные соответствующими правами, могут воспользоваться правовыми институтами только тем способом, который соответствует цели и содержанию данных институтов. Только при таком способе осуществления права подлежат законодательной защите и признанию в соответствии с их истинным содержанием, а не только с формальными условиями реализации этих прав. Согласно пункту 2 статьи 2 Закона от 1959 года № IV «О Гражданском кодексе» «Закон должен гарантировать, что каждый может осуществлять свое право в соответствии с общественной целью права»...

На основе представленных выше законодательных положений и приведенных в них примеров можно сделать вывод о том, что законодательный орган не устанавливает критериев для определения того, что представляет собой осуществление прав не в соответствии с их целью или злоупотребление правами. Вопрос о том, использовало ли лицо в конкретных обстоятельствах свои права в соответствии с их целью, решается в ходе применения закона. Приведенные примеры использования прав не в соответствии с их целью и злоупотребления правами подразумевают, что факт осуществления права не в соответствии с его целью может быть установлен, если это влечет за собой негативные последствия (например, ограничение или нарушение прав других лиц)...

Закон «О порядке проведения выборов» является одним из законодательных инструментов, которые включают в себя принцип осуществления прав в соответствии с их целью, предусматривая, что каждый участник избирательного процесса должен соблюдать принципы, установленные статьей 3 указанного Закона, в том числе принципы *bona fide* осуществления прав и осуществления прав в соответствии с их целью. Последний является основным принципом избирательного процесса согласно Закону «О порядке проведения выборов». Принимая во внимание, что в силу статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов» его нормы применяются к проведению национальных референдумов, основные принципы, регулирующие проведение выборов, также применяются к референдумам. Основные принципы, регулирующие проведение выборов, применяются ко всему избирательному процессу и ко всем его участникам... Инициаторы проведения национальных референдумов, лица, подписавшие инициативу, лица, которые обращаются за защитой своих прав в ходе избирательного процесса, избиратели, избирательные комиссии и другие органы, уполномоченные принимать решения о средствах правовой защиты, вправе осуществлять свои права в соответствии с целью таких прав...

Закон «О порядке проведения выборов», в отличие от иных законодательных положений, не устанавливает каких-либо критериев для определения ситуации, которая представляла бы собой

нарушение требования осуществления прав в соответствии с их целью. В указанном Законе также отсутствуют примеры того, когда осуществление права таким способом, который не соответствует его истинному содержанию, представляет собой злоупотребление правом или осуществление права не в соответствии с его целью. Закон «О порядке проведения выборов» оставляет решение данного вопроса на усмотрение судов.

Невозможно установить общеприменимые критерии для осуществления прав не в соответствии с их целью.

НИК и Конституционный суд, выступающие в качестве площадки для получения компенсации, могут, изучив все обстоятельства конкретного дела, сделать вывод о том, какие действия избирателей представляют собой осуществление прав не в соответствии с их целью. Анализ такого осуществления прав не чужд практике НИК. НИК приняла ряд решений, в которых она устанавливала незаконность определенных действий ввиду нарушения принципа осуществления прав в соответствии с их целью...

Практика Конституционного суда также свидетельствует о том, что суд пересматривал решения НИК на основе общих принципов избирательного процесса, включая принцип осуществления прав в соответствии с их целью...

В. РЕШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА ВЕНГРИИ № 3096/2014(IV.11)АВ

35. Дело касалось статьи, опубликованной в местной газете одного из районов г. Будапешта компанией, которая принадлежала местному муниципалитету. В номере от 13 марта 2014 г., вышедшем в преддверии выборов, появилась статья под заголовком «Представитель социалистов голосовал против Зугло [соответствующий район г. Будапешта] 90 раз». Газета опубликовала отдельную статью, в которой другой представитель был описан положительным образом. Конституционный суд в соответствующих частях своего решения указал следующее:

«...Согласно прецедентной практике Конституционного суда пределы свободы прессы различаются в зависимости от формы средства массовой информации. Конституционный суд постановил, что допустимые ограничения для вещательных СМИ (телевидение и радио) шире, во-первых, ввиду отсутствия доступных частот и, во-вторых, в связи с их особым влиянием на общество и общественное мнение. Решение Курии о том, что свобода редактора может быть ограничена на основе общих принципов Закона «О порядке проведения выборов», было связано с обязательством предоставлять объективную информацию. В своем Решении № 1/2007(I.18) Конституционный суд установил, что требование предоставлять сбалансированную, беспристрастную и объективную информацию может представлять собой ограничение редакционной свободы вещательных СМИ, но такие ограничения касались только определенных характеристик вещательных СМИ и не применялись к печатным СМИ. Что касается последних, Конституционный суд всегда исходил из

неограниченной свободы создания газеты. Таким образом, способность СМИ оказывать влияние не может служить основанием для ограничения. В этом смысле печатные СМИ не могут быть подвергнуты наказанию вследствие характера и качества информации, которую они предоставляют.

При некоторых обстоятельствах печатные СМИ, финансируемые за счет государственных средств и государственных учреждений, представляют собой исключения из вышеуказанного правила. Согласно преамбуле к Закону от 2011 года № CLXXXIX “О местном самоуправлении” под муниципалитетами понимаются сообщества местных граждан, они представляют самоуправление и являются частью единой государственной администрации. Следовательно, ввиду того, что они осуществляют публичные функции и используют государственные средства, их роль в предоставлении информации членам общества отличается. На подобные печатные СМИ могут быть возложены определенные обязательства.

Из решения Курии следует, что редакционная политика муниципальных газет, финансируемых за счет государственных средств, может быть ограничена требованиями Закона “О порядке проведения выборов” в период избирательной кампании.

В настоящем деле Конституционный суд должен проанализировать, соответствует ли такая формулировка принципа праву на свободу выражения мнения и редакционной свободе в контексте избирательного права.

Избирательный процесс и осуществление права голоса зачастую состоят из отдельных прав (например, право быть включенным в список избирателей и право пассивного голосования). В некоторых случаях они связаны с заинтересованностью общества в проведении свободных и демократических выборов. Согласно пункту 1 статьи 2 Основного закона члены парламента должны избираться в соответствии с законодательством, принятым абсолютным большинством голосов.

Закон “О порядке проведения выборов” является одним из нормативных правовых актов, регулирующих порядок голосования. Проведение предвыборной агитации регулируется отдельной главой, в которой отдельные разделы посвящены роли средств массовой информации в агитационных кампаниях и правилам для поставщиков медиаслужб, печатных СМИ и кинотеатров.

В соответствии с практикой Курии Закон “О порядке проведения выборов” имеет преимущество в вопросах, касающихся процедуры выборов, и иные законодательные акты должны толковаться в соответствии с указанным Законом. В руководящем Решении № KvK.II.37.307/2014/3 Курия установила в качестве общего принципа, что к избирательным правоотношениям применяются только положения Закона “О порядке проведения выборов”. Иные нормы могут применяться только в том случае, если это предусмотрено Законом “О порядке проведения выборов”.

В период проведения избирательной кампании предоставление избирателям информации еще важнее, чем в какой-либо иной период. Принцип демократического верховенства права требует, чтобы представительные органы избирались на

основе демократического общественного мнения и осознанного выбора избирателей. Свободные и демократические выборы невозможны без того, чтобы пресса в рамках своей конституционной ответственности предоставляла точную информацию. Конституционный суд подчеркивает, что это требует от государства в первую очередь признания редакционной свободы и соблюдения запрета на вмешательство в содержание информации. Однако при определенных обстоятельствах может быть конституционно оправдано и необходимо установить некоторые обязательства в отношении способа предоставления информации. Помимо поставщиков медиаслужб, к указанной категории относятся печатные СМИ, финансируемые за счет государственных средств. Требования, установленные в решении Курии, служат той же цели.

Конституционный суд отмечает, что данное толкование соответствует Рекомендации Комитета министров Совета Европы, принятой в 1999 году, в которой содержатся руководящие принципы, касающиеся освещения избирательных кампаний средствами массовой информации, в соответствии со статьей 10 о праве на свободу выражения мнения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод [Рекомендация Комитета министров Совета Европы государствам-членам № R(99)15 “О мерах по освещению избирательных кампаний средствами массовой информации”]. В соответствии с указанной Рекомендацией печатные СМИ, в отличие от вещательных СМИ, как правило, не связаны обязательствами, касающимися их редакционной политики. Однако печатные СМИ, принадлежащие государственным органам, являются исключением из этого правила. Такие средства массовой информации должны осуществлять справедливое, сбалансированное и беспристрастное освещение избирательных кампаний, без дискриминации и без выражения поддержки какой-либо конкретной политической партии или кандидата.

Заключение № 190/2002 Венецианской комиссии (Кодекс добросовестной практики при проведении выборов: руководящие принципы и пояснительный комментарий принят Венецианской комиссией на 52-й сессии (г. Венеция, 18–19 октября 2002 г.), № CDL-AD(2002)23rev) в пункте 2.3 гласит:

“...Равенство возможностей должно быть гарантировано как партиям, так и кандидатам. Это влечет за собой нейтральное отношение государственных органов, в том числе, относительно:

- i) избирательной кампании;
- ii) освещения средствами массовой информации, в частности, государственными средствами массовой информации;
- iii) государственного финансирования партий и кампаний...”

Конституционное обязательство организаций, предлагающих кандидатов, вносить вклад в выражение общественной воли, а также формулировать и доводить социальные вопросы до сведения граждан обеспечивается наилучшим образом, если это очевидно не только соответствующей организации, но и общественности.

Каждый кандидат имеет право на одинаковые возможности в проведении предвыборной кампании, следовательно, борьба за голоса должна быть открытой. Это означает, что государство должно быть связано обязательством толковать законы таким образом, который обеспечивает равное отношение ко всем лицам, участвующим в избирательном процессе.

Хотя у местных муниципалитетов есть свои общие задачи в период проведения избирательной кампании, в указанный период преобладают специальные правила осуществления избирательных прав. С точки зрения Основного закона, отсутствуют основания подвергать критике тот факт, что в период выборов суд устанавливает специальные требования к редакционной политике средств массовой информации, принадлежащих государственным органам (включая местные муниципалитеты), в связи с осуществлением избирательных прав в обстоятельствах конкретного дела и на основании подпункта «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов»...».

С. РУКОВОДЯЩЕЕ РЕШЕНИЕ КУРИИ № 2014.12.376

36. Дело касалось отказа телевизионному каналу в разрешении на показ в эфире агитационного фильма, в котором две обезьяны разговаривали голосами двух кандидатов на выборах. В качестве обоснования отказа Курия привела следующие доводы:

«Статья 141 Закона «О порядке проведения выборов» определяет агитационную деятельность как использование любых агитационных материалов в период избирательной кампании, а также иные действия в период избирательной кампании, которые направлены на то, чтобы повлиять или попытаться повлиять на выбор избирателей. Согласно пункту «с» статьи 140 Закона «О порядке проведения выборов» под политической рекламой понимаются агитационные материалы, содержание которых регулируется пунктом 55 статьи 203 Закона «О медиауслугах и средствах массовой информации»: «Политическая реклама – это любая программа, которая демонстрируется или публикуется в качестве рекламы, продвигающей или призывающей других лиц поддержать политическую партию, политическое движение или правительство, либо продвигающей их наименования, цели, виды деятельности, лозунги или символы».

Таким образом, Закон «О порядке проведения выборов» во взаимосвязи с положениями Закона «О средствах массовой информации» не запрещает контрагитацию. Это означает, что допустимо перечислять, преувеличивать и выставлять в карикатурном виде недостатки способностей и программ оппозиционных кандидатов, подчеркивая при этом собственные положительные качества организатора предвыборной кампании. Тем не менее данный вид агитации ограничен основными принципами Закона «О порядке проведения выборов».

Согласно пункту 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», на который ссылается Национальная избирательная комиссия, прин-

цип осуществления прав в соответствии с их целью должен учитываться при применении правил процедуры голосования. Требование осуществлять права в соответствии с их целью следует из гражданско-правовых норм, в которых закреплен законодательный запрет злоупотребления правами, и распространяется на всю правовую систему. Это означает, что лица, наделенные соответствующими правами, могут воспользоваться правовыми институтами только тем способом, который соответствует цели и содержанию данных институтов. Только при таком способе осуществления права подлежат законодательной защите и признанию в соответствии с их истинным содержанием, а не только с формальными условиями реализации этих прав. Право на свободу выражения мнения, на которое ссылается истец, может осуществляться в соответствии с правом на человеческое достоинство, гарантированным в Основном законе и Гражданском кодексе Венгрии. Именно с этой точки зрения суд должен рассмотреть вопрос о том, было ли вышеупомянутое право нарушено агитационным фильмом истца и его содержанием.

Курия согласна с оценкой основных прав со стороны Национальной избирательной комиссии. Изображение какого-либо лица в виде животного обесчеловечивает это лицо и может ущемлять человеческое достоинство. В Венгрии изображение кого-либо в виде обезьяны означает наделение кандидата негативными характеристиками животного (контрагитация), при этом кандидат – организатор агитационной кампании предстает в своем человеческом облике. По мнению Курии, это недопустимый вид контрагитации, которую заинтересованное лицо не может оспорить и против которой оно не может представить доказательства. Следовательно, это нарушает принцип *bona fide* осуществления прав в соответствии с их целью».

Д. ОФИЦИАЛЬНОЕ ЗАЯВЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИЗБИРАТЕЛЬНОЙ КОМИССИИ № 9/2006

37. В официальном заявлении от 30 марта 2006 г. № 9/2006 о выносе бюллетеней для голосования с избирательного участка Государственная избирательная комиссия (далее – ГИК), юридическая предшественница Национальной избирательной комиссии, отметила:

«Согласно пункту 1 статьи 70 Закона «О порядке проведения выборов» [Закон от 1997 года № С] «избиратель должен положить бюллетень для голосования в конверт и поместить его в урну для голосования в присутствии участковой избирательной комиссии».

Из грамматического и логического толкования указанного положения и из принципов, регулирующих порядок проведения выборов, изложенных в пунктах «а» и «d» статьи 3 Закона «О порядке проведения выборов», а именно защиты честных выборов и предотвращения мошенничества на выборах, а также из принципов добросовестности и осуществления прав в соответствии с их целью

следует, что бюллетень для голосования является официальным документом, предназначенным для того, чтобы выразить волю избирателей и установить результаты выборов.

Следовательно, обращение избирателя с бюллетенем для голосования как со своей собственностью и вынос его с избирательного участка нарушают принцип добросовестного осуществления прав и осуществления прав в соответствии с их целью. Вынос бюллетеней для голосования с избирательного участка также может способствовать фальсификации выборов, предотвращение которой отвечает интересам общественности в обеспечении справедливости выборов.

Использование бюллетеня для голосования в нарушение цели, для которой он был изначально предназначен, также может нарушать конституционное требование обеспечения тайны выборов.

Согласно позиции ГИК бюллетени для голосования в материальной форме не являются собственностью избирателя. Иными словами, принцип, изложенный в пункте “b” статьи 3 Закона “О порядке проведения выборов” (добровольное участие в голосовании), не разрешает избирателю выносить бюллетень для голосования с избирательного участка».

Е. РУКОВОДСТВО НАЦИОНАЛЬНОЙ ИЗБИРАТЕЛЬНОЙ КОМИССИИ № 12/2014

38. Руководство № 12/2014 НИК по вопросу выноса бюллетеней для голосования с избирательного участка и фотографирования бюллетеней для голосования в соответствующих частях устанавливает следующее:

«1. Согласно пункту 1 статьи 182 Закона “О порядке проведения выборов” избиратель должен положить бюллетень для голосования в конверт и поместить его в урну для голосования. Из грамматического и правового толкования указанного положения с учетом принципов защиты честных выборов и *bona fide* осуществления избирательных прав в соответствии с их целью следует, что бюллетень для голосования является официальным документом, предназначенным для того, чтобы выразить волю избирателей и установить результаты голосования.

2. В связи с этим, если избиратель обращается с бюллетенем для голосования как со своей собственностью и выносит его с избирательного участка или фотографирует его прежде, чем поместить его в конверт или опустить в урну для голосования, он нарушает принцип *bona fide* осуществления избирательных прав в соответствии с их целью. Вынос бюллетеней для голосования с избирательного участка, а также их фотографирование, снятие на видео и так далее могут привести к фальсификации выборов, предотвращение которой [отвечает] интересам общественности в защите справедливости выборов.

3. Использование бюллетеней для голосования не в соответствии с их целью также может нарушать принцип обеспечения тайны выборов, предусмотренный Основным законом Венгрии. Принцип обеспечения тайны выборов также охватывает

конфиденциальность бюллетеней для голосования. Таким образом, фотографирование результата голосования или бюллетеня для голосования нарушает принципы Закона “О порядке проведения выборов”. Тайна голосования служит не только безопасному выражению воли избирателей, но и реализации процедуры голосования в соответствии с принципами верховенства права и демократии. Следовательно, его важность выходит за рамки действий отдельных избирателей. Очевидно, что тайна голосования не создает обязательства по обеспечению конфиденциальности со стороны избирателей, но обязательство осуществлять права в соответствии с их целью означает, что избиратели не должны злоупотреблять тем, что тайна голосования может быть лишь частично обеспечена без сотрудничества с их стороны.

4. По мнению Национальной избирательной комиссии, ни положения Основного закона, ни положения Закона “О порядке проведения выборов” не означают, что бюллетени для голосования являются собственностью избирателей, поэтому последние не вправе считать бюллетени для голосования своим [имуществом] и могут использовать их только в целях голосования. Добровольное участие в процедуре голосования не означает, что избиратель может выносить бюллетень для голосования с избирательного участка.

Аргументация

По мнению [Национальной избирательной] комиссии... официальные бюллетени для голосования не являются собственностью избирателей... Избиратели не вправе свободно распоряжаться даже испорченными бюллетенями для голосования. Таким образом, по мнению Национальной избирательной комиссии, единственный вариант проведения избирателей, который соответствует принципу *bona fide* осуществления избирательных прав в соответствии с их целью и принципу обеспечения тайны голосования, как указано в пункте 1 статьи 2 Основного закона Венгрии... состоит в том, что при голосовании избиратели рассматривают бюллетени для голосования не как свою собственность, а в качестве средства реализации своего избирательного права и установления результатов голосования. Следовательно, они не вправе выносить бюллетени для голосования с избирательного участка и не вправе фотографировать их с помощью телекоммуникационного, цифрового или иного устройства с целью показать их другим лицам.

Цель настоящего руководства заключается в том, чтобы противодействовать мошенничеству на выборах (например, так называемому цепному голосованию) в интересах защиты справедливости выборов».

III. СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ДОКУМЕНТЫ

39. Имеющиеся в распоряжении Европейского Суда документы, касающиеся законодательства государств – членов Совета Европы, в частности, обзор 34 государств, указывают на то, что все соответствующие государства на конституционном или законодательном уровне признают право на тайное голосование.

40. Большинство государств – членов Совета Европы не регулируют отдельно публикацию избирателями сообщений о том, как они проголосовали, в средствах массовой информации.

41. Два государства – члена Совета Европы (Албания и Исландия) прямо урегулировали вопрос раскрытия результата голосования путем публикации фотографий, установив запрет на подобные действия.

42. В двух государствах – членах Совета Европы, которые участвовали в обзоре (Чешская Республика и Финляндия), на разных уровнях было подтверждено право избирателей публиковать в средствах массовой информации сведения о своем личном голосовании.

43. Три государства – члена Совета Европы (Португалия, Армения и Эстония) устанавливают общие ограничения на раскрытие избирателями сведений о своем голосовании какими-либо способами. Кроме того, Национальная избирательная комиссия Португалии запрещает избирателям фотографировать свои бюллетени для голосования и публиковать эти фотографии на интернет-платформах.

44. Действующее законодательство в девяти странах (в Австрии, Грузии, Германии, Литве, Республике Молдова, Северной Македонии, Сан-Марино, Сербии и Турции) запрещает фотографирование, использование камер и мобильных телефонов на избирательных участках. Конституционный суд Австрии постановил, что добровольная публикация избирателями, в частности, в социальных сетях, сообщений о том, как они проголосовали, не нарушает принцип свободного избирательного права, поскольку данный принцип предназначен только для защиты избирателей от влияния на выбор отдельных лиц.

45. В трех странах (в Хорватии, во Франции и в Соединенном Королевстве) избирательные комиссии приняли инструкции и рекомендации, препятствующие избирателям пользоваться мобильными телефонами на избирательных участках.

IV. ДОКУМЕНТЫ СОВЕТА ЕВРОПЫ

46. Рекомендация Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 1704(2005) под названием «Референдумы: на пути к выработке передовой практике в Европе», принятая 29 апреля 2005 г., в частности, предусматривает следующее:

«...2. Парламентская Ассамблея рассматривает референдумы как один из инструментов, предоставляющий гражданам возможность участвовать в процессе принятия политических решений; она также признает важнейший вклад организованного гражданского общества в функционирование демократии на основе участия...

12. Подтверждая свою ранее высказанную позицию, Парламентская Ассамблея подчеркивает, что прямое участие населения в процессе приня-

тия решений требует, чтобы электорат обладал надлежащей информацией о вопросах, по которым ему предстоит принимать решение, а также представление о демократическом процессе принятия решений в целом. С учетом этих соображений Совет Европы должен активизировать свою деятельность по повышению уровня осведомленности и просвещению средств массовой информации в интересах формирования демократического гражданского сознания, в том числе в ходе разработки передовой практики проведения референдумов...».

47. 13 и 14 октября 2006 г. на 68-й пленарной сессии Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия) приняла «Руководство по проведению референдумов», которое в соответствующих частях гласит:

«...3.2. Свобода волеизъявления избирателей и борьба с мошенничеством

(a) Порядок голосования...

... (x) неиспользованные и признанные недействительными бюллетени должны оставаться в помещении избирательного участка...

(xv) государство должно наказывать за любой случай мошенничества на выборах...

(b) Свобода волеизъявления избирателей также предполагает:

(i) что исполнительная власть организует референдумы, предусмотренные системой законодательства; это особенно важно в тех случаях, когда инициатива проведения референдума исходит не от исполнительной власти;

(ii) соблюдение процессуальных норм, в частности, что референдум должен проходить в предусмотренные законом сроки...

4. Тайное голосование

(a) Тайна голосования является не только правом, но и обязанностью избирателей. Ее несоблюдение должно наказываться путем признания недействительными тех бюллетеней для голосования, содержание которых было раскрыто.

(b) Голосование должно быть личным. Семейное голосование и иная форма контроля со стороны одного избирателя в отношении другого избирателя должны быть запрещены.

(c) Списки лиц, фактически принявших участие в голосовании, не подлежат обнародованию.

(d) За нарушение тайны голосования должно быть предусмотрено наказание...».

ПРАВО

I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ ВЛАСТЕЙ ВЕНГРИИ

48. Власти Венгрии утверждали, что МККП не исчерпала внутригосударственные средства правовой защиты, как того требует пункт 1 статьи 35

Конвенции, в связи со своей жалобой в соответствии со статьей 10 Конвенции.

А. ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

49. Палата Европейского Суда отметила, что в конституционной жалобе МККП был поднят вопрос о том, нарушало ли наложенное на нее наказание за обеспечение функционирования рассматриваемого мобильного приложения ее право на свободу выражения мнения, поскольку данная деятельность попадала под действие пункта 1 статьи IX Основного закона Венгрии. С учетом этих обстоятельств Палата Европейского Суда отметила, что МККП обратилась в Конституционный суд Венгрии с жалобой по существу и выполнила свое обязательство по исчерпанию внутригосударственных средств правовой защиты. В итоге Палата Европейского Суда отклонила возражение властей Венгрии.

В. ДОВОДЫ СТОРОН

1. Власти Венгрии

50. Власти Венгрии в Большой Палате Европейского Суда утверждали, что партия-заявительница не исчерпала внутригосударственные средства правовой защиты в виде конституционной жалобы, предусмотренной пунктом 2 статьи 26 Закона «О Конституционном суде Венгрии», посредством которой МККП могла бы обжаловать в Конституционном суде применение Курией законодательства, противоречащего Основному закону Венгрии. Власти Венгрии также утверждали, что, хотя МККП подала жалобу в соответствии со статьей 27 Закона «О Конституционном суде Венгрии» на решения Курии и, таким образом, формально использовала данное средство правовой защиты, она не доказала своей прямой заинтересованности в деле, что являлось предварительным условием приемлемости жалобы для рассмотрения по существу согласно законодательству Венгрии.

2. Партия-заявительница

51. Партия-заявительница не представила каких-либо замечаний по этому вопросу.

С. МНЕНИЕ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

52. Прежде всего Европейский Суд напоминает, что в соответствии с пунктом 1 статьи 35 Конвенции он может рассматривать дело только после исчерпания заявителем всех внутригосударственных средств правовой защиты. Заявители

должны предоставить судам государств-ответчиков возможность, которая в целом распространяется на власти Договаривающихся Государств, предотвратить или устранить предполагаемые нарушения, допущенные в отношении заявителей. Данное требование основано на предположении о том, что в правовой системе государства-ответчика существует эффективное средство правовой защиты в связи с предполагаемым нарушением. Средствами правовой защиты, исчерпания которых требует пункт 1 статьи 35 Конвенции, являются лишь те средства, которые относятся к предполагаемому нарушению и способны устранить его. Наличие таких средств правовой защиты должно быть достаточно определенным не только в теории, но и на практике. В противном случае они не будут обладать требуемыми свойствами доступности и эффективности. Обязанность доказывания выполнения данных условий возлагается на власти государства-ответчика (см. среди многих прочих примеров Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Макфарлейн против Ирландии» (*McFarlane v. Ireland*) от 10 сентября 2010 г., жалоба № 31333/06, § 107, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Вучкович и другие против Сербии» (*Vučković and Others v. Serbia*) (предварительные возражения) от 25 марта 2014 г., жалоба № 17153/11 и 29 других жалоб, §§ 69–77, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Паррилло против Италии» (*Parrillo v. Italy*), жалоба № 46470/11¹, § 87, *ECHR* 2015).

53. В нескольких делах Европейский Суд приходил к выводу, что внутригосударственные средства правовой защиты были исчерпаны по смыслу пункта 1 статьи 35 Конвенции, несмотря на то, что конституционная жалоба заявителя была отклонена как неприемлемая для рассмотрения по существу, поскольку жалоба по существу была в достаточной степени представлена в Конституционном суде (см., *inter alia*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гэфген против Германии» (*Gäfgen v. Germany*), жалоба № 22978/05, § 144, *ECHR* 2010, см. также Решение Европейского Суда по делу «Уль против Германии» (*Uhl v. Germany*) от 6 мая 2004 г., жалоба № 64387/01, Решение Европейского Суда по делу «Шторк против Германии» (*Storck v. Germany*) от 26 октября 2004 г., жалоба № 61603/00, и Постановление Европейского Суда по делу «Шварценбергер против Германии» (*Schwarzenberger v. Germany*) от 10 августа 2006 г., жалоба № 75737/01, § 31). В некоторых делах внутригосударственные средства правовой защиты не считались исчерпанными, например, если жалоба не была принята

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2015. № 12 (примеч. редактора).

вследствие процессуальной ошибки, допущенной заявителем (см. Решение Европейского Суда по делу «Яллох против Германии» (Jalloh v. Germany) от 26 октября 2004 г., жалоба № 54810/00).

54. Что касается ссылки властей Венгрии на юридический механизм, предусмотренный статьей 27 Закона «О Конституционном суде Венгрии», Европейский Суд отмечает, что сторонами не оспаривалось, что конституционная жалоба представляла собой эффективное средство правовой защиты при обстоятельствах настоящего дела. Скорее, власти Венгрии утверждали, что жалоба МККП не соответствовала законодательству Венгрии. В частности, МККП в своей конституционной жалобе недостаточно обосновала свою прямую заинтересованность в деле, как того требует пункт «а» статьи 27 Закона «О Конституционном суде Венгрии».

55. Европейский Суд отмечает, что МККП жаловалась на то, что ее право на свободу выражения мнения было нарушено вследствие установленного органами государственной власти Венгрии запрета пользоваться мобильным приложением, которое она предоставила в распоряжение избирателей в период проведения общенационального референдума, а также ввиду последовавшего за этим наказания. Данный вопрос прямо поднимался в Курии, где МККП утверждала, что призыв к избирателям использовать приложение являлся осуществлением ее права на свободу выражения мнения и дополнительно призывал избирателей использовать приложение для реализации своего права на свободу выражения мнения (см. выше §§ 26 и 27).

56. Европейский Суд также отмечает, что в ходе производства в Конституционном суде МККП представила полный отчет о ходе производства в НИК и Курии и утверждала о нарушении своего права на свободу выражения мнения, гарантированного Основным законом Венгрии, а также статьей 10 Конвенции. В дополнение к разъяснению в своей конституционной жалобе того, что мобильное приложение было разработано с целью предоставления избирателям возможности реализовать свое право на свободу выражения мнения в ходе референдума по вопросу, представляющему общественный интерес, МККП также считала, что ее собственные действия по призыву избирателей осуществлять право на свободу выражения мнения попадают под действие пункта 1 статьи IX Основного закона Венгрии, касающегося свободы выражения мнения. Таким образом, МККП в своей конституционной жалобе прямо указывала, что ее собственное право на свободу выражения мнения было нарушено, дополняя это утверждение доводами, свидетельствующими о несоразмерности оспариваемой меры (см. выше § 28). В таких обстоятельствах Европейский Суд полагает, что партия-заявительница подала жалобу по существу о нарушении ее права на свободу выражения мнения в

Конституционный суд и, таким образом, предоставила судам Венгрии возможность устранить предполагаемое нарушение.

57. Тем не менее Конституционный суд объявил жалобу неприемлемой для рассмотрения по существу, заключив, что дело касалось права избирателей на свободу выражения мнения, для которых МККП просто предоставила интернет-площадку, не выражая при этом собственного мнения. Тот факт, что согласно толкованию Конституционного суда права, на которые ссылалась МККП, не касались свободы выражения мнения партии-заявительницы, не препятствует Европейскому Суду считать доступные средства правовой защиты исчерпанными.

58. Что касается довода властей Венгрии о конституционной жалобе в соответствии с пунктом 2 статьи 26 Закона «О Конституционном суде Венгрии», Европейский Суд отмечает, что подобные средства правовой защиты могут быть использованы только в тех делах, по которым права заявителя были нарушены в результате применения положения, предположительно противоречащего Основному закону, и в отсутствие судебного решения или средства правовой защиты для устранения предполагаемого нарушения. Конституционная жалоба согласно пункту 2 статьи 26 Закона «О Конституционном суде Венгрии» не может являться эффективным средством правовой защиты в ситуациях, когда нарушение стало следствием предположительно ошибочного применения или толкования положения законодательства, которое по своему содержанию не противоречит Основному закону.

59. Европейский Суд указывает, что ни в ходе производства в судах Венгрии, ни в ходе производства в Европейском Суде МККП не утверждала, что предполагаемое нарушение ее права вытекает из законодательного положения, противоречащего Основному закону. Скорее, ее жалоба касалась нарушения ее права на свободу выражения мнения в результате принятия отдельных решений органами государственной власти Венгрии. Таким образом, в настоящем деле вопрос необходимо рассматривать в контексте производств, направленных на поиск механизма защиты от подобных решений. Следовательно, как указано выше, МККП жаловалась на ограничение своей агитационной деятельности посредством надлежащих средств правовой защиты в Курии и Конституционном суде Венгрии.

60. Таким образом, поскольку жалоба МККП по существу связана с предположительно ошибочным толкованием и применением законодательства Венгрии и власти государства-ответчика не уточнили, каким образом на практике будет проявляться эффективность средства правовой защиты, предусмотренного пунктом 2 статьи 26 Закона «О Конституционном суде Венгрии», в целях настоящей жалобы Европейский Суд полагает, что МККП

не была обязана использовать данное средство правовой защиты.

61. Отмечая, что правило об исчерпании внутригосударственных средств правовой защиты касается только тех средств правовой защиты, которые относятся к предполагаемым нарушениям (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ивинович против Хорватии» (Ivinović v. Croatia) от 18 сентября 2014 г., жалоба № 13006/13, § 28), Европейский Суд считает, что, использовав только доступные внутригосударственные средства правовой защиты, относящиеся к ее жалобе, партия-заявительница исчерпала внутригосударственные средства правовой защиты, как того требует пункт 1 статьи 35 Конвенции.

62. Следовательно, возражение властей Венгрии о неисчерпании внутригосударственных средств правовой защиты должно быть отклонено.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 10 КОНВЕНЦИИ

63. МККП жаловалась на то, что решения, запрещающие и налагающие наказание за обеспечение функционирования мобильного приложения, которое позволяло избирателям анонимно публиковать фотографии своих бюллетеней для голосования, нарушали ее право на свободу выражения мнения, предусмотренное статьей 10 Конвенции, которая гласит:

«1. Каждый имеет право свободно выражать свое мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ. Настоящая статья не препятствует Государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий.

2. Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия».

64. Власти Венгрии оспорили данный довод.

A. ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

65. Палата Европейского Суда отметила, что МККП была оштрафована за предоставление средства связи, позволяющего другим лицам распро-

странять и получать информацию. По мнению Палаты Европейского Суда, предоставление другим лицам площадки для выражения своего мнения в форме публикации фотографий бюллетеней для голосования является действием при осуществлении МККП права на свободу выражения мнения. Следовательно, примененная к партии-заявительнице санкция нарушила указанное право.

66. Палата Европейского Суда не сочла необходимым анализировать, было ли вмешательство предусмотрено законом, поскольку оспариваемая мера нарушала статью 10 Конвенции по другим причинам. Палата Европейского Суда установила, что власти Венгрии не смогли продемонстрировать, каким интересам, предусмотренным пунктом 2 статьи 10 Конвенции, служил введенный запрет. Что касается указанных интересов защиты тайны и справедливости голосования, Палата Европейского Суда согласилась с Курией в том, что ничто в обстоятельствах настоящего дела не подтверждает точку зрения о том, что анонимная публикация испорченных бюллетеней для голосования оказала на него какое-либо влияние. Что касается принципа «осуществления прав в соответствии с их целью», который установлен в подпункте «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов» и на который ссылались государственные органы и власти Венгрии, по мнению Палаты Европейского Суда, данный принцип хотя и является основанием для ограничений в соответствии с законодательством Венгрии, не может быть связан с целями статьи 10 Конвенции. Следовательно, вмешательство не может рассматриваться как преследование правомерной цели по смыслу пункта 2 статьи 10 Конвенции. Палата Европейского Суда единогласно постановила, что по делу было допущено нарушение требований статьи 10 Конвенции.

V. ДОВОДЫ СТОРОН

1. Партия-заявительница

67. Партия-заявительница утверждала, что имело место вмешательство в ее право на свободу выражения мнения в нарушение статьи 10 Конвенции. В обоснование данного довода она указала, во-первых, что мобильное приложение, доступ к которому она предоставила, служило средством распространения политических мнений по вопросу, имеющему важное общественное значение. Следовательно, на него распространялась защита, предусмотренная статьей 10 Конвенции. Ссылаясь на решения НИК и Курии, она также утверждала, что само мобильное приложение под названием «Голосуй не по правилам» содержало в себе мнение политического характера, которое заслуживало защиты в соответствии со статьей 10 Конвенции, поскольку призывало избирателей

голосовать недействительными бюллетенями и, таким образом, могло оказать на них влияние. МККП также отметила свою роль как политической партии в содействии функционированию демократии и тот факт, что мобильное приложение повышало осведомленность электората о ее политической позиции, поскольку оно широко освещалось в средствах массовой информации.

68. Ссылаясь на Постановление Европейского Суда по делу «Венгерский союз гражданских свобод против Венгрии» (Társaság a Szabadságjogokért v. Hungary) (от 14 апреля 2009 г., жалоба № 37374/05) и на Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Венгерский Хельсинкский комитет против Венгрии» (Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary) (от 8 ноября 2016 г., жалоба № 18030/11¹), партия-заявительница подчеркивала важность сбора информации по вопросам общественного интереса субъектами, выполняющими функции общественных наблюдателей, и настаивала на том, что мобильное приложение было направлено на мониторинг справедливости референдума посредством сбора анонимных данных и обмена ими.

69. Что касается правовой основы вмешательства, МККП указывала, что в законодательстве Венгрии или в решении избирательной комиссии или суда отсутствуют какие-либо положения, которые запрещали бы фотографирование бюллетеней для голосования. Она утверждала, что руководства, принятые НИК, не могут рассматриваться как «законодательство» в целях пункта 2 статьи 10 Конвенции, поскольку они не имеют обязательной силы. Кроме того, положение Закона «О порядке проведения выборов», касающееся принципа осуществления прав в соответствии с их целью, также не может служить правовой основой для ограничения свободы выражения мнения. Партия-заявительница настаивала на том, что согласно прецедентной практике судов Венгрии нарушение принципа должно быть установлено в случае совершения действий, явно направленных на злоупотребление, которые повлекли за собой негативные последствия (например, ограничение или нарушение прав других лиц), под видом формального соблюдения закона. Партия-заявительница отметила практику Конституционного суда Венгрии, на основании которой в контексте проведения выборов данный принцип может применяться в целях ограничения свободы выражения мнения только в том случае, если это служит защите прав других лиц, то есть репутации кандидатов и политических партий. Кроме того, по словам МККП, в соответствии с законодательством Венгрии тайна голосования представляла собой право, допускающее отказ от него, а не обязательство.

70. Что касается цели вмешательства, МККП не оспаривала, что в целом защиту справедливости выборов и тайны голосования можно считать правомерной целью, оправдывающей ограничение право на свободу выражения мнения. Однако с учетом выводов Курии о том, что ни одна из указанных целей не находилась под угрозой в обстоятельствах настоящего дела, МККП высказала сомнение в том, что их можно считать «правомерными целями», достижение которых преследовалось ограничениями в отношении мобильного приложения. Кроме того, МККП утверждала, что цель бюллетеня для голосования и принцип осуществления прав в соответствии с их целью не могут быть связаны с какими-либо основаниями, перечисленными в пункте 2 статьи 10 Конвенции.

71. Признавая, что государства пользуются широкими пределами усмотрения в регулировании проведения выборов, МККП утверждала, что эти пределы не охватывают свободу выражения мнения, и защита прав в соответствии со статьей 10 Конвенции не может быть ослаблена путем ссылки на право на свободные выборы.

72. В подтверждение довода о том, что вмешательство не было необходимым в демократическом обществе, МККП указала на тот факт, что в соответствии с законодательством Венгрии тайна голосования является правом, а не обязанностью, а также на то, что в любом случае размещение фотографий бюллетеней для голосования не нарушало тайну голосования, поскольку их технически нельзя было связать с конкретными избирателями.

73. Вместе с тем МККП подчеркнула значимость своих действий, утверждая, что мобильное приложение было разработано для весьма противоречивого, «неприемлемого» и «необоснованного» референдума. Она пояснила, что голосованию предшествовала активная правительственная кампания, на которую партия-заявительница реагировала посредством абсурдных юмористических высказываний на рекламных щитах. Большинство оппозиционных партий отмечали манипуляционный и непонятный характер референдума и призывали бойкотировать его. При этом некоторые партии, в частности партия-заявительница, призывали избирателей участвовать в референдуме, но голосовать недействительными бюллетенями.

74. МККП также считала, что ее действия способствовали демократическому процессу, поскольку в эпоху информационного общества социальные сети стали важным инструментом проведения общественных дискуссий. Кроме того, обмен информацией об участии в голосовании, будучи событием современной жизни, являлся, кроме того, еще и выражением политического мнения и сознательной активности граждан. Партия-заявительница подчеркнула, что размещение фотографий бюллетеней для голосования посредством мобильного приложения укрепляло демократию,

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 9 (примеч. редактора).

так как побуждало других лиц принимать участие в голосовании. По мнению партии-заявительницы, предоставление гражданам анонимной площадки для обмена подобными сведениями позволило избежать возможных рисков злоупотреблений, которые присущи другим площадкам, в частности, социальным сетям.

75. Наконец, МККП утверждала, что, как следует из решений Курии, органы государственной власти Венгрии не сбалансировали надлежащим образом защиту принципа осуществления прав в соответствии с их целью, с одной стороны, и свободу получать и передавать информацию, с другой. Если бы органы государственной власти Венгрии применили надлежащие критерии установления баланса интересов, для них стало бы очевидно, что ни справедливость, ни тайна голосования не были поставлены под угрозу.

2. Власти Венгрии

76. Власти Венгрии не оспаривали тот факт, что доводы МККП, представленные Европейскому Суду, свидетельствовали о наличии вмешательства в ее право на свободу выражения мнения.

77. Что касается правовых оснований вмешательства, власти Венгрии утверждали, что фотографирование бюллетеней для голосования противоречило подпункту «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», который требовал осуществления прав в соответствии с их целью. Толкование данного принципа было дано НИК в Руководстве № 12/2014, применимом к порядку проведения выборов и референдумов, в котором указывалось, что в связи с новыми техническими достижениями избиратели не имели права выносить бюллетени за пределы избирательного участка даже в виртуальной форме путем их фиксации каким-либо способом. Следовательно, избиратели не имели права осуществлять запись бюллетеней для голосования. Данное толкование закона было доступно и предсказуемо для МККП.

78. Обращаясь к анализу правомерных целей, преследуемых оспариваемым ограничением, власти Венгрии утверждали, что обжалуемая мера была необходима в демократическом обществе для защиты общественного интереса в обеспечении надлежащего проведения голосования (включая агитацию) и «нормального» использования бюллетеней для голосования. Они полагали, что данные цели относятся к «защите прав других лиц», включая право на тайну голосования, справедливый избирательный процесс и надлежащее функционирование демократических институтов. Указанные цели защищали право на свободу выражения избирателями политических мнений, защищая их от какого-либо принуждения.

79. Что касается принципа «осуществления прав в соответствии с их целью», предусмотренного под-

пунктом «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», власти Венгрии утверждали, что данное требование эквивалентно запрету злоупотребления правами и что оно вытекает из обязательства государства защищать демократические институты в целях «предотвращения беспорядков» и «защиты прав других лиц». Оно также гарантировало соблюдение принципа верховенства права и обеспечение правовой определенности.

80. В отношении необходимости вмешательства в демократическом обществе власти Венгрии подчеркнули, что различные общества по-разному реагируют на фотографии бюллетеней для голосования в зависимости от своего исторического опыта, правовых и культурных традиций. В отсутствие консенсуса на европейском уровне государства – члены Совета Европы пользуются широкими пределами усмотрения в данной области. Кроме того, национальные органы власти находятся в лучшем положении для удовлетворения потребностей общества.

81. Власти Венгрии считали, что существует настоятельная общественная необходимость в сохранении запрета на вынос бюллетеней для голосования за пределы избирательного участка как в физической, так и в виртуальной форме. Прежде всего общий запрет на фотографирование был необходим для предотвращения подкупа избирателей. Хотя не предполагалось, что данная проблема была актуальна для настоящего дела, такой тип мошенничества на выборах ранее имел место в форме цепного голосования. Кроме того, по мнению властей Венгрии, использование мобильных приложений влияло на справедливость избирательного процесса еще и потому, что это могло подорвать доверие общественности к функционированию избирательных комиссий и к официальным результатам. Приложения, которые обрабатывали данные на основе бюллетеней для голосования без соблюдения строгих стандартов безопасности, применимых к официальным избирательным информационным системам, могли давать результаты, отличные от результатов избирательных комиссий, что ставит под сомнение законность работы последних.

82. По мнению властей Венгрии, когда на карту поставлено доверие общественности к демократическим институтам, не имеет значения, имели ли место фактически доказанные случаи мошенничества на выборах. Соответствующих подозрений было достаточно, чтобы подорвать доверие общественности к демократическому процессу.

83. С другой стороны, власти Венгрии поставили под сомнение значимость действий МККП, указав, что у избирателей отсутствовала «общественная потребность» обмениваться результатами своего голосования в виде фотографий. Это доказывалось тем, что только 3 894 фотографии были опубликованы с помощью мобильного приложе-

ния, а число недействительных голосов составило 224 668 из общего количества 3 643 055 поданных голосов.

84. В любом случае, по мнению властей Венгрии, данная мера была соразмерна преследуемой цели. Они утверждали, что МККП была оштрафована не за фотографирование бюллетеней для голосования, а за применение агитационных материалов, призывающих тысячи избирателей игнорировать правила проведения голосования. Кроме того, избиратели могли свободно выражать свои политические взгляды любым способом, кроме публикации фотографий своих бюллетеней для голосования. Сама МККП не была ограничена в агитации избирателей за то, чтобы они голосовали недействительными бюллетенями, иными способами, кроме призыва публиковать фотографии бюллетеней для голосования. Кроме того, размер наложенного на нее штрафа был незначителен.

С. МНЕНИЕ БОЛЬШОЙ ПАЛАТЫ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА

1. Наличие вмешательства

85. Стороны не оспаривали, что решения органов государственной власти Венгрии представляли собой вмешательство в право МККП на свободу выражения мнения, как предусмотрено статьей 10 Конвенции. Европейский Суд не усматривает оснований считать иначе по нижеследующим доводам.

86. Европейский Суд приходил к выводу, что использование фотографий в целом выполняет важные коммуникационные функции, поскольку они передают информацию непосредственно, и во многих делах признавал, что право на свободу выражения мнения включает в себя публикацию фотографий (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Фон Ганновер против Германии (№ 2)» (Von Hannover v. Germany) (№ 2), жалобы №№ 40660/08 и 60641/08¹, § 103, *ECHR* 2012, см. также Постановление Европейского Суда по делу «Ашби Доналд и другие против Франции» (Ashby Donald and Others v. France) от 10 января 2013 г., жалоба № 36769/08², § 34). По мнению Европейского Суда, действия в виде публикации фотографий бюллетеней для голосования квалифицируются как осуществление права на свободу выражения мнения.

87. Действительно, МККП не являлась автором рассматриваемых фотографий, скорее, она участвовала в их распространении, предоставив мобильное приложение для их публикации. В

своей прецедентной практике Европейский Суд установил, что статья 10 Конвенции применяется не только к содержанию информации, но и к способам ее распространения, поскольку любое ограничение, налагаемое на последние, неизбежно является вмешательством в право на получение и распространение информации (см., *inter alia*, Постановление Европейского Суда по делу «Ахмет Йилдырым против Турции» (Ahmet Yildirim v. Turkey), жалоба № 3111/10³, § 50, *ECHR* 2012). Что касается печатных средств массовой информации, Европейский Суд устанавливал, что издатели, чьи мнения необязательно совпадают с мнениями, выраженными в публикуемых ими материалах, участвуют в осуществлении права на свободу выражения мнения, предоставляя авторам возможность высказаться в средствах массовой информации (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Озтюрк против Турции» (Öztürk v. Turkey), жалоба № 22479/93, § 49, *ECHR* 1999-VI). В контексте новых средств массовой информации Европейский Суд ранее уже приходил к выводу, что сервис Google, предназначенный для содействия созданию и обмена сайтами внутри группы, является способом реализации права на свободу выражения мнения (см. упомянутое выше Постановление Европейского Суда по делу «Ахмет Йилдырым против Турции», § 49). Аналогичным образом видеохостинг представляет собой важное средство осуществления права на свободу получения и распространения информации и идей. Европейским Судом было установлено, что блокировка подобных сервисов лишает пользователей важных способов реализации их права на свободу получения и распространения информации и идей (см. Постановление Европейского Суда по делу «Дженгиз и другие против Турции» (Cengiz and Others v. Turkey), жалобы №№ 48226/10 и 14027/11⁴, § 54, *ECHR* 2015 (извлечения)). В то же время управление заявителями сайтом, который позволял пользователям обмениваться цифровыми материалами, в частности, фильмами, музыкой и компьютерными играми, рассматривалось как внедрение средства, позволяющего другим лицам распространять и получать информацию по смыслу статьи 10 Конвенции. Так, осуждение заявителей за внедрение средств распространения информации было признано вмешательством в осуществление права на свободу выражения мнения (см. Решение Европейского Суда по делу «Ней и Сунде Колмисоппи против Швеции» (Neij and Sunde Kolmisoppi v. Sweden) от 19 февраля 2013 г., жалоба № 40397/12⁵).

88. В рамках подхода, принятого вышеприведенной прецедентной практикой, Европейский

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2019. № 10 (примеч. редактора).

² См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2018. № 1 (примеч. редактора).

³ См.: там же. 2016. № 6 (примеч. редактора).

⁴ См.: там же (примеч. редактора).

⁵ См.: там же (примеч. редактора).

Суд признает, что мобильное приложение являлось средством, предоставленным МККП избирателям, чтобы они могли обмениваться своими политическими взглядами и осуществлять свое право на свободу выражения мнения.

89. Кроме того, Европейский Суд отмечает, что в ходе судебных производств в Венгрии органы государственной власти сочли, что предоставление избирателям мобильного приложения и призыв загружать и публиковать фотографии бюллетеней для голосования, а также призыв голосовать недействительными бюллетенями могут рассматриваться как агитационная деятельность, поскольку это может повлиять на выбор избирателей (см. выше § 27). Европейский Суд не усматривает оснований для того, чтобы поставить под сомнение толкование действий МККП органами власти Венгрии. По мнению Европейского Суда, МККП стремилась не только предоставить избирателям площадку для выражения своего мнения, но и со своей стороны послать им политический сигнал. С учетом контекста – периода проведения национального референдума и названия приложения «Голосуй не по правилам» – обеспечение функционирования данного мобильного приложения следует рассматривать как выражение политического мнения МККП в связи с указанным референдумом.

90. Европейский Суд также отмечает, что, как утверждала МККП, она была оштрафована не за агитационную деятельность как таковую, а за агитационную деятельность, осуществляемую посредством данного мобильного приложения (см. выше §§ 26–27). Как неоднократно отмечал Европейский Суд, защита, гарантированная статьей 10 Конвенции, распространяется не только на содержание высказанных идей и информации, но и на форму, в которой они выражаются (см. Постановление Европейского Суда по делу «Йерсидл против Дании» (*Jersild v. Denmark*) от 23 сентября 1994 г., § 31, Series A, № 298, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Беда против Швейцарии» (*Bédat v. Switzerland*) от 29 марта 2016 г., жалоба № 56925/08¹, § 58). Действия МККП относятся к данной категории.

91. По мнению Европейского Суда, в обстоятельствах настоящего дела два аспекта, предоставление площадки для контента третьих лиц и самостоятельная передача информации и идей, неразрывно связаны между собой. Таким образом, Европейский Суд признает, что предоставление избирателям мобильного приложения и призывы загружать и публиковать фотографии бюллетеней для голосования, а также голосовать недействительными бюллетенями были сопряжены с осуществлением МККП своего права на свободу выражения мнения в отношении обоих аспектов.

92. Реакция органов государственной власти на осуществление МККП ее прав в соответствии со статьей 10 Конвенции была равносильна вмешательству в указанные права.

2. Было ли вмешательство предусмотрено законом

(a) Общие принципы

93. Европейский Суд напоминает, что выражение «предусмотрено законом» во втором пункте статьи 10 Конвенции не только требует, чтобы оспариваемая мера имела правовое основание согласно законодательству государства-ответчика, но и затрагивает качество рассматриваемого закона, который должен быть доступен заинтересованному лицу и предсказуемым с точки зрения последствий его применения (см. среди многих прочих примеров Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания Delfi AS против Эстонии» (*Delfi AS v. Estonia*), жалоба № 64569/09², § 120, ECHR 2015, с дополнительными ссылками). Понятие «качество закона» требует как следствие критерия предсказуемости, чтобы закон соответствовал принципу верховенства права. Таким образом, это означает, что в законодательстве государства-ответчика должны быть предусмотрены надлежащие гарантии против произвольного вмешательства со стороны государственных органов (см. Постановление Европейского Суда по делу «Мэлоун против Соединенного Королевства» (*Malone v. United Kingdom*) от 2 августа 1984 г., § 67, Series A, № 82, и Постановление Европейского Суда по делу «Ольссоны против Швеции (№ 1)» (*Olsson v. Sweden*) (№ 1) от 24 марта 1998 г., жалоба № 10465/83³, § 61, Series A, № 130).

94. Что касается требования предсказуемости, Европейский Суд неоднократно устанавливал, что норма не может считаться «законом» по смыслу пункта 2 статьи 10 Конвенции, если она не сформулирована с достаточной точностью, которая позволяет лицу регулировать свои действия. Такое лицо должно быть в состоянии, в случае необходимости прибегнув к соответствующей консультации, предвидеть в разумной при обстоятельствах дела степени возможные последствия того или иного действия. Эти последствия необязательно должны быть предсказуемы с абсолютной определенностью. Хотя определенность весьма желательна, она может повлечь за собой чрезмерную жесткость, а право не должно отставать от изменяющихся обстоятельств. Соответственно, во многих законах неизбежно используются в большей или меньшей степени расплывчатые формулировки, толкование и применение

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2018. № 10 (примеч. редактора).

² См.: там же. 2015. № 11 (примеч. редактора).

³ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2017. № 11 (примеч. редактора).

ние которых зависит от практики (см. подробнее упомянутое выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания Delfi AS против Эстонии», § 121, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Компания “Centro Europa 7 S.r.l.” и Ди Стефано против Италии» (Centro Europa 7 S.r.l. and Di Stefano v. Italy), жалоба № 38433/09, § 141, ECHR 2012). Нельзя толковать критерий предсказуемости как требование изложить все подробные условия и процедуры, регулирующие вмешательство, в самом материально-правовом законе. Требование «законности» соблюдается, если вопросы, которые не могут быть надлежащим образом разрешены на основе материального права, изложены в актах, находящихся на более низкой ступени юридической иерархии, чем законы (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ассоциация “Экин” против Франции» (Association Ekin v. France) жалоба № 39288/98, § 46, ECHR 2001-VIII). Таким образом, закон, который предоставляет право усмотрения, сам по себе не противоречит требованию предсказуемости, при условии, что пределы усмотрения и способ его применения установлены с достаточной четкостью с учетом правомерной цели рассматриваемой меры, что обеспечит частному лицу надлежащую защиту от произвольного вмешательства (см. Постановление Европейского Суда по делу «Джиллоу против Соединенного Королевства» (Gillow v. United Kingdom) от 24 ноября 1986 г., § 51, Series A, № 109).

95. Вместе с тем в задачу Европейского Суда не входит выражение своего мнения о целесообразности методов, выбранных законодательным органом государства-ответчика для правового регулирования конкретной области. Его функция заключается в том, чтобы определить, соответствуют ли Конвенции применяемые методы и последствия, к которым они приводят (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Венгерский Хельсинкский комитет против Венгрии» (Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary) от 8 ноября 2016 г., жалоба № 18030/11¹, § 184).

96. Европейский Суд также напоминает, что в рамках производства по делу, инициированному индивидуальной жалобой в соответствии со статьей 34 Конвенции, его задача состоит не в том, чтобы абстрактно пересматривать законодательство государства-ответчика, а в том, чтобы определить, имело ли место нарушение Конвенции в результате способа применения этого законодательства к заявителю (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Перинчек против Швейцарии» (Perinçek v. Switzerland), жалоба № 27510/08², § 136, ECHR 2015 (извлечения), с дополнительными ссылками).

97. Кроме того, допустимые пределы сомнений в отношении пограничных фактов сами по себе не делают правовую норму непредсказуемой в ее применении. Аналогичным образом то обстоятельство, что какое-либо положение допускает несколько толкований, не означает, что оно не соответствует требованию «предсказуемости» по смыслу Конвенции. Возложенная на суды функция вынесения решения как раз и заключается в том, чтобы устранить такие сомнения в толковании с учетом изменений в повседневной практике (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Горжелик и другие против Польши» (Gorzelik and Others v. Poland), жалоба № 44158/98, § 65, ECHR 2004-I). При этом Европейский Суд осознает, что в какой-то момент соответствующая правовая норма применяется впервые (см., *mutatis mutandis*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Кудревичюс и другие против Литвы» (Kudrevicius and Others v. Lithuania), жалоба № 37553/05³, § 115, ECHR 2015).

98. Что касается объема понятия «предсказуемость», то он в значительной степени зависит от содержания нормативно-правового акта, предполагаемой сферы его применения, а также от количества и статуса лиц, которым он адресован (см. среди многих прочих примеров упомянутые выше Постановления Большой Палаты Европейского Суда по делам «Компания Delfi AS против Эстонии», § 122, и «Горжелик и другие против Польши», § 65).

99. В этом отношении контекст выборов приобретает особое значение с учетом того, какую значимость имеет честность процесса голосования в сохранении доверия избирателей к демократическим институтам. Европейский Суд уже устанавливал, что широкие и непредсказуемые пределы толкования правовых положений, регулирующих выборы, являются непредвидимыми по своим последствиям или фактически произвольными и, следовательно, несовместимыми со статьей 3 Протокола № 1 к Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Ковач против Украины» (Kovach v. Ukraine), жалоба № 39424/02, §§ 48–62, ECHR 2008, Постановление Европейского Суда по делу «Ликуресос против Греции» (Lykourazos v. Greece), жалоба № 33554/03, §§ 50–58, ECHR 2006-VIII, а также Постановление Европейского Суда по делу «Пасхалидис, Кутмеридис и Захаракис против Греции» (Paschalidis, Koutmeridis and Zaharakis v. Greece) от 10 апреля 2008 г., жалоба № 27863/05 и две другие жалобы, §§ 29–35).

100. Если рассматриваемые правовые положения служат основой для ограничения права на свободу выражения мнения, это становится дополнительным элементом, который необходимо принимать во внимание при анализе требования

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 9 (примеч. редактора).

² См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2016. № 4 (примеч. редактора).

³ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2017. № 2 (примеч. редактора).

предсказуемости, которому закон должен соответствовать. В связи с этим Европейский Суд напоминает, что свобода слова имеет важное значение в обеспечении «свободного выражения мнения людей при выборе законодательного органа». По этой причине особенно важно разрешать свободное распространение мнений и информации любого рода в период, предшествующий выборам (см. Постановление Европейского Суда по делу «Газета "Орловская искра" против Российской Федерации» (*Orlovskaya Iskra v. Russia*) от 21 февраля 2017 г., жалоба № 42911/08¹, § 110). Это особенно справедливо, когда речь идет о свободе выражения мнения политической партией. Как неоднократно отмечал Европейский Суд, политические партии играют важную роль в обеспечении плюрализма и надлежащего функционирования демократии. Следовательно, ограничение их права на свободу выражения мнения должны быть предметом строгого контроля (см. среди прочих примеров, *mutatis mutandis*, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Партия "Рефах" (Партия благоденствия) и другие против Турции» (*Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey*), жалоба № 41340/98 и три другие жалобы, §§ 87–88 и 100, *ECHR* 2003-II). Данные положения применяются, *mutatis mutandis*, и в контексте референдума, который проводится в целях установления волеизъявления избирателей по вопросам, представляющим общественный интерес.

101. По мнению Европейского Суда, этот вид надзора естественным образом охватывает оценку того, была ли правовая основа, на которую ссылались органы государственной власти при ограничении права на свободу выражения мнения политической партией, предсказуемой в части своих последствий в такой степени, которая исключала бы произвол в ее применении. Строгий надзор защищает не только демократические политические партии от произвольного вмешательства со стороны органов государственной власти, но и саму демократию, поскольку любое ограничение права на свободу выражения мнения в данном контексте без достаточно предсказуемых правил может негативно сказаться на открытых политических дебатах, легитимности голосования и его результатах и, в конечном счете, на уверенности граждан в неприкосновенности демократических институтов и в их приверженности принципу верховенства права.

(b) Применение вышеизложенных принципов в настоящем деле

102. В настоящем деле между сторонами существовали разногласия (см. выше §§ 69 и 79) по вопросу о предсказуемости правовой основы для

вмешательства в право на свободу выражения мнения МККП и, следовательно, о том, было ли вмешательство «предусмотрено законом».

103. МККП утверждала, что ни законодательство, ни судебная практика Венгрии не запрещали фотографировать бюллетени для голосования и что принцип осуществления прав в соответствии с их целью, который применили органы государственной власти Венгрии, может служить правовой основой для ограничений в контексте проведения выборов только в том случае, если он применяется в ситуации, когда действия, подвергшиеся ограничениям, повлекли за собой негативные последствия, например, нарушение прав других лиц, в частности, причинили ущерб репутации кандидатов и политических партий (см. выше § 69).

104. Власти Венгрии ссылались на принцип осуществления прав в соответствии с их целью, указанной в подпункте «е» пункта (1) статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», и на толкование этого положения судами Венгрии. Они добавили, что по состоянию на 2014 год (год публикации руководства НИК) МККП имела возможность предвидеть, что фотографирование бюллетеней для голосования будет противоречить данному принципу (см. выше § 77).

105. Европейский Суд отмечает, что в решениях от 30 сентября и 7 октября 2016 г. НИК ссылались на подпункт «а» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», в котором установлен принцип справедливости процесса голосования, и на подпункт «е» пункта 1 статьи 2 указанного закона, в котором закреплен принцип *bona fide* осуществления прав в соответствии с их целью. Она также ссылались на пункт 1 статьи 2 Основного закона Венгрии, который касается тайны голосования, и на свои собственные руководства, в которых прямо указано, что фотографирование бюллетеней для голосования считалось нарушением вышеупомянутых принципов (см. выше §§ 21 и 25).

106. Со своей стороны Курия в своих Решениях от 10 и 18 октября 2016 г. ссылались исключительно на подпункт «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов» в той части, в которой он относится к принципу осуществления прав в соответствии с их целью, как на правовую основу ограничения. Курия установила, что действия МККП не нарушали принцип *bona fide* осуществления прав. Она также отклонила аргументы и выводы НИК, согласно которым действия МККП поставили под угрозу принцип защиты справедливости выборов и право на тайное голосование. Курия подчеркнула, что руководства НИК не являются законодательным актом и не имеют обязательной силы, следовательно, они не имеют значения для его оценки (см. выше § 26).

107. Во втором Решении от 18 октября 2016 г. Курия подтвердила данную НИК квалификацию деяний МККП как проведение агитации в период

¹ См.: Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2018. № 3 (примеч. редактора).

избирательной кампании по смыслу статьи 141 Закона «О порядке проведения выборов», поскольку призывы к избирателям загружать и публиковать фотографии бюллетеней для голосования, а также голосовать недействительными бюллетенями могли повлиять на выбор избирателей. Было установлено, что подобные действия нарушали правила проведения избирательных кампаний, за что МККП и была оштрафована (на основании подпункта «е» пункта 1 статьи 2 во взаимосвязи с подпунктом «d» пункта 2 статьи 218 Закона «О порядке проведения выборов»).

108. Европейский Суд не видит причин ставить под сомнение наличие в законодательстве Венгрии правовых положений, призванных удерживать физических и юридических лиц от участия в незаконной предвыборной деятельности, в том числе налагая штраф на лиц, нарушающих закон. Европейский Суд отмечает, что согласно пункту 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов» перечисленные в нем основные принципы должны иметь преимущественное значение при применении правил избирательной процедуры. Кроме того, статья 218 Закона «О порядке проведения выборов» предусматривает наложение штрафа за нарушение правил проведения агитационной кампании. Европейский Суд также отмечает, что в прецедентной практике судов Венгрии принцип осуществления прав в соответствии с их целью, предусмотренный подпунктом «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», применялся судами, в том числе Курией и Конституционным судом, для ограничения форм выражения мнения в связи с выборами. В настоящем деле нельзя говорить о недостаточной доступности упомянутых правовых документов.

109. Однако в настоящем деле существенным остается вопрос о том, знала ли МККП или должна ли была знать при необходимости после получения соответствующей консультации о том, что ее действия нарушают действующее законодательство о порядке проведения выборов, в отсутствие имеющих обязательную силу положений законодательства Венгрии (см. выше § 26), прямо регулирующих фотографирование бюллетеней для голосования и анонимную загрузку таких фотографий через мобильное приложение для их распространения в период проведения голосования.

110. Конституционный суд Венгрии в своем Решении от 2008 года указал на неопределенный характер принципа «осуществления прав в соответствии с их целью», предусмотренного подпунктом «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов». Он отметил, что данный принцип был разработан как в юридической литературе, так и в прецедентной практике, касающейся запрета злоупотребления правами в гражданском законодательстве. Он также отметил, что Закон «О порядке проведения выборов» не определяет, что является

нарушением данного принципа, не устанавливает каких-либо критериев для определения ситуации, которая представляла бы собой нарушение требования осуществления прав в соответствии с их целью, и не содержит каких-либо примеров. По мнению Конституционного суда, невозможно установить общеприменимые критерии для осуществления прав не в соответствии с их целью. Скорее, НИК и, в конечном счете, суды Венгрии могут, изучив все обстоятельства конкретного дела, сделать вывод о том, нарушают ли рассматриваемые действия указанный принцип (см. Решение № 18/2008(III.12.) АВ, процитированное выше в § 34).

111. Европейский Суд считает, что ситуация, требующая судебного толкования предусмотренных законом принципов, сама по себе необязательно противоречит требованию о том, что закон должен содержать достаточно точные формулировки. Тем не менее остается фактом, что нормативная правовая база Венгрии, применяемая в настоящем деле, предусматривала возможность ограничения действий, направленных на выражение мнения в связи с голосованием, в каждом конкретном случае и, следовательно, представляла избирательным комиссиям и судам Венгрии, которые должны были толковать и применять ее, очень широкие пределы усмотрения. Следовательно, отсутствие ясности в подпункте «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов» и потенциальный риск, присущий его толкованию в целях осуществления прав, связанных с голосованием, включая свободное обсуждение вопросов, относящихся к политике государства, требуют особой осмотрительности со стороны органов государственной власти.

112. Что касается толкования подпункта «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», Конституционный суд Венгрии ограничил пределы данного положения действиями, связанными с голосованием, которые повлекли за собой «негативные последствия», включая нарушение прав других лиц (см. выше §§ 34 и 35). Аналогичный подход вытекает из прецедентной практики Курии (см. выше § 36).

113. Европейский Суд не может не отметить, что НИК и Курия при рассмотрении всех обстоятельств настоящего дела разошлись во мнениях относительно применимости основных принципов процесса проведения выборов. НИК ссылалась на подпункт «е» пункта 1 статьи 2 во взаимосвязи с подпунктом «а» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», утверждая, что действия МККП поставили под угрозу справедливость выборов и тайну голосования. Со своей стороны, Курия прямо отклонила указанную аргументацию, установив, что тайна голосования не была нарушена, так как мобильное приложение не позволяло получить доступ к персональным данным пользователей и, следовательно, не могло связать бюллетень для голосования с конкретным

избирателем. Курия также установила, что действия МККП не оказали существенного влияния на справедливость национального референдума и не могли подорвать доверие общественности к работе избирательных комиссий. Однако до сих пор не установлено, каким образом оспариваемое ограничение на основе принципа осуществления прав в соответствии с их целью было связано с конкретными потенциальными или фактически «негативными последствиями» и направлено на их устранение.

114. Наконец, в отношении ссылки властей Венгрии на руководства НИК в целях разъяснения того, что фотографирование бюллетеней для голосования являлось нарушением рассматриваемого принципа, Европейский Суд отмечает, что указанные руководства выражают позицию НИК по вопросу толкования основных принципов проведения выборов. Они были приняты для избирательных комиссий и не являлись юридически обязательными, но служили исключительно в качестве руководящих принципов (см. статью 51 Закона «О порядке проведения выборов», процитированную выше в § 32). Кроме того, Европейский Суд отмечает, что Курия разъяснила относимость и правовые последствия руководства НИК в текущих обстоятельствах только после проведения референдума (см. выше § 26). Сложившаяся ситуация, безусловно, не способствовала предсказуемости оспариваемого ограничения в настоящем деле.

115. Представляется, что в настоящем деле органы государственной власти Венгрии впервые применили принцип осуществления прав в соответствии с их целью к использованию мобильного приложения для анонимного размещения фотографий бюллетеней для голосования. Как отмечалось выше, само по себе это не делает толкование закона непредсказуемым, поскольку любая правовая норма когда-то применяется впервые (см. выше § 97).

116. Однако с учетом особой значимости предсказуемости законодательства применительно к ограничению права на свободу выражения мнения политической партией в контексте проведения выборов или референдума (см. выше §§ 99 и 100), по мнению Европейского Суда, значительная неопределенность потенциальных последствий оспариваемых правовых положений, применяемых органами власти Венгрии, превышала допустимые пределы, установленные пунктом 2 статьи 10 Конвенции.

(с) Вывод

117. Принимая во внимание вышеизложенное, Европейский Суд не убежден в том, что примененное в настоящем деле законодательство Венгрии, на основании которого было ограничено право на свободу МККП распространять информацию и

идеи, было сформулировано с достаточной точностью в целях пункта 2 статьи 10 Конвенции, чтобы исключить произвол и позволить МККП регулировать свои действия соответствующим образом.

118. Таким образом, в настоящем деле было допущено нарушение требований статьи 10 Конвенции. С учетом данного вывода отсутствует необходимость отдельно рассматривать остальные доводы МККП в соответствии со статьей 10 Конвенции.

III. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

119. Статья 41 Конвенции гласит:

«Если Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне».

А. УЩЕРБ

120. МККП требовала выплатить ей 100 000 венгерских форинтов (около 330 евро) в качестве компенсации материального ущерба. Указанная сумма соответствовала размеру наложенного на нее Курией штрафа.

121. Власти Венгрии не оспаривали данное требование.

122. Европейский Суд отмечает, что статья 41 Конвенции позволяет ему присуждать потерпевшей стороне компенсацию, которая представляется ему надлежащей (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «О'Киф против Ирландии» (O'Keefe v. Ireland), жалоба № 35810/09¹, § 199, ECHR 2014 (извлечения)).

123. Европейский Суд считает, что МККП был причинен материальный ущерб в результате наложения на нее штрафа (см. выше § 27). С учетом взаимосвязи между штрафом, наложенным в рамках производств на внутригосударственном уровне, и установленным Европейским Судом нарушением статьи 10 Конвенции требуемая сумма в полном объеме может быть присуждена МККП.

В. СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ И ИЗДЕРЖКИ

124. МККП требовала выплатить ей 3 000 и 3 750 евро в качестве компенсации расходов и издержек, понесенных в ходе производства в Палате Европейского Суда и в Большой Палате Европейского Суда соответственно. Указанные суммы включали 20 часов юридической работы

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2014. № 5 (примеч. редактора).

при производстве в Палате Европейского Суда и 25 часов в связи с производством в Большой Палате Европейского Суда с учетом почасовой ставки адвоката МККП в размере 150 евро. Кроме того, МККП требовала выплаты 865 евро в качестве компенсации расходов на проезд и проживание вследствие открытия слушаний в Большой Палате Европейского Суда.

125. В соответствии с прецедентной практикой Европейского Суда заявитель имеет право на возмещение судебных расходов и издержек только в той части, в которой было доказано, что они были действительно понесены, являлись необходимыми и разумными по размеру. В настоящем деле, принимая во внимание предоставленные ему материалы и вышеизложенные критерии, Европейский Суд считает разумным присудить партии-заявительнице требуемую сумму в полном объеме, а именно 7 615 евро.

С. ПРОЦЕНТНАЯ СТАВКА ПРИ ПРОСРОЧКЕ ПЛАТЕЖЕЙ

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

На основании изложенного Большая Палата Европейского Суда:

1) единогласно объявила жалобу приемлемой для рассмотрения по существу;

2) постановила 16 голосами «за» при одном – «против», что имело место нарушение требований статьи 10 Конвенции;

3) постановила 16 голосами «за» при одном – «против», что:

(а) власти государства-ответчика обязаны в течение трех месяцев выплатить партии-заявительнице следующие суммы, подлежащие переводу в валюту государства-ответчика по курсу, действующему на день выплаты:

(i) 330 (триста тридцать) евро, а также любой налог, который может быть начислен на указанную сумму, в качестве компенсации материально-ущерба;

(ii) 7 615 (семь тысяч шестьсот пятнадцать) евро, а также любой налог, обязанность уплаты которого может быть возложена на партию-заявительницу, в качестве компенсации судебных расходов и издержек;

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

Совершено на английском языке, вынесено на открытом слушании во Дворце прав человека в г. Страсбурге 20 января 2020 г.

Йохан КАЛЛЕВАРТ	Линос-Александр
Заместитель	СИЦИЛИАНОС
Секретаря Большой	Председатель Большой
Палаты Суда	Палаты Суда

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 правила 74 Регламента Европейского Суда к настоящему Постановлению прилагается отдельное мнение судьи Дмитрия Дедова.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ДМИТРИЯ ДЕДОВА

1. При всем уважении к мнению большинства судей я полагаю, что настоящее дело требует иного подхода, основанного на оценке методов проведения политической агитации в демократическом обществе. Очевидно, что фотографирование бюллетеней для голосования, их публикация и обмен ими с другими лицами не являются преступлениями. Строго говоря, это можно рассматривать как невинное выражение мнения. Вместе с тем, на мой взгляд, призыв к избирателям подавать недействительные бюллетени вовсе не был невинным.

2. Большинство судей Европейского Суда сочли установленным, что партия-заявительница, МККП, имела намерение повлиять на избирателей. Большинство судей предпочли не обсуждать природу этого влияния, однако это является решающим вопросом в настоящем деле. МККП была недовольна самой идеей проведения референдума и организовала «анти-антимиграционную кампанию» (см. §§ 12, 19 и 20 настоящего Постановления).

3. При этом законность референдума не вызывает сомнений: вопрос, поставленный на голосование властями Венгрии, был уместен и необходим для обеспечения общественных интересов путем публичного голосования. Власти Венгрии выразили обеспокоенность в связи с проблемами безопасности, которые могли возникнуть в результате притока мигрантов, и эти проблемы требовали публичного обсуждения. Кроме того, соответствующий вопрос был утвержден Верховным судом Венгрии, Курией, и касался суверенных полномочий Парламента Венгрии принимать решения по вопросам иммиграции.

4. У избирателей была возможность выразить свое согласие или несогласие при ответе на вопрос в бюллетене для голосования. Если они приняли решение не реализовывать свое право голоса, они могли воздержаться от голосования. Других вариантов нет. Такой же порядок применяется в отношении парламентских выборов, где процедура голосования обычно не предусматривает возможности голосовать против всех кандидатов. В качестве

кандидатов на выборы зарегистрированы несколько человек, кто-то лучше, кто-то хуже, и избиратели должны выбирать между ними. Отсутствует презумпция того, что избиратели вправе намеренно портить бюллетени для голосования, поскольку участие в процессе принятия решений является одной из ценностей демократического общества.

5. В процессе голосования случаются ошибки, и бюллетени для голосования иногда могут быть испорчены каким-либо образом. Но МККП призвала избирателей намеренно делать бюллетени недействительными, чтобы выразить свое несогласие с самой идеей проведения референдума. Партия-заявительница призвала избирателей рисовать веселые картинки на бюллетенях, демонстрируя, что эти документы можно использовать для любых целей, кроме голосования. Картинки, возможно, не были оскорбительными, но они, несомненно, демонстрировали неуважение к референдуму. Таким образом, кампания МККП была неуважительной по отношению к демократическому институту, предназначенному для принятия решений обществом.

6. Подход Европейского Суда к данным ситуациям был сформулирован в Постановлении по делу «Тараненко против Российской Федерации» (Tarasenko v. Russia) от 15 мая 2014 г., жалоба № 19554/05¹, следующим образом:

«67. Подводя итог, Европейский Суд напоминает, что любые меры, препятствующие свободе собраний и свободе выражения мнения, кроме случаев подстрекательства к насилию или нарушения демократических принципов, оказывают демократии плохую услугу и даже угрожают ей (см. Постановление Европейского Суда по делу «Фабер против Венгрии» (Fáber v. Hungary) от 24 июля 2012 г., жалоба № 40721/08², § 37)».

7. В Постановлении по делу «Синькова против Украины» (Sinkova v. Ukraine) от 27 февраля 2018 г., жалоба № 39496/11, Европейский Суд счел, что заявительница использовала ненадлежащую форму выражения мнения, и подчеркнул следующее:

«110. ...У заявительницы было много подходящих возможностей для выражения своих взглядов или участия в подлинных протестах против государственной политики по использованию природного газа или по удовлетворению потребностей ветеранов войны без нарушения уголовного законодательства и без оскорбления памяти погибших солдат и чувств ветеранов, чьи права она предположительно хотела защитить».

8. В настоящем деле я не нахожу ничего, кроме отрицания демократических принципов со стороны

МККП, хотя у членов МККП и тех избирателей, которые испортили свои бюллетени, было много других подходящих возможностей выразить свои взгляды. Данного вывода было бы достаточно для того, чтобы проголосовать за отсутствие нарушения и согласиться с объяснением, данным властями Венгрии в связи со злоупотреблениями избирательными правами, а также установить законность и соразмерность вмешательства. Власти Венгрии применили подпункты «а» и «е» пункта 1 статьи 2 Закона «О порядке проведения выборов», которые защищают справедливость выборов и осуществление прав добросовестно и в соответствии с их целью. В пункте 9 своего решения Курия пояснила, что «Бюллетень для голосования явно предназначен для того, чтобы позволить избирателям выразить свое мнение по вопросу, поставленному на голосование. Любое использование бюллетеней для голосования, противоречащее указанной цели, нарушает принцип осуществления прав в соответствии с их целью».

9. Большинство судей предпочли не оценивать способ выражения мнения и тот факт, что бюллетени для голосования были умышленно испорчены. Их анализ был довольно ограниченным. Они сконцентрировались на противоречивых подходах НИК и Курии (см. § 112 настоящего Постановления). В то же время Европейский Суд предпочел закрыть глаза на позицию Конституционного суда Венгрии, который применял принципы запрета злоупотребления правами и осуществления прав в соответствии с их целью. Тот факт, что Конституционный суд, применяя принципы в отдельных делах, ссылался на НИК и Курию (см. § 109 настоящего Постановления), на мой взгляд, не имеет решающего значения, вопреки подходу, принятому большинством судей. Конституционный суд Венгрии и Курия ссылались на общие принципы, включая запрет злоупотребления правами, и применили их в деле МККП.

10. В действительности МККП стремилась повлиять на избирателей, чтобы они испортили свои бюллетени для голосования. Это дело не о наказании за фотографирование бюллетеней, как представила его партия-заявительница (см. § 102 настоящего Постановления) и как оно было воспринято большинством судей. Настоящее дело касается демонстрации неуважения к демократическому процессу принятия решений. В связи с этим, по моему мнению, партия-заявительница могла предвидеть реакцию органов государственной власти.

¹ См.: Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2014. № 9 (примеч. редактора).

² См.: там же. 2016. № 3 (примеч. редактора).

Права и ограничение ответственности

Электронное периодическое издание «Прецеденты Европейского Суда по правам человека» (свидетельство о регистрации ЭЛ № ФС 77 – 58098) является средством массовой информации в соответствии с Законом Российской Федерации от 27.12.1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации» и предназначено для обеспечения доступа к информации о деятельности Европейского Суда по правам человека и Совета Европы.

Исключительные права на литературные произведения и переводы, опубликованные в электронном периодическом издании, принадлежат ООО «Развитие правовых систем».

© ООО «Развитие правовых систем», 2020

Использование материалов электронного периодического издания «Прецеденты Европейского Суда по правам человека» возможно только с письменного разрешения правообладателя.

Единственно аутентичными текстами постановлений и решений Европейского Суда по правам человека, опубликованных в издании, являются тексты на французском и английском языках. Переводы на русский язык не носят официального характера и не обязывают Совет Европы и его органы, а равно Европейский Суд по правам человека.