

**ДЕ ВИЛЬДЕ (DE WILDE), ООМС(OOMS)
и ВЕРСИП (VERSYF) против БЕЛЬГИИ
(дело о “бродяжничестве”)**

Судебное решение от 18 июня 1971 г.

**КРАТКОЕ НЕОФИЦИАЛЬНОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ
ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ДЕЛА**

А. Основные факты

Господа Жак де Вильде 1928 г. рождения, Франц Оомс 1934 г. и Эдгар Версип 1911 г., бельгийские подданные, в разное время и в разных городах страны были задержаны полицией за бродяжничество.

Статья 347 Уголовного кодекса Бельгии определяет бродягу как лицо, которое “не имеет определенного местожительства, средств к существованию и занятия”. Бродяжничество квалифицируется как уголовное правонарушение при наличии всех трех критериев, а также если лицо ранее уже привлекалось за бродяжничество. В отношении названных лиц все эти условия мели место. В соответствии с установленной законом процедурой, будучи задержаны полицией, они предстали перед полицейскими судами, действовавшие в составе одного судьи, именуемого мировым судьей, которые приняли обычное для таких случаев решение, предписывающее административным властям принять в отношении каждого из них, предусмотренные законом меры, какими являются помещение лица в специальные учреждения, где они должны заниматься трудовой деятельностью. Пребывание в этих учреждениях длилось в случае г-на Де Вильде около восьми месяцев, в случае г-на Оомса один год и почти год и девять месяцев в случае г-на Версипа. В течение этого времени каждый из них неоднократно обращался к министру юстиции и в другие компетентные органы с жалобами на незаконность их принудительного содержания.

В 1966 г. эти лица подали жалобы в Европейскую Комиссию по правам человека, обвинив бельгийские власти в нарушении восьми статей Конвенции.

В. Разбирательство в Комиссии по правам человека

В жалобах, поданных заявителями в 1966 г. в Комиссию они утверждали, что в отношении каждого из них был нарушен ряд статей Конвенции, прежде всего статьи 5 — право на свободу и безопасность и 6 — право на справедливое судебное разбирательство. Признав жалобы приемлемыми, соединив их в одно производство и изучив фактические обстоятельства, Комиссия в своем докладе от 19 июля 1969 г. пришла к выводу:

— были, нарушены статья 4 (девять голосов против двух), статья 5 п. 4 (девять голосов против двух) и статья 8 (десять голосов против одного);

— не были нарушены статья 3 (единогласно) и статья 5 п. 1 (десять голосов против одного);

— не могут быть применены в данном деле статья 5 п. 3 (единогласно), статья 6 п. 1 (десять голосов против одного), статья 6 п. 3 (десять голосов против одного) и статья 7 (единогласно).

Комиссия также решила, что “нет необходимости рассматривать статью 13 “ (единогласно).

Правительство Бельгии передало дело в Суд 24 октября 1969 г.

ИЗВЛЕЧЕНИЕ ИЗ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ

ВОПРОСЫ ПРАВА

I. Вопросы компетенции и приемлемости жалоб

44. Правительство Бельгии в своих меморандумах в феврале и июне 1970 г. просило Суд:

“объявить неприемлемыми жалобы, выдвинутые против Бельгии Жаком Де Вильде 17 июня 1966 г., Францем Оомсом 20 мая 1966 г. и Эдгаром Версип 16 августа 1966 г., на том основании, что заявители не использовали всех внутренних средств защиты, вследствие чего Комиссия должна была отклонить эти жалобы на основании статей 26 и 27, п. 3 Конвенции”.

Комиссия, со своей стороны в своем меморандуме в апреле 1970 г. просила Суд:

“ (1) по существу:

— объявить неприемлемой просьбу Правительства Бельгии о рассмотрении вопроса о решении Комиссии по статьям 26 и 27 п. 3 Конвенции, поскольку Суд не компетентен пересматривать решения Комиссии о приемлемости жалоб;

(2) в субсидиарном порядке:

— объявить упомянутую просьбу неприемлемой также на том основании, что Правительство Бельгии потеряло право ставить перед Судом вопрос о не использовании всех внутренних средств защиты, поскольку он должен был быть поставлен на стадии решения вопроса о приемлемости жалоб.

(3) так же в субсидиарном порядке:

— объявить упомянутую просьбу необоснованной, поскольку в то время, когда Комиссии были представлены эти три жалобы, бельгийское право не предусматривало реальной возможности обжалования решений полицейских судов по делам о бродяжничестве”.

45. В ходе слушания дела, представитель Правительства заявил, что если Суд сочтет необходимым, ему следует:

— “установить, что Суд полностью компетентен решать вопрос о приемлемости жалоб по данным делам и удостовериться, исчерпали ли заявители все внутренние средства защиты или нет”;

— “установить, что эти жалобы.. являются неприемлемыми, поскольку заявители не сумели соблюсти положения статьи 26 Конвенции”.

Нарушение статьи 26 состояло не только в том, что не были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, но также в том, что в деле Эдгарда Версипа не было соблюдено правило о шестимесячном сроке для подачи жалобы заявителя.

Представители Комиссии сохранили без изменений свое заключение по данному вопросу, содержавшееся в их меморандуме от апреля 1970 г.

46. Таким образом, Суд призван до рассмотрения дела по существу решить:

(1) компетентен ли он рассмотреть утверждения Правительства, основанные на предполагаемом несоблюдении статьи 26 Конвенции как в отношении исчерпания всех внутренних средств защиты, так и в отношении шестимесячного срока;

(2) если Суд компетентен, то решить, потеряло ли на данной стадии Правительство право оспаривать приемлемость жалоб как на основании не исчерпания всех внутренних средств защиты, так и применительно к делу Версипа, на основании несоблюдения сроков подачи жалобы;

(3) и если Суд решит, что Правительство не потеряло право на возражение, то являются ли его утверждения о неприемлемости заявлений обоснованными.

(4)

А. О компетенции суда рассматривать вопросы о неисчерпании внутренних средств защиты и несоблюдении по утверждению Правительства сроков подачи жалобы в Комиссию

47. Для решения вопроса, компетентен ли Суд рассматривать возражение Правительства против рассмотрения настоящих жалоб, Суд обращается к тексту Конвенции и в особенности к статье 45, которая определяет компетенцию Суда *ratione materiae*. Согласно этой статье, “компетенция Суда распространяется на все дела, касающиеся толкования и применения положений настоящей Конвенции, которые Высокие Договаривающиеся Стороны или Комиссия передают ему в соответствии с положениями статьи 48”. Именно эта норма, как подчеркнул Суд в своем решении от 9 февраля 1967 г. (Дело о языках. Серия А, с. 18), “наделяет Суд компетенцией *ratione materiae* всякий раз, когда встает вопрос толкования или применения настоящей Конвенции”.

48. Фраза “дела, касающиеся толкования и применения положений настоящей Конвенции” в статье 45, отличается необычайной широтой. Такое общее значение, которое должно ей придаваться, подтверждается английским текстом п. 1 статья 46, который составлен в еще более широких терминах (“все вопросы” *all matters*), чем статья 45 (“все дела” *all cases*).

49. Из статьи 45 вытекает, что Суд реализует свою компетенцию только в отношении дел, которые надлежащим образом переданы ему, и его контроль должен обязательно основываться на соблюдении условий, сформулированных в статьях 47 и 48. Однако, с момента когда дело надлежащим образом передано ему, Суд облечен полной юрисдикцией и может таким образом рассматривать все вопросы факта и права, возникающие в ходе разбирательства.

50. Поэтому трудно представить, как могут вопросы толкования и применения статьи 26, поставленные перед Судом в ходе судебного разбира-

тельства, выпадают из его юрисдикции. Такая возможность становится еще менее вероятной, поскольку правило об исчерпании всех внутренних средств правовой защиты определяет границы, в которых государства-участники согласились нести ответственность перед органами Конвенции за предполагаемые нарушения, и Суд должен обеспечить соблюдение соответствующих статей в той же мере, как и индивидуальные права и свободы, гарантируемые Конвенцией и ее Протоколами.

Нарушение правила об исчерпании всех внутренних средств защиты, требования сделать все возможное для надлежащего решения дела в рамках правовой системы страны освобождает государства от ответственности перед международной организацией. Это правило относится к числу общепризнанных принципов международного права, на что прямо указывает статья 26 Конвенции.

Что касается правила о шестимесячном сроке, то оно вытекает из специальной нормы Конвенции и способствует правовой стабильности.

51. Этот вывод никоим образом не умаляет полномочия, возложенные на Комиссию статьей 27 Конвенции в том, что касается приемлемости жалоб. Задача, которую эта статья ставит перед Комиссией, состоит в отборе жалоб; Комиссия либо принимает, либо отклоняет жалобы. Ее решения об отклонении жалоб, которые она считает неприемлемыми, также как и решения, по которым жалобы принимаются к рассмотрению, обжалованию не подлежат; решения принимаются полностью независимо (см. *mutatis mutandis* решение по делу Ловлес от 14 ноября 1960 г. Серия А, с. 11). Решение о принятии жалобы к рассмотрению влечет за собой действия Комиссии во исполнение предписаний статей 28—31 Конвенции и открывает возможность рассмотрения дела Судом; но такая возможность не является обязательной для Суда как и то, что Суд не связан выводом Комиссии, в ее заключительном докладе, о том, что установленные факты доказывают «нарушение соответствующим государством его обязательств по настоящей Конвенции» (статья 31).

52. Исходя из вышеизложенного, Суд полагает, что он компетентен рассматривать вопросы об использовании всех внутренних средств защиты и о соблюдении срока подачи жалобы, поставленные в настоящих делах.

В. О пресекательном сроке

53. То, что Суд компетентен рассматривать вопрос о правовых средствах поставленный, поставленные Правительство на основании статьи 26, никоим образом не означает, что Суд должен игнорировать позицию Правительства, которую оно заняло в этой связи в ходе разбирательства в Комиссии.

54. По обычной практике международных и национальных судов возражения против приемлемости жалобы должны, как общее правило, быть поставлены *in limine litis*. Это требование, если не всегда обязательно, то по крайней мере необходимо для надлежащего отправления правосудия и правовой стабильности. В статье 48 п. 1 Регламента Суда сказано, что «предварительное возражение должно быть сделано Стороной не позднее истечения срока, установленного ей для предоставления Суду первого документа на стадии письменного производства».

Несомненно, процедура в Суде иная чем в Комиссии, однако и Суд и Комиссия рассматривают одно дело, и из общей структуры Конвенции оче-

видно вытекает, что вопросы о компетенции и приемлемости должны, в принципе, ставиться сначала перед Комиссией в той степени, в какой позволяют их характер и обстоятельства. (см. решение по делу Стогмюллер от 10 ноября 1969 г. Серия А, с. 41—42, п. 8, и решение по делу Матцнеттер от той же даты. Серия А, с. 32, п. 6).

55. Ничто не мешает государствам отказаться от преимущества, которое дает правило исчерпания всех внутренних средств защиты, основная цель которого — защищать свой национальный правопорядок. Существует давно укоренившаяся международная практика, которой следует Конвенция, и о которой упоминается в статье 26, — “общепризнанные нормы международного права”. Если имел место отказ в ходе разбирательства в Комиссии (см., например, *Yearbook of the Convention*, vol. 7, p. 258—260), то едва ли можно представить, что заинтересованное Правительство правомочно аннулировать по своему усмотрению этот отказ после того, как дело передано в Суд.

56. Изучая разбирательство в Комиссии, Суд установил, что Правительство, в своих первых заявлениях о приемлемости жалоб, выдвинуло против одной из жалоб Франца Оомса возражения о ее неприемлемости на том основании, что не были исчерпаны все внутренние средства защиты. Поскольку Комиссия сочла это возражение явно необоснованным, она не стала рассматривать его по существу; решение, которое она вынесла об этом, датировано 11 февраля 1967 г.

Во время слушания, которое проходило 6 апреля 1967 г., которое последовало заданным специальным решением и решениями от той же самой даты по двум схожим делам, член Комиссии поставил вопрос представителю Правительства о возможности обжаловать в Государственном Совете решения полицейских судов по делам о бродяжничестве (статьи 13 и 16 Закона 1891 г.) и решения Министра юстиции об отказе освободить лицо, содержащееся в специальном учреждении (статьи 15 и 18 того же самого Закона). Представитель Правительства ответил, что данный высший административный суд посчитал себя некомпетентным рассматривать жалобы на решение полицейского суда (решение по делу Флеминкс от 21 декабря 1951 г., см. п. 37 выше); представитель подчеркнул, однако, что есть “по крайней мере одно дело” — Дюбуа, “ожидающее рассмотрения в Государственном совете, в котором вновь поставлен вопрос о праве обжаловать решение мирового судьи”; с его личной точки зрения “решение министра юстиции об отказе” освободить лицо от принудительного содержания, вне всякого сомнения, может быть отменено, если Государственный совет сочтет это необходимым “по чисто правовым основаниям”. Однако, представитель не использовал это обстоятельство как аргумент, чтобы обратиться в Комиссию с просьбой либо отклонить жалобы на основании не исчерпания всех внутренних средств защиты, либо отложить решение о их приемлемости.

Комиссия, таким образом, сочла возможным сделать вывод об отсутствии внутренних средств защиты и, как следствие, указала в решении от 7 апреля 1967 г., “что заявители выполнили условия, сформулированные в статье 26 Конвенции”, и объявила жалобы приемлемыми.

57. Однако 7 июня 1967 г., Государственный совет Бельгии вынес решение, которое полностью изменило прежнюю судебную практику; он допустил обжалование; г-ну Дюбуа разрешили обратиться с жалобой об отмене решения полицейского суда (см. п. 37 выше). Правительство проинформиро-

вало Комиссию об этом судебном решении в своем меморандуме от 31 июля 1967 и официально обратилось с просьбой отклонить все три жалобы как неприемлемые к рассмотрению на том основании, что не были использованы все внутренние средства защиты. Адвокат заявителей возражал, указав, что Правительство-ответчик “не может на этой стадии оспаривать приемлемость жалоб к рассмотрению, поскольку этот вопрос был окончательно определен решением Комиссии от 7 апреля 1967 г.” (п. 59 доклада). 8 февраля 1968 г., представитель Правительства Бельгии во время устного разбирательства в Комиссии (п. 124, 125 доклада) просил ее вынести “повторное решение о приемлемости ввиду того, что формулировка судебного решения Государственного совета Бельгии ясно указывает, что заявители имели доступ к средству защиты, которое они не использовали, хотя и имели возможность сделать это”.

Комиссия ответила отказом и в своем докладе, принятом 19 июля 1969 г. (п. 177) напомнила, что “в соответствии с общепризнанными нормами международного права, не которые ссылается статья 26 Конвенции, не требуется, чтобы заявитель использовал внутреннее средство защиты, если, ввиду сложившейся судебной практики национальных судов, это средство не имеет разумных шансов на успех”. Она указала, что такая практика сложилась до того, как 7 июня 1967 г. было принято решение по делу Дюбуа в отношении судебного обжалования решений полицейских судов по делам о бродяжничестве; она совершенно правомерно объявила эти три жалобы приемлемыми и вышеупомянутое решение “не является новым фактором, оправдывающим повторное решение о приемлемости жалоб”.

В этих обстоятельствах, Суд считает, что Правительство не было ограничено в праве на возражение перед Судом о неисчерпании всех внутренних средств защиты в отношении предписаний судей полицейских судов в Шарлеруа, Намюре и Брюсселе.

58. Иначе решается другой вопрос, поставленный Правительством перед Судом, о пропуске заявителем Версипом срока на подачу жалобы.

Версип подал жалобу в Комиссию 16-ого августа 1966 г., т. е., более чем через шесть месяцев после решения полицейского суда Брюсселя от 4 ноября 1965 г. (см. п. 29, 31 выше). Исходя из этого, Правительство полагает, что, если по мнению Суда, решение в то время не могло быть обжаловано в какой-либо форме, то жалобу Версипа в Комиссию следует признать неприемлемой из-за пропуска срока, установленного статьей 26 Конвенции.

Суд отметил, что ранее этот вопрос не ставился ни перед Комиссией, ни перед Судом на стадии письменной процедуры: представитель Правительства сделал данное заявление от 16 ноября 1970 г., более чем через три года после решения Комиссии о приемлемости жалобы и через один год после того, как дело было передано на рассмотрение в Суд.

В этих обстоятельствах за истечением персекательного срока Суд отказывает Правительству в рассмотрении вопроса о пропуске г-ном Версипом срока обращения с жалобой.

59. Суд отказывает Правительству так же в рассмотрении вопроса о неиспользовании заявителями всех средств защиты в отношении решений министра юстиции, отклонившего их ходатайства об освобождении.

Заявители утверждали, что, лишая их свободы, министр нарушил статью 5, п. 1 Конвенции. Правительство возразило, что у заявителей была возможность обжаловать в Государственном совете упомянутые решения,

якобы повлекшие за собой нарушение статьи 5, которая непосредственно применяется в бельгийском праве, и что они не пошли по этому пути. Но Правительство в ходе разбирательства в Комиссии никогда не привлекало в данной связи статью 26 Конвенции (см. п. 56, 57 выше); по уже упомянутым основаниям, оно не может впервые сделать это в Суде.

С. Об обоснованности ссылок правительства на неиспользование всех внутренних средств защиты

60. Суд напомнил, что в соответствии с нормами международного права, на которые статья 26 делает прямую ссылку, правило об исчерпании внутренних средств защиты требует использования только таких средств, которые доступны заинтересованным лицам, и достаточны, для того, чтобы обеспечить решение их жалоб (решение по делу Стогмюллера от 10 ноября 1969 г. Серия А, с. 42, п. 11).

Суд также подтвердил, что именно Правительство, выступающее с возражениями, обязано указать на те средства правовой защиты, которые, по его мнению, были доступны заинтересованным лицам и которые должны были быть использованы ими до тех пор пока они не будут исчерпаны.

Информация, предоставленная бельгийским Правительством в этой связи, в одной части касается ареста и решения о принудительном содержании заявителей в специальных учреждениях, а в другой — самого последующего принудительного содержания. Поскольку Суд установил, что Правительство ограничено в праве делать заявления, основанные на более поздней информации (см. п. 59 выше), то только первая часть имеет отношение к рассматриваемому делу в связи с возможностью применения статьи 26 Конвенции. В ходе разбирательства аргументация Правительства в этой части претерпела явное изменение.

61. Никогда не оспаривалось, что решения, принятые полицейскими судами в отношении Жака ДеВильде, Франца Оомса и Эдгара Версипа носили административный характер и как таковые не могли стать предметом апелляции или кассации (см. п. 37 выше).

Во время первых слушаний в Комиссии, основываясь, очевидно, на судебном решении по делу Флеминкс от 21 декабря 1951 г., представитель Правительства подтвердил, что Государственный совет не принял бы к рассмотрению жалобы по этим делам.

После судебного решения по делу Дюбуа от 7 июня 1967 г., представитель Правительства признал, что в свете прежней судебной практики была “нереальна возможность каких-либо дальнейших решений административных органов после решения судьи полицейского суда” (п. 120 доклада Комиссии). В Суде он выразил ту же самую точку зрения, отметив, что решение министра, упомянутое в судебном решении по делу Флеминкса, было “якобы” просто административной мерой исполнения “предписания судьи или другими словами “чисто механическим действием”. Эта точка зрения, по видимому, правильна: исследование материалов дел, проходивших в полицейских судах показывает, что произошло в действительности, а именно: компетентные сотрудники прокуратуры, получив решение полицейских судов в Шарлеруа, Намюре и Брюсселе, подписали директорам учреждений в Вортеле и Меркплазе “принять” Вилде, Оомса и Версипа “в свое учреждение” без каких-либо дальнейших “решений” по этому вопросу (см. п. 17, 24, 29 выше). В соответствии с Законом 1891 г., министр может, вне всякого сомнения, вмешаться и остановить исполнение предписаний о принуди-

тельном содержании. На практике, однако, министр, как правило, не использует эти полномочия, и он не сделал этого и в данных случаях.

Во время разбирательства в Комиссии и затем в Суде представитель Правительства все же утверждал, что из упомянутого судебного решения по делу Дюбуа следует, что решения полицейских судов о бродяжничестве в действительности можно было оспаривать в Государственном совете. Он добавил, что когда решалась судьба заявителей, дело Дюбуа уже находилось в производстве в этом высшем административном суде, и поэтому существовала возможность поворота судебной практики, и заявители должны были воспользоваться этим.

62. Суд не мог согласиться с этой точкой зрения. Для него достаточно сослаться на общее мнение бельгийских юристов о том, что в стране до 7 июня 1967 г., жалобы в Государственный совет на решения полицейских судов считались неприемлемыми.

Об этом было заявлено самим Правительством в Государственном совете при рассмотрении дела Дюбуа. Нельзя упрекать заявителей в том, что их поведение в 1965 и 1966 гг. соответствовало этому общему мнению, и даже доверенное лицо Правительства продолжало придерживаться его в начале 1967 г. во время рассмотрения в Комиссии вопроса о приемлемости жалоб.

Когда же решение по делу Дюбуа от 7 июня 1967 г. состоялось и стало известно, заявители не могли воспользоваться, казалось бы открывшимся, возможным средством, потому что задолго до объявления этого судебного решения истек срок в 60 дней, установленный для подачи жалобы декретом Регента от 23 августа 1948 г. о правилах производства по административным делам в Государственном совете.

Суд поэтому приходит к выводу, что заявление Правительства о неприемлемости жалоб в связи с несоблюдением правила об использовании всех внутренних правовых средств является необоснованным.

II. Существо дела

63. Касательно существа настоящих дел Правительство и Комиссия в ходе слушания в сущности повторили заявления, содержащиеся в их соответствующих меморандумах.

Правительство просило Суд:

“установить, что упомянутые решения и меры, которые являются объектом жалоб против Бельгии, поданных Жаком Де Вильде 17 июня 1966 г., Францем Оомс 20 мая 1966 г. и Эдгаром Версип 16 августа 1966 г., не противоречат обязательствам Бельгии согласно Европейской Конвенции о защите прав человека”.

Со своей стороны Комиссия просила Суд решить:

(1) соответствует ли компетенция полицейских судов, принимающих решения о принудительном содержании заявителей по причине бродяжничества, требованиям Конвенции, в частности статьи 5 п. 4;

(2) была ли нарушена Конвенция, а именно статья 5 п. 4, в связи с тем, что заявители не имели в своем распоряжении средств защиты в суде, который в разумный срок мог бы рассмотреть вопрос, является ли все еще законным их принудительное содержание или нет, если нет — распорядиться об их освобождении.

(3) была ли нарушена Конвенция, а именно статья 7 и статья 6, п. 1 и п. 3 (b) и (c) поскольку исправительные меры, предпринимаемые в отношении бродяг на основании бельгийского закона, носят фактически карательный характер;

(4) была ли нарушена Конвенция, а именно статья 4, запрещающая принудительный труд, которому заявители подвергались во время содержания под арестом, которое в свою очередь не отвечает требованиям статьи 5;

(5) была ли нарушена Конвенция, а именно статья 8, поскольку переписка заявителей подвергалась цензуре во время принудительного содержания”.

Как явствует из дел, находящихся на рассмотрении в Суде вопросы по существу возникают также по статье 5 п. 1, 3, статье 3 и статье 13.

А. Об общем и предварительном замечании Правительства

64. В своих меморандумах и устных заявлениях Правительство напомнило, что Суд должен в принять решения по трем конкретным делам, в которых применялось оспариваемое законодательство, а не по абстрактной проблеме о совместимости данного законодательства с Конвенцией; в этой связи Правительство процитировало решение по делу Де Бекер от 27 марта 1962 г. (Серия А, с. 26 *in fine*). Исходя из этой предпосылки, Правительство подчеркнуло, что заявители добровольно явились в полицию и что их появление в специальных учреждениях Вортела и Меркспласа было результатом “прямо выраженного или подразумеваемого обращения” с их стороны, прямо выраженного, что касается Версипа и Оомса, подразумеваемого, что касается Де Вильде. Согласно точки зрения Правительства, такая “добровольная явка” едва ли может означать “лишение свободы” в смысле статьи 5. Из этого оно заключило, что Суд должен сразу же исключить предположение о несоответствии требованиям Конвенции, как “принятия решения о принудительном содержании, так и о самом содержании”.

65 Суд не убедила эта аргументация. Временные трудности или нищета могут заставить человека обратиться в полицию. Это не обязательно означает, что этот человек находится в состоянии бродяжничества и еще в меньшей мере, что он — профессиональный нищий или что его положение бродяги — результат одного из обстоятельств: безделья, пьянства или безнравственного поведения, которые, согласно разделу 13 бельгийского Закона 1891 г., могут повлечь за собой такую серьезную меру как лишение свободы.

Как текст этого закона 1891 г. (статьи 8, 13, 15, 16 и 18), так и досье разбирательств в полицейских судах делают очевидным, что никто и не стремился скрыть или замаскировать императивный, а не договорной характер обжалованных решений.

Наконец и главным образом, право на свободу в том значении, которое придает ему Конвенция, слишком важно в “демократическом обществе”, чтобы человек лишился привилегии защиты на основании Конвенции лишь по одной только причине, что он сам явился в полицию. Принудительное содержание может нарушать статью 5 несмотря на согласие заинтересованного лица. Когда проблема затрагивает публичный порядок в пределах Совета Европы, то в каждом случае необходим скрупулезный контроль органов Конвенции за всеми мерами, могущими нарушить права и свободы,

гарантируемые Конвенцией. Статья 12 Закона 1891 г. подтверждает необходимость такого контроля на национальном уровне: она обязывает судей “установливать личность, возраст, физическое и умственное состояние и образ жизни лиц, представших перед ними за бродяжничество”. Тот факт, что заявители “добровольно явились” никоим образом не освобождает Суд от его обязанности установить, была ли нарушена Конвенция.

В. О предполагаемом нарушении статьи 5 п. 1

66. Как следует из материалов дела, заявители ссылаются *inter alia*, на статью 5 п. 1 Конвенции; Правительство оспорило это заявление, а сама Комиссия отклонила позицию заявителей в своем докладе.

Применительно к рассматриваемым делам статьи 5 п. 1 предусматривает следующее:

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

...
(е) законное задержание... бродяг;
...”

67. Заявители были временно лишены свободы старшим полицейским чиновом, к которому они явились сами и были доставлены последним в течение двадцати четырех часов, как предусмотрено разделом 3 Закона от 1 1849 г., к полицейскому судье, который передал их в распоряжении Правительства (см. п. 16, 17, 23, 24, 28, 29 выше).

Законность действий полицейских не оспаривается; поскольку упомянутые лица явились добровольно и признали, что они занимались бродяжничеством, доставить их к судье полицейского суда для принятия решения было вполне естественным действием. Более того, этот акт носил чисто предварительный характер.

Принудительное содержание в специальных учреждениях было следствием решений мировых судей. Поэтому законность мер в отношении трех заявителей должна быть оценена с учетом этих решений.

68. Конвенция не содержит определения термина “бродяга”. Определение статьи 347 Уголовного кодекса Бельгии гласит: “бродяги это лица, которые не имеют постоянного местожительства, средств существования и занятия или профессии”. Только совокупность этих трех условий дает основание компетентным властям распорядиться о дальнейшей судьбе бродяг. Приведенное определение не представляется каким-либо образом противоречащим обычному значению термина “бродяга”, и Суд полагает, что лицо, которое является бродягой в соответствии со статьей 347 в принципе подпадает под исключение, предусмотренное в статье 5 п.1 (е) Конвенции.

В рассматриваемых делах отсутствие постоянного местожительства и средств к существованию подтверждены не только добровольной явкой в полицию, но и собственными показаниями заявителей, сделанными в то время (см. п. 16, 23, 28 выше). О том, что у заявителей не было постоянной работы полицейские суды в Шарлеруа, Намюре и Брюсселе имели достаточную информацию. Хотя все трое считались рабочими, они, очевидно, не смогли подтвердить минимальное число проработанных дней за определенный период, что в соответствии с требованиями Королевского указа от

20 декабря 1963 г. (статьи 118 и далее) необходимо для обращения за пособием по безработице.

69. Отвечая, таким образом, всем признакам “бродяги”, заявители могли, согласно статье 5 п. 1 (е) Конвенции подвергнуться задержанию при условии наличия предписания компетентных властей и в соответствии с процедурой, установленной бельгийским законом.

В этой связи Суд отметил, что отношение к заявителям было неодинаковым:

Де Вильде был передан в распоряжение Правительства 19 апреля 1966 г. сроком на два года, но был выпущен 16 ноября 1966 г.; Оомс передан в распоряжение Правительства 21 декабря 1965 г. на неопределенный срок и был выпущен спустя один год, т. е. после истечения установленного законом срока; Версип был передан в распоряжение Правительства 4 ноября 1965 г. сроком на два года и был выпущен 10 августа 1967 г., т. е. через один год, девять месяцев и шесть дней (см. п. 17, 20, 24, 26, 29, 31 выше).

Как Суд уже отметил, передача лица в распоряжение Правительства на установленный срок отличается от передачи на неопределенный период; в первом случае минимальный срок составляет два года (статья 13 Закона 1891 г.), во втором — этот срок не может превышать один год (разделы 16 и 18): первый случай также более серьезен тем, что отражается в судебном досье лица (см. п. 36 выше), и оно ограничивается в своих избирательных правах (см. п. 158 доклада Комиссии).

В данных делах, предписания в отношении Де Вильде и Версипа не раскрывают, какое из четырех условий, упомянутых в статье 13, привело полицейские суды к применению этой статьи, а не статьи 16, но они ссылаются на судебное досье указанных лиц. В досье Жака Де Вильде находилась информационная записка, датированная 19-ого апреля 1966 г. днем, когда он появился перед судьей в Шарлеруа, в которой перечисляются различные его судимости и предписания о принудительном содержании (см. п. 16 выше). Кроме того, полицейский суд Брюсселя до того, как Версип предстал перед ним, получил документ из Управления социальной реабилитации, в котором его бродяжничество объяснялось бездельем и склонностью к пьянству (см. п. 28 выше).

70. Суд поэтому не нашел ни нарушений, ни произвола в передаче этих трех заявителей в распоряжение Правительства, и у него нет оснований считать последующее принудительное содержание несовместимым со статьей 5 п.1 (е) Конвенции.

С. О предполагаемом нарушении статья 5 п. 3

71. Во время разбирательства в Комиссии заявители утверждали также, что была нарушена статья 5, п. 3, которая предусматривает:

“Каждое лицо, подвергнутое аресту или задержанное в соответствии с положениями подпункта (с) пункта 1 настоящей статьи, незамедлительно доставляется к судье или иному должностному лицу, уполномоченному законом осуществлять судебные функции, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда...”.

Подпункт (с) п. 1 статьи 5, на который дается ссылка, касается исключительно “законного ареста или задержания лица, произведенного с тем, чтобы оно предстало перед компетентным судебным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда име-

ются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения”. Поскольку простое бродяжничество не является правонарушением по законам Бельгии, то арест и последующее принудительное содержание заявителей охватывается не подпунктом (с), п. 1 статьи 5 и не подпунктом (а) (“на основании признания его виновным компетентным судом”) — а фактически — подпунктом (е). Из этого Суд, также как и Комиссия, делает вывод, что п. 3 к данным делам не применим.

D. О предполагаемом нарушении статьи 5 п. 4

72. Комиссия, соглашаясь частично с заявителями, тем не менее, выразила мнение о неприменимости статьи 5 п. 4 Конвенции.

Согласно п. 4 статьи 5, который *inter alia* применяется к бродягам, в соответствии с подпунктом (е) п. 1, “каждый, кто лишен свободы путем ареста или задержания, имеет право на разбирательство, в ходе которого суд безотлагательно решает вопрос о законности его задержания и выносит постановление о его освобождении, если задержание незаконно”.

73. Хотя Суд не нашел в рассматриваемых делах никакой несовместимости с п. 1 статьи 5 (см. п. 67— 70 выше), это заключение не освобождает его от необходимости рассмотреть вопрос о том, имело ли место нарушение п. 4. Последний, фактически, является отдельной нормой, и его соблюдение не вытекает *eo ipso* из п. 1 статьи 5; пункт 4 распространяется на все случаи лишения свободы и предоставляет каждому право на судебную проверку законности задержания или ареста, безотносительно к тому подпадают они в сферу действия статья 5, п. 1 или нет.

1. Решение о задержании

74. Суд начал с того, что исследовал вопрос о соответствии условий, при которых Де Вильде, Оомс и Версип предстали перед полицейскими судами, их права обратиться в суд для проверки законности лишения их свободы.

75. Заявители принудительно содержались в специальных учреждениях во исполнение предписаний полицейских судов: их арест полицией был просто временным актом (см. п. 67 выше).

Следовательно возникает первый вопрос. Требуется ли статья 5, п. 4, чтобы дела, подпадающие под нее, рассматривались двумя государственными органами одним, который лишает лицо свободы, и вторым с характерными особенностями суда, который исследует по заявлению заинтересованного лица законность этой меры? Или, в отличие от этого, достаточно, чтобы решение о лишении свободы принималось органом власти, которому были бы присущи все свойства “суда” в смысле статьи 5 п. 4?

76. На первый взгляд, текст статьи 5 п. 4, дает основания полагать, что она во всех случаях гарантирует задержанному право судебного контроля за законностью решения, которое лишило его свободы. Однако, два официальных текста не вполне идентичны терминологически, поскольку английский в отличие от французского говорит не об обжаловании, а о разбирательстве “*proceedings*” (см. статьи 13 и 26 Конвенции). Тем не менее, ясно, что цель статьи 5, п. 4 состоит в том, чтобы гарантировать арестованным и задержанным лицам право на судебный контроль за законностью меры,

которой они таким образом подверглись; слово “суд”, употреблено в тексте в единственном, а не во множественном числе. В том случае, если решение о лишении человека свободы принято административным органом, то без сомнения, статья 5, п. 4 обязывает государства-участники предоставить задержанному право обращения в суд; но это не означает, что тот же самый принцип применяется, когда подобное решение принято судом по завершению судебного разбирательства. В последнем случае контроль, требуемый статьей 5, п. 4, уже инкорпорирован в решение суда. Это имеет место, когда, например, оглашают приговор о лишении свободы на основании признания виновным... компетентным судом (п. 1 (а) статьи 5 Конвенции). Поэтому можно сделать вывод, что статья 5, п. 4 соблюдена, если арест или задержание бродяги, предусмотренные в п. 1(е), назначены “судом” в смысле пункта 4.

Однако, из предмета и цели статья 5 и терминологии ее пункта 4 следует, что создавая такой “суд” его необходимо наделить, поскольку речь идет о лишении свободы, основными процессуальными гарантиями. Если таковая процедура отсутствует, то государство не может быть освобождено от обязанности предоставить заинтересованному лицу возможность прибегнуть ко второму органу власти, который обеспечит все гарантии надлежащего судебного разбирательства..

В итоге Суд полагает, что вмешательство одного органа удовлетворяет требованиям статьи 5, п. 4, но при условии, что последующая процедура носит судебный характер и предоставляет заинтересованному лицу гарантии, соответствующие характеру рассматриваемого вида лишения свободы.

77. Суд поэтому должен был выяснить, обладал ли в настоящих делах полицейский судья свойствами “суда” в смысле статьи 5 п. 4 и, особенно, были ли предоставлены представшим перед судьей заявителям вышеупомянутые гарантии.

Нет сомнений, что с организационной точки зрения мировой судья является “судом”; Комиссия, фактически, согласилась с этим. Мировой судья независим как от исполнительной власти, так и от сторон в деле, наделен гарантиями, в соответствии со статьями 99 и 100 Конституции Бельгии.

При рассмотрении подобных дел этот судья обязан установить, выполнены ли законным образом в отношении представшего перед ним лица установленные законом условия, требуемые для “передачи в распоряжение правительства” этого лица. В ходе такого выяснения, полицейский суд в обязательном порядке решает вопрос о “законности” задержания, которое должна санкционировать прокуратура.

Комиссия, однако, подчеркнула, что в делах о бродяжничестве мировой судья выполняет “административную функцию” и поэтому не осуществляет “судебного контроля”, требуемого статьей 5 п. 4. Это мнение основывается на судебной практике Кассационного суда и Государственного совета (см. п. 37 выше). Из этого Комиссия заключила, что существенное значение имело обеспечение процедуры судебного разбирательства.

78. Совершенно справедливо, что Конвенция в нескольких своих статьях использует слово “суд”. Это делается для того, чтобы выделить один из определяющих элементов гарантии, предоставляемой лицу в соответствии с рассматриваемыми статьями (см. дополнительно к статье 5 п. 4, статью 2 п. 1, статью 5 п. 1 (а) и (b) и статью 6 п. 1). Во всех этих случаях речь идет об органах, для которых характерны не только общие основные признаки, из которых наиболее важным является независимость от исполнительной вла-

сти и сторон в деле (см. решение по делу Неймайстер от 27 июня 1968 г. Серия А, с. 44, п. 24), но также и процессуальные. Однако формы судебного разбирательства, требуемого Конвенцией, не обязательно должны быть идентичными в каждом деле, где требуется вмешательство суда. Для того чтобы определить, обеспечивает ли судебное разбирательство достаточные процессуальные гарантии, необходимо учитывать особый характер обстоятельств данного судебного дела. Так, в деле Неймайстер Суд посчитал, что компетентные суды остаются “судами”, несмотря на отсутствие равных самостоятельных возможностей между прокурором и лицом, которое требовало предварительного освобождения (*ibidem*); тем не менее, этот вывод может быть неверным в другом контексте и в другой ситуации, которую также регулирует статья 5 п. 4.

79. Поэтому Суд обязан определить, удовлетворяло ли разбирательство в полицейских судах Шарлеруа, Намюра и Брюсселя требованиям статьи 5, п. 4, которые вытекают из принятого выше толкования. Лишение свободы, на которое жаловались Де Вильде, Оомс и Версип, напоминает то, которое назначает уголовный суд. Поэтому применяемое судебное разбирательство не должно было предоставлять гарантии заметно хуже тех, которые действуют при рассмотрении уголовных дел в государствах — членах Совета Европы.

Согласно бельгийскому закону, каждое лицо, находящееся в состоянии бродяжничества, подвергается аресту и затем доставляется — в течение, как правило, 24 часов — в полицейский суд (статья 8 Закона 1891 г. и статья 3 Закона от 1 мая 1849 г.). В отношении допроса этого лица Закон 1891 г. ограничивается указанием в статье 12, что мировой судья устанавливает личность, возраст, физическое и умственное состояние и образ жизни представшего перед ним человека. Относительно права на возражение, единственное относящееся к этому вопросу положение предусмотрено в статье 3 Закона от 1 мая 1849 г., которая предоставляет заинтересованному лицу по его просьбе трехдневную отсрочку, если он об этом попросит. Согласно предоставленной Правительством информации, Закон о расследовании уголовных дел к делам о бродяжничестве к задержанию бродяг не применяется.

Рассмотренная процедура отражает административный характер выносимого решения. Она не обеспечивает гарантий, сравнимых с теми, которые существуют при задержании по уголовным делам, несмотря на то, что задержание бродяг во многих отношениях очень схоже. Трудно понять, почему лица, арестованные за бродяжничество, должны довольствоваться таким упрощенным производством: лица, в отношении которых предусмотрены более короткие сроки наказания, чем в статье 13, и даже статье 16 Закона 1891 г., включая тех, кого преследуют по суду по статьям с 342 по 344 Уголовного кодекса (бродяжничество с отягчающими обстоятельствами), пользуются более широкими гарантиями, в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом. Рассматриваемая процедура, несомненно, обнаруживает некоторые черты судебного характера, такие как публичное устное разбирательство и вынесение решения, но этого не достаточно, чтобы придать полицейскому суду характер “суда” в смысле статьи 5 п. 4, тем более, что речь идет о серьезных последствиях, а именно длительном лишении свободы, сопровождаемом различными позорящими человека последствиями. Поэтому эта процедура сама по себе не отвечает требованиям статьи 5, п. 4, и Комиссия была совершенно права, посчитав, что заявите-

ли должны были быть обеспечены средством правовой защиты. Суд, однако, уже установил, что Де Вильде, Оомс и Версип не имели никакого доступа ни к суду более высокой инстанции, ни, по крайней мере на практике, к Государственному совету (см. п. 37, 62 выше).

80. Суд поэтому пришел к заключению, что в рассмотренной связи была нарушена статья 5 п. 4 поскольку трем заявителям не были обеспечены гарантии, содержащиеся в этом пункте.

2. Отказ на просьбы заявителей об освобождении, адресованные административным властям

81. По мнению заявителей статья 5 п. 4 была нарушена не только из-за условий, в которых судья полицейского суда предписал их содержание под стражей, но также и из-за отказа на их просьбы об освобождении.

82. Суд установил, что заявители несомненно могли обратиться с жалобой в Государственный совет и что эта жалоба имела бы последствия, если бы Министр юстиции в нарушение Закона 1891 г., отказал им в просьбе об освобождении. Никто из них, однако, не заявлял, что находился в ситуации, когда закон требует прекратить принудительное содержание. Де Вильде и Версип были фактически освобождены до истечения двухлетнего срока, назначенного мировым судьей полицейского суда (статья 13 Закона 1891 г.; п. 17, 20, 29, 31 *in fine* и 40 выше); Оомс был освобожден по истечении установленного законом срока в один год, и его сбережения при освобождении не достигли к этому моменту предписанной суммы (статья 16, 17 и 18, первый пункт, Закона 1891 г.; п. 24, 26 *in fine* и 40 выше).

Заявители могли бы также оспаривать в Государственном совете, как они делали в Комиссии, хотя не совсем так (см. п. 48 доклада), что их принудительное содержание в любом случае было нарушением статьи 5, п. 1 Конвенции, в частности, потому, что в силу последующих обстоятельств, они перестали быть бродягами. Фактически статья 5 Конвенции имеет прямое применение в правовой системе Бельгии, так что с жалобой на ее нарушение можно было бы обратиться в Государственный совет и *a priori* нельзя утверждать, что Совет не решил бы вопрос безотлагательно.

83. С другой стороны, запросы, адресованные министру юстиции, давала возможность использовать предоставленные ему Законом 1891 г. (15 и 18) дискреционные полномочия решать, следует ли освободить бродягу до истечения установленного законом срока принудительного содержания или срока, назначенного решением мирового судьи, в свете обстоятельств, на которые ссылалась заинтересованная сторона, или на основании другой, относящейся к делу информации. В этом отношении независимо от того, какие действия были предприняты, они полностью выпадают из сферы применения статьи 5 п. 4 Конвенции, которая говорит лишь о контроле за законностью задержания или его продления.

84. Суд поэтому не находит нарушения статьи 5 п. 4 в данной связи.

Е. О предполагаемом нарушении статей 6 и 7

85. Как Комиссия, так и Правительство заявили, что статья 6 и 7, на которые ссылаются заявители, неприменимы.

86. Суд пришел к заключению, что во время устного разбирательства в полицейских судах с заявителями обращались не так, как того требует

статья 5, п. 4 (см. п. 74—80 выше). Это заключение делает лишним рассмотрение в этом деле вопроса о применении и соответственно соблюдении статьи 6.

87. Что касается статья 7, то ясно, что она не относится к данному делу. Простое бродяжничество не составляет “правонарушения” по бельгийскому закону и мировой судья не признал заявителей “виновными” и не наложил на них “штраф” (см. *mutatis mutandis* решение по делу Ловлес от 1 июля 1961 г. Серия А, с. 54, п. 19).

Ф. О предполагаемом нарушении статьи 4

88. Согласно статье 4 Конвенции,

“ 1...

2. Никто не должен привлекаться к принудительному или обязательному труду.

3. Для целей данной статья термин “принудительный или обязательный труд” не включает:

а. любую работу, которую обычно должно выполнять лицо, находящееся в заключении согласно положениям статья 5...”

По мнению Комиссии работа, которую заявители были вынуждены выполнять, подпадает под статью 4, так как, по ее мнению, была нарушена статья 5 п. 4.

89. Суд также установил, что имело место нарушение прав, гарантируемых статьей 5, п. 4 (см. п. 74—80 выше), но он полагает, что из этого нельзя делать вывод о нарушении статьи 4. Подпункт (а) п. 3 этой статьи 4 разрешает привлекать к труду лиц, лишенных свободы на основании статьи 5, п. 1 (е). Суд на основе имеющихся в его распоряжении данных, констатировал, что в отношении Де Вильде, Оомса и Версипа никакого нарушения этой нормы не было (см. п. 67—70 выше).

90. Кроме того, обязанность трудиться, наложенная на этих трех заявителей, не превысила “обычные” пределы в смысле статьи 4, п. 3 (а) Конвенции, потому что целью являлась их реабилитация и в ее основе лежала статья 6 Закона 1891 г., эквивалентен которой существует в ряде государств — членах Совета Европы (см. п. 38 выше и Приложения IV и V к докладу Комиссии).

Таким образом действия бельгийских органов власти соответствовали требованиям статьи 4.

Г. Предполагаемое нарушение статьи 8

91. Во время принудительного содержания переписка заявителей в определенной степени контролировалась. По мнению Комиссии это было нарушением статьи 8; с одной стороны, потому что принудительное содержание заявителей в свете статьи 5 было незаконным; с другой стороны, если бы даже оно было законным, то обычное содержание такого рода за бродяжничество не может повлечь ограничение свободы переписки, что допустимо в уголовных делах.

92. По первому аргументу Суд напомнил *mutatis mutandis* причины, приведенные в п. 89 выше в отношении принудительного труда.

93. По второму аргументу Суд напомнил, что статья 8 Конвенции предусматривает что:

“1. Каждый человек имеет право на уважение его личной и семейной жизни, неприкосновенности его жилища и тайны корреспонденции.

2. Не допускается вмешательство со стороны государственных органов в осуществление этого права, за исключением вмешательства, предусмотренного законом и необходимого в демократическом обществе в интересах государственной безопасности и общественного спокойствия, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц”.

Суд считает, что оспариваемый контроль несомненно является “вмешательством публичной власти в осуществление права” предусмотренного в п. 1 статьи 8 и в смысле п. 2 той же статьи “предусмотрено законом”, а именно статьями 20—23 королевского декрета от 21 мая 1965 г. в сочетании с его статьей 95. Суд установил далее на основании полученной им информации, что компетентные бельгийские власти не нарушили в настоящих делах пределы усмотрения, которое статья 8 п. 2 Конвенции оставляет за государствами-участниками: даже в отношении лиц, содержащихся за бродяжничество, эти власти имели достаточное основание полагать, что “необходимо” было прибегнуть к ограничениям в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других лиц. Так или иначе эти ограничения не применялись ни в длинном списке случаев, перечисленных в статье 24 Королевского указа от 21 мая 1965 г., ни в связи с перепиской заявителей с Комиссией (см. п. 39 выше). Наконец, не существует ничего, что указывало бы на присутствие какой-либо дискриминации или злоупотребления властью в ущерб заявителям (статьи 14 и 18 Конвенции).

H. О предполагаемом нарушении статьи 3

94. Де Вильде и Версип жаловались на дисциплинарные наказания, наложенные на них за отказ работать, но Комиссия не посчитала эти наказания нарушением статьи 3.

Рассмотрев представленные ему факты, Суд также не установил, чего либо подобного нарушению этой статьи.

I. О предполагаемом нарушении статьи 13

95. Заявители, ссылаясь на статью 13 Конвенции, утверждали, что они якобы не имели “эффективных средств правовой защиты перед государственным органом”, чтобы обеспечить защиту своих прав, гарантируемых статьями 5, 3, 4, 6, 7 и 8.

Суд уже решил, что обращение с заявителями не соответствовало требованиям статьи 5, п. 4 (см. п. 74—80 выше). Поэтому он считает излишним рассматривать вопрос о нарушении статьи 13.

Относительно других жалоб заявителей, Суд ограничивается напоминанием, что статьи 3—8 Конвенции непосредственно применяются в бельгийском праве. Поэтому, если заявители полагали, что соответствующие административные решения нарушили права, гарантируемые этими статьями, то они могли бы отстаивать их в Государственном совете.

ПО ЭТИМ ОСНОВАНИЯМ СУД

I. По вопросам компетенции и приемлемости, поставленным в настоящих делах

1. *Постановил* двенадцатью голосами против четырех, что Суд компетентен рассматривать вопросы о неиспользовании внутренних средств защиты и нарушения сроков подачи жалобы, поставленные в этих делах;

2. *Постановил* единогласно, что Правительство не ограничено в праве полагаться на правило исчерпания всех внутренних средств защиты в отношении предписаний судей полицейских судов в Шарлеруа, Намюр и Брюсселе;

3. *Постановил* единогласно, что Правительство ограничивается в праве заявлять, что жалоба Эдгара Версипа была подана несвоевременно;

4. *Постановил* единогласно, что Правительство ограничивается в праве полагаться на правило исчерпания всех внутренних средств защиты в вопросе решений министра юстиции об отклонении просьб этих трех заявителей об освобождении;

5. *Объявил* необоснованным, единогласно, заявление Правительства о том, что не были исчерпаны все внутренние средства защиты в отношении жалоб, касающихся предписаний о взятии под стражу;

6. *Пришел к выводу* единогласно, что Суд обладает юрисдикцией принимать решения по существу настоящих дел.

II. По вопросу о существовании дел

1. *Постановил* единогласно, что “добровольная явка” заявителей недостаточна, чтобы установить отсутствие какого-либо нарушения Конвенции;

2. *Постановил* единогласно, что не было нарушения статьи 5, п. 1;

3. *Постановил* единогласно, что статья 5, п. 3 не применима к настоящим делам;

4. *Постановил* девятью голосами против семи, что имело место нарушение статьи 5, п. 4 в том, что заявителям не были предоставлены никакие средства защиты в суде в отношении решений, предписывающих их заключение под стражу;

5. *Постановил* пятнадцатью голосами против одного, что не было нарушения статьи 5, п. 4 по причине отклонения просьб об освобождении, направленных заявителями в адрес административных органов;

6. *Постановил* единогласно, что Суд не считает необходимым высказываться о предполагаемом нарушении статьи 6;

7. *Постановил* единогласно, что статья 7 не применима к настоящим делам;

8. *Постановил* единогласно, что не было нарушения статьи 4;

9. *Постановил* пятнадцатью голосами против одного, что не было нарушения статьи 8;

10. *Постановил* единогласно, что не было нарушения статьи 3;

11. *Постановил* единогласно, что Суд не считает возможным высказываться о предполагаемом нарушении статьи 13 в части вопроса, упомянутого в п. II-4 выше;

12. *Постановил* единогласно, что не было нарушения статьи 13 в части других жалоб заявителей;

13. *Оставил* за заявителями право, при появлении возможности, потребовать справедливое возмещение по вопросу, упомянутому в п. II-4 выше.

Совершено на французском и английском языках, при этом аутентичным считается французский текст, и оглашено на публичном заседании во Дворце прав человека в Страсбурге 18 июня 1971 года.

Марк-Андре Эйссен
Грефье

Сэр Хэмфри Валдок
Председатель

В соответствии со статьей 51 п. 2 Конвенции и статьей 50 п. 2 Регламента Суда к настоящему судебному решению прилагаются отдельные мнения судей.

СОВМЕСТНОЕ ОТДЕЛЬНОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ РОССА И СИГУРЙОНССОНА

Согласно статье 26 Конвенции, пока не исчерпаны все внутренние средства защиты, Комиссия не может рассматривать жалобу, направленную в адрес Генерального секретаря Совета Европы (статья 25).

Согласно статье 27 п. 3, Комиссия отклоняет любую переданную ей жалобу, которую она сочтет неприемлемой в соответствии со статьей 26.

Согласно статье 28, в случае, когда Комиссии принимает переданную ей жалобу, то она с целью установления фактов проводит изучение жалобы и предоставляет себя в распоряжение заинтересованных сторон с целью обеспечения дружественного урегулирование вопроса на основе уважения прав человека.

Согласно статье 31, если решение не достигнуто, Комиссия направляет доклад, содержащий факты и ее мнение о том, доказывают ли установленные факты нарушение соответствующим государством его обязательств по настоящей Конвенции, и этот доклад направляется Комитету министров.

Согласно статье 32, если вопрос не передается в Суд в соответствии со статьей 48 в течение трехмесячного срока со дня направления доклада Комиссии Комитету министров, то Комитет министров решает большинством в две трети голосов, была ли нарушена Конвенция.

Согласно статье 45, компетенция Суда распространяется на все дела, касающиеся толкования и применения настоящей Конвенции, которые Высокие Договаривающиеся Стороны или Комиссия передают ему в соответствии со статьей 48.

“Дело” означает факты, установленные Комиссией в ее докладе. “Дело” не существует до тех пор, пока доклад Комиссии не направлен в Комитет министров. Комиссия в своем докладе, переданном Комитету министров, устанавливает факты и высказывает мнение о том, доказывают ли установленные факты нарушение соответствующим государством его обязательств по настоящей Конвенции. Если дело не передается в Суд в соответствии со

статьей 48, то Комитет министров решает, имело ли место нарушение Конвенции.

Если “дело” передается в Суд, в его компетенцию входит толкование и применение Конвенции ко всем “делам”, то есть ко всем обстоятельствам, установленным в докладе Комиссии и вынесение окончательного решения (статья 52) означают ли эти обстоятельства нарушение государством его обязательств по Конвенции (статья 19). Окончательным решением будет то, которое решает дело по существу, то есть имеется ли нарушение по фактам, установленным Комиссией.

Приемлемость или неприемлемость жалобы является предварительным (процедурным) вопросом, который “полномочна” решать Комиссия (п. 4 статьи 25). Напротив, вопрос о том, доказывают ли установленные Комиссией факты нарушение соответствующим государством его обязательств Конвенции относится к компетенции Суда, а если дело не передается в Суд, то оно подпадает Комитета министров.

Вопрос приемлемости или неприемлемости жалобы является, с точки зрения чистой логики, единым и неделимым. Комиссия либо компетентна, либо нет. Было бы нелогичным, если бы Комиссия обладала исключительной компетенцией для отклонения жалобы, но не имела бы таковой для ее принятия, вследствие чего компетенция Суда (или же Комитета министров если дело не передано в Суд) охватывала бы также предварительный (процедурный) вопрос о том, правильно или нет Комиссия истолковала и применила статью 27 Конвенции, признавая жалобу приемлемой.

Согласно Протоколу № 3 прежний текст статьи 29 заменен нижеследующим:

“После принятия жалобы, поданной в соответствии с положениями статьи 25, Комиссия тем не менее может единогласно принять решение отклонить жалобу, если в ходе ее рассмотрения выяснится наличие одной из причин, по которым согласно положениям статьи 27 упомянутая жалоба не может быть принята.

В этом случае решение доводится до сведения сторон”.

Таким образом Комиссия может в любое время вернуться к предварительному (процедурному) вопросу о приемлемости или неприемлемости принятой жалобы и отклонить эту жалобу единогласным решением, если она установит наличие одной из причин для неприемлемости, предусмотренных статьей 27.

Полномочие Комиссии возобновлять в любое время рассмотрение вопроса о приемлемости жалобы доказывает, что ей принадлежит исключительная компетенция в этом вопросе и что Суд не может рассматривать этот предварительный вопрос, если только не примет единогласного решения отклонить жалобу. Таким образом экономится время и одновременно не страдает престиж Суда, поскольку Суд избавлен от вопросов, которые не относятся к фактам, установленным в докладе Комиссии.

Государства-участники включили статью 26, чтобы торжественно заявить о том, что Конвенция не отходит от общепризнанного принципа и что не может быть никакого доступа к международному органу до тех пор, пока не исчерпаны все внутренние средства защиты.

Можно было бы ожидать, что в ту же самую статью 26 будут включены санкции. Можно было бы даже ожидать, что ничего не будет сказано. Напротив, санкция была включена в статью 27 в качестве одного из основа-

ний для неприемлемости. Слова “Комиссия отклоняет” имеют тот же самый смысл, что и “Комиссия полагает, Комиссия считает”.

ОТДЕЛЬНОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ БИЛЬГЕ

Я не разделяю мнения, выраженного в судебном решении в отношении компетенции Суда принимать к рассмотрению заявления о неисчерпании всех внутренних средств защиты. В п. 47—49 решение, касаясь статьи 45, придает юрисдикции Суда широкий смысл, что не соответствуют ни тексту, ни задаче и цели Конвенции.

Совершенно верно, что согласно статье 45, “юрисдикция Суда распространяется на все дела, касающиеся толкования и применения настоящей Конвенции, которые Высокие Договаривающиеся Стороны или Комиссия передают в Суд в соответствии с положениями статьи 48”, но Суд истолковал этот текст расширительно. Одним из трех элементов в основе компетенции Суда, предусмотренной в этой статье, является слово “дела” (“*affairs*”, “*cases*”). Полагаясь на английскую версию п. 1 статьи 46, Суд толкует слово как *all matters* “все вопросы”. Но при толковании текста, который является аутентичным на обоих языках, по моему мнению, нельзя отдавать предпочтение одному языку: нужно найти значение, которое, наилучшим образом согласовывает эти два текста, принимая во внимание задачу и цель Конвенции. В различных статьях французского текста Конвенции постоянно используется слово “*affaire*” (дело), в то время как английский текст выражает то же самое понятие словами (*question*) “вопрос,” (*cases*) “дела” и (*matters*) “вопросы”. Английский вариант не является, с этой точки зрения, текстом с единообразной терминологией, на который можно положиться. Текст статьи 45 не дает твердых указаний, разъясняющих значение слова (*affairs*) “дела”. Поэтому необходимо обратиться к источнику компетенции Суда, чтобы согласовать приведенные слова и найти общее значение. Согласно статьям 31 и 32, то, что Комиссия передает как “дело” в Комитет министров или в Суд представляет собой вопрос, было или нет нарушение Конвенции. Слово “дело” (“*affaire*”) должно поэтому толковаться в этом смысле.

Это значение слова “дело” также подтверждается общей структурой Конвенции. Статья 19 Конвенции устанавливает два органа — Комиссию и Суд, чтобы гарантировать соблюдение прав человека. Для этой цели Комиссия и Суд получили разные полномочия. Принимать жалобу и проверять ее приемлемость компетентна комиссия выносить решение о том, имело ли место нарушение Конвенции, принадлежит Суду. Именно Суд наделен полной юрисдикцией.

Задача Конвенции — обеспечить соблюдение прав человека. Для ее достижения Суд должен принять решение как можно быстрее, не позволяя делу безосновательно затягиваться. Путем расширительного толкования статьи 45 Суд взял на себя, рассматривая это дело, контроль за решениями Комиссии о приемлемости жалоб к рассмотрению. Громадной потерей времени и сил обернулись бы дела, по которым Суд установил бы, спустя в общем четыре — пять лет после принятия жалоб к рассмотрению, что не соблюдались положения статьи 26. Если бы компетенция осуществлять такой контроль и существовала, то его следовало бы реализовать на первой

стадии разбирательства. Но он не предусмотрен Конвенцией, предоставившей соответствующие полномочия Комиссии.

Я согласен с судебным решением, в котором в п. 50 заявляется, что “нарушение правила об исчерпании всех внутренних средств защиты, требование сделать все возможное для надлежащего решения дела в рамках правовой системы страны освобождает государства от ответственности перед международной организацией. Это правило относится к числу общепризнанных принципов международного права, на что указывает статья 26 Конвенции”. Однако, я не согласен с судебным решением, в котором из этого делается вывод о наличии у Суда контрольной компетенции. В действительности, правило об исчерпании всех внутренних средств защиты не имеет никакого отношения к внутренней организации данного международного юридического органа. Как заявлено выше, Конвенция создала два органа, гарантирующих соблюдение прав человека. Цель этой нормы достигается, если она соблюдается одним из этих органов и, прежде всего, органом, на который возложена задача проверки соблюдения условий приемлемости жалобы. Это тем более верно, поскольку, согласно п. 3 статьи 27, положение об исчерпании всех внутренних средств защиты является предварительным вопросом, который связан по существу с приемлемостью жалобы. И Комиссии решать, выполнено ли это условие. Если вопрос об исчерпании всех внутренних средств защиты поставлен перед Комиссией и последняя вынесла решение по этому вопросу, то требования рассматриваемой нормы полностью удовлетворены с точки зрения международного права.

Кроме того, в судебном решении в п. 51 утверждается, что “задача, которую эта статья [27] ставит перед Комиссией, состоит в отборе жалоб; Комиссия либо принимает, либо отклоняет жалобы. Ее решения об отклонении жалоб, которые она считает неприемлемыми, так же, как и решения, по которым жалобы принимаются к рассмотрению, обжалованию не подлежат; решения принимаются полностью независимо”. Однако в судебном решении далее утверждается, что решение Комиссии принять дело “не является обязательным для Суда как и то, что Суд не связан мнением, выраженным Комиссией”. Я не могу согласиться с этим рассуждением. Прежде всего, решение о приемлемости, принятое Комиссией, и мнение, выраженное ею по существу дела, имеют различную природу. Мнение, по своей природе, не связывает никого. Нет никакой необходимости приводить его в качестве аргумента, когда речь идет о приемлемости.

Согласно статьям 25 и 27, решение о приемлемости жалобы к рассмотрению относится к компетенции Комиссии. Осуществляя ее, Комиссия проверяет соблюдение условий приемлемости жалоб. В ходе этого рассмотрения она принимает во внимание условие, изложенное в статье 26. Эта статья, как об этом свидетельствует сам текст, адресуется Комиссии, а не Суду. Она представляет часть сферы деятельности Комиссии. С другой стороны, нет оснований считать, что решение об отказе связывает Суд, в то время как таковое о приемлемости, не связывает его, ибо два аспекта одной и той же компетенции не могут быть разделены. Заняв другую позицию, решение открыло бы такой путь судебного разбирательства, который, с моей точки зрения, не соответствует принципам хорошего отправления правосудия.

По причинам, изложенным выше, я думаю, что Суд не обладает компетенцией рассматривать заявления о не исчерпании всех внутренних средств защиты.

ОТДЕЛЬНОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ВОЛД

О компетенции

Я пришел к выводу, что Суд не правомочен решать вопросы о приемлемости жалоб к рассмотрению. В отношении индивидуальных жалоб, задача Комиссии состоит в отборе и проверке. Существовало опасение получить слишком много необоснованных жалоб. На ранней стадии было необходимо отбирать жалобы, подлежащие рассмотрению в европейских органах. Подготовительные работы показывают, что все условия приемлемости жалоб к рассмотрению: исчерпание средств защиты, совместимость с условиями Конвенции и достаточная обоснованность — рассматривались под таким углом зрения, а именно, с целью предотвращения наплыва дел. Вся ответственность относительно приемлемости, включая исчерпание внутренних средств защиты, была возложена на Комиссию. Государства — члены Конвенции, казалось, были полностью удовлетворены тем, что эта функция входит в задачи Комиссии и одной только Комиссии.

По отношению к Комиссии Суд не является апелляционным судом. Комиссия, в соответствии со статьей 19, обеспечивает соблюдение обязательств, принятых на себя государствами-участниками. У Суда точно такая же обязанность. Но эта задача разделена между этими двумя органами. Большинство членов Суда признает, что "... Комиссия либо принимает, либо не принимает жалобы. Ее решения отклонить жалобы, которые она считает неприемлемыми, также как и решения, по которым жалобы принимаются к рассмотрению обжалованию не подлежат; решения принимаются полностью независимо". Но если это так, как может тогда, Суд через "толкование или применение" статьи 26 отклонить окончательное решение Комиссии, устанавливающее, что все внутренние средства защиты исчерпаны? Большинство членов Суда утверждает, что, поскольку юрисдикция Суда, согласно статье 45, распространяется на "все дела, касающиеся толкования и применения... которые Высокие Договаривающиеся Стороны или Комиссия передают в Суд", "невозможно понять, как вопросы относительно толкования и применения статьи 26... должны выпадать из его юрисдикции". Но юрисдикция Суда ограничена делами, переданными ему Комиссией или государством. Вопрос исчерпания всех внутренних средств защиты не является частью дела, поскольку этот вопрос уже окончательно решен Комиссией, осуществляющей судебную функцию, не подлежащей никакому обжалованию. Толкование и применение статьи 26 поэтому не входит в компетенцию Суда. Суд правомочен решить вопрос о своей собственной компетенции, но не компетентен принять решения относительно компетенции Комиссии.

Признание жалобы неприемлемой на том основании, что внутренние средства защиты не были исчерпаны является окончательным судебным решением. Жалобе лица далее хода нет. В этом отношении компетенция Комиссии абсолютна и не предусматривает какого-либо вмешательства Суда, хотя решение будет всегда зависеть от толкования и применения статьи 26. Но то же самое имеет место, когда Комиссия признает жалобу приемлемой к рассмотрению на том основании, что внутренние средства защиты были исчерпаны. Такое решение также является окончательным.

Государства-участники должны соглашаться с отрицательным решением Комиссии — почему у них должно быть право оспаривать положительные решения? Комиссия осуществляет в обоих случаях идентичное правомочие. Лицо должно подчиняться решению о неприемлемости жалобы. Противоположное решение дает ему надежду, что его жалоба будет теперь рассмотрена в Европейских органах. Если Суд присвоит правомочие выносить решение о приемлемости, опровергающее решение Комиссии, то неравенство между заявителем и государством в разбирательстве в Суде еще больше усугубится, что может только повредить делу защиты прав человека. Положения статей 28—31 ясно показывают, что значение Конвенции состоит в том, что государства-участники также подчиняются решению о приемлемости. Комиссия действует безотлагательно после того, как ею установлено, что жалоба, полностью или частично, является приемлемой к рассмотрению. никоим образом решение, устанавливающее, что исчерпаны все внутренние средства защиты, не может быть подвергнуто контролю или проверке со стороны какого-либо другого органа. Дальнейшие действия Комиссии по жалобе осуществляются следовательно в полном соответствии с Конвенцией. Комиссия принимает жалобу (статья 28), и предпринимает действия по установлению фактов, рассматривает жалобу и осуществляет, если необходимо, расследование. Она предпринимает усилия по обеспечению дружественного урегулирования и, если дружественное урегулирование не достигнуто, то Комиссия составляет доклад по фактам и высказывает свое мнение “о том, доказывают ли установленные факты, нарушение соответствующим государством его обязательств по настоящей Конвенции”. Комиссия выполняет добросовестную, напряженную и очень большую работу, и мы имеем дело с докладом, который подготовлен в полном правовом соответствии с положениями Конвенции и следовательно, согласно статье 44, Комиссия, также как и государство имеет “право передать дело в Суд”. Когда Комиссия, или государство осуществляют это право и решают передать дело в Суд, Суд не может отказаться рассматривать дело или принять решение, что он не будет входить в существо дела.

Что касается исчерпания всех внутренних средств, следует отметить, что Комиссия регулярно на нескольких совещаниях тщательно обсуждало вопрос приемлемости, без чего невозможно передать дело должным образом на рассмотрение в Суд. Государство может легко снять любые возражения относительно исчерпания средств правовой защиты. Кроме того, у государства есть все возможности предотвратить решение в течение всего периода, пока жалоба находится на рассмотрении в Комиссии, и подробнейшим образом обсудить вопрос исчерпания внутренних средств защиты. С такой ситуацией Комиссия сталкивается при рассмотрении почти каждой жалобы. При этих обстоятельствах, представляется необоснованным, чтобы государство имело право требовать дальнейшего рассмотрения вопроса об использовании внутренних средств далее и ставить его перед Судом. В этой связи действительно не было бы смысла говорить, что правило исчерпания всех средств устанавливает границы, “в пределах которых государства-участники согласились нести ответственность за предполагаемые нарушения перед органами Конвенции”, и что “Суд должен обеспечить (его) соблюдение... также, как индивидуальных прав и свобод...” Что касается интересов государства в отношении исчерпания средств защиты, само государство имеет все возможности позаботиться о них во время разбирательства в Комиссии, которая также защищает эти интересы.

В статьях 44, 45 и 48 говорится о “деле” или “делах”, представленных на рассмотрение Суда Комиссией или государством. Юрисдикция Суда, как уже упомянуто выше, определена в статье 45, в которой указано, что она распространяется на все дела, которые Комиссия или государство передали в Суд. Возникает вопрос, что Конвенция подразумевает, используя в тексте слово “дела” (*cases*). Ответ простой. Дело представляет из себя “доклад, содержащий факты” и мнение Комиссии, “доказывают ли установленные факты нарушение соответствующим государством его обязательств по настоящей Конвенции” (статья 31). Суд правомочен осуществлять толкование и применение Конвенции именно этот доклад. Другими словами, Суд должен рассмотреть существо дела. Ни больше ни меньше!

Доклад направляется в Комитет министров (п. 2 статьи 31), который и решает дело, если оно не передается в Суд. Комитет министров “решает имело ли место нарушение Конвенции” (п. 1 статьи 32), юрисдикция Суда распространяется на “все дела, касающиеся толкования и применения положений настоящей Конвенции” (статья 45). Но в реальности не существует никакого различия между компетенцией Комитета министров и юрисдикцией Суда. Вообще считается, что министры не занимаются вопросом приемлемости дела к рассмотрению, они решают лишь вопрос о том, имело ли место нарушение. А разве не то же самое входит в компетенцию Суда? Комитет осуществляет, безусловно, также “толкование и применение” Конвенции таким же точно образом, как и Суд. Тот факт, что министры не занимаются вопросом приемлемости дела к рассмотрению, подтверждает точку зрения, что Суд также не располагает этой компетенцией. Комитет и Суд по своему положению дополняют друг друга. Нет никаких оснований полагать, что должно быть расхождение в их полномочиях относительно исчерпания внутренних средств защиты.

Наконец, если Суд принимает на себя решение вопросов о приемлемости, то в результате этого сложится положение, когда докладом Комиссии не будет заниматься никакой ответственный орган, и окончательное решение о том, имело ли место нарушение или нет принято не будет. И это несмотря на то, что доклад скорее всего отражает взвешенное мнение членов Комиссии, что имели место серьезные нарушения Конвенции! Такой итог действительно пагубен для дела прав человека, и, как представляется, противоречит здравому смыслу.

О предполагаемом нарушении статьи 5 п. 1

Здесь я соглашаюсь с выводами Суда. Однако, нахожу необходимым заявить, что полностью согласен с мнением Комиссии в отношении статьи 5 п. 1 (е) (п. 186 доклада Комиссии). Суд или Комиссия не должны решать, правильно ли применялось национальное право, достаточно, что правильной была предписанная внутренним правом процедура.

О предполагаемом нарушении статья 5 п. 4

Здесь я соглашаюсь с выводом Суда, но не могу полностью поддержать его аргументацию в отношении вопроса, требует ли п. 4 статьи 5 того, чтобы судебным делом занимались два органа власти. Рассуждения Суда относительно текста Конвенции, а также утверждение Суда, что решение мирового судьи включает в себя требуемый п. 4 статьи 5 контроль, на мой

взгляд, не адекватны этому пункту, говорящему о том, что человек, лишенный свободы, имеет право возбудить разбирательство в суде даже на более поздней стадии. Мнения в Комиссии разделились. Однако, по моему мнению, Европейский Суд не должен решать этот вопрос. С этой оговоркой я согласен с выводом Суда по этому пункту.

О предполагаемом нарушении статьи 4

В этом отношении я также согласен с выводами Суда, но, по моему мнению, работа, которую должны были выполнять бродяги, Де Вильде, Оомс и Версип, непосредственно вытекает из решения мирового судьи и не может рассматриваться как отдельное независимое нарушение Конвенции. На этих основаниях я голосовал за вывод, что не имело места никакого нарушения статьи 4.

О предполагаемом нарушении статьи 8

По этому пункту я имею особое мнение. Я не могу согласиться, что была необходимость государственным органам вмешиваться в переписку содержащихся под стражей бродяг. У властей не было никаких оснований считать, что им следует проводить цензуру переписки бродяг в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности, или для защиты прав и свобод других лиц. Эти бродяги не совершили никакого преступления и, даже если власти, вмешиваясь в их частную переписку, согласно бельгийскому праву, не вышли за пределы своей компетенции, то они вне всякого сомнения нарушили статью 8 Конвенции.

В отношении статьи 8 Конвенции я делаю заключение, что имело место нарушение этой статьи.

ОТДЕЛЬНОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ ЗЕКИА

Основные проблемы, связанные с настоящим делом, можно суммировать следующим образом:

1. Компетентен ли настоящий Суд, после решения Комиссии в пользу приемлемости поданных заявителями жалоб, рассматривать заявления, касающиеся (а) неисчерпания внутренних средств защиты, (б) несоблюдение срока в шесть месяцев для целей и в смысле статьи 26 Конвенции?

2. Если настоящий Суд обладает такой компетенцией, необходимо определить следующее:

(а) были ли исчерпаны внутренние средства защиты, и

(б) был ли соблюден срок в шесть месяцев для целей и в смысле статьи 26 Конвенции.

3. Не нарушило ли бельгийское государство своих обязательств по статье 5 п. 4 Конвенции, в сочетании со статьей 5 п.1(е) Конвенции не предоставив судебного механизма, предусмотренного упомянутой статьей, для блага и защиты лиц, взятых под стражу согласно Закону Бельгии о бродяжничестве 1891 г.

4. Нарушила ли Бельгия статью 3, статью 4, п.2 и п.3, статью 5, п.1, статью 6, п. 1 п. 3 (b), п. 3 (c), статьи 7 и 13 упомянутой Конвенции как следствие предполагаемого непредоставления соответствующего судебного механизма согласно статьи 5, п. 4 или по другим причинам.

Хотя я с почтением соглашаюсь с решением большинства и сделанными выводами в отношении основных проблем, все же, поскольку моя линия рассуждений в некоторой степени отличается по целому ряду пунктов от линии большинства, то я счел бы уместным изложить очень кратко свое мнение, совпадающее с позицией большинства.

Я не собираюсь заниматься фактологическим аспектом дела. Я согласен для этой цели сослаться на соответствующий раздел основного судебного решения, рассматривавшего обстоятельства дела.

Проблема № 1

Мой ответ на вопросы, сформулированные под № 1, будет утвердительным. Суд компетентен рассматривать (а) были ли исчерпаны внутренние средства защиты и (б) соблюдался ли срок в шесть месяцев. И (а), и (б) являются предварительными условиями, установленными согласно статьям 26 и 27; они входят в компетенцию Комиссии поскольку они являются частью Конвенции, то обе эти статья подпадают под действие статьи 45, которая предусматривает, что “юрисдикция Суда распространяется на все дела, касающиеся толкования и применения настоящей Конвенции, которые Высокие Договаривающиеся Стороны или Комиссия передают в Суд в соответствии статьи 48”. Статья 49 оставляет последнее слово за Судом в решении вопроса о его собственной компетенции.

Я не считаю, однако, что, если придерживаться этого взгляда, то это каким-либо образом приведет к нарушению сферы деятельности Комиссии, по общему признанию, независимого органа в структуре Европейской Конвенции. Решение Комиссии о неприемлемости жалобы является в любом случае окончательным со всеми вытекающими последствиями. С другой стороны, решение о приемлемости такой жалобы не имеет столь далеко идущих последствий и не означает, что все вопросы, затрагивающие предварительные условия принятия жалобы, решены раз и навсегда и не могут быть оспорены каким-либо органом, включая Комитет министров и Суд. Если бы дело обстояло именно так, то Суд был бы ограничен в осуществлении своей юрисдикции и лишен возможности делать выводы, которые не будут совпадать с подходом Комиссии к одному или большему числу предварительных условий приемлемости жалоб согласно статьям 26 и 27.

Это не могло входить в намерения Сторон, подписавших Конвенцию. Кроме того, исчерпание всех внутренних средств защиты до того, как возникнет право обращения к международному судебному органу, является важнейшим предварительным условием, признаваемым международным правом, и Правительства, как правило, особенно бдительно следят за соблюдением таких условий.

Решение Комиссии о приемлемости, строго говоря, не является вопросом, подлежащим обсуждению в Суде. Если принято положительное решение, то в результате Комиссия рассматривает жалобы заявителей в соответствии со статьями 28 и 29, и составляет свой доклад согласно статье 31. Другими словами упомянутое решение осуществило цель, которую оно призвано было достигнуть.

Проблема № 2

Я согласен с решением Комиссии, что внутренние средства защиты, учитывая сопутствующие делу обстоятельства, были исчерпаны. То же самое относится к проблеме, была ли жалоба Версипа представлена вовремя. Я придерживаюсь мнения, что все эти заявители, в течение значительного времени, не могли разумно ожидать до вынесения судебного решения по делу Дюбуа никакого средства защиты, к помощи которого они могли бы прибегнуть.

*Проблема № 3**о предполагаемом нарушении статьи 5 п. 4 Конвенции*

Правительство Бельгии настоятельно доказывало, что требование статьи 5 п. 4 Конвенции было удовлетворено тем, что содержание заявителей под стражей в центре бродяжничества или в доме помощи назначено мировым судьей. Статья 5 п. 4 гласит: “Каждый, кто лишен свободы путем ареста или задержания, имеет право на разбирательство, в ходе которого суд безотлагательно решает вопрос о законности его задержания и выносит постановление о его освобождении, если задержание незаконно”.

Этот текст предусматривает, что лицо, задержанное каким-либо органом власти, может оспаривать законность своего задержания и, если пожелает, может обратиться в суд для решения вопроса о законности или незаконности задержания с целью освобождения в случае успеха этого обращения.

В условиях, когда первоочередной обязанностью судьи является выполнение Закона о бродяжничестве 1891 г. и во исполнение этого Закона он должен установить “личность, возраст, физическое и умственное состояние и образ жизни” соответствующего лица и, если он признает необходимым, направить такого человека, подозреваемого в бродяжничестве, во исполнение статьи 13 и 16 упомянутого Закона в центр бродяжничества или в дома помощи, то могли ли служебные обязанности такого судьи быть приравнены или соответствовать функциям суда, чья первоочередная обязанность состоит в том, чтобы согласно статьи 5 п. 4 установить, задержан ли тот или иной бродяга законно или нет.

Даже если мы допустим, что судья полицейского суда представляет собой суд, призванный решать вопрос законности задержания, он решает дело, подпадающее под принцип *sul iudice*. Если решение о задержании было вынесено тем же судьей, он оказывается судьей в собственном деле. Он также не может решать вопрос о законности ареста или задержания, произведенного полицией, которая доставило лицо к нему, чтобы установить имело ли место состояние бродяжничества и если это так, то определить, какая из мер, предусмотренных статьями 13 и 16 Закона о бродяжничестве 1891 г., должна быть применена.

Разбирательство в полицейском суде возбуждают вовсе не заявители. Если не учитывать несоответствия и неадекватности его процедурных правил и если мирового судью можно было бы рассматривать как суд, отвечающий критериям статьи 5 п. 4, тогда можно было бы ожидать, что его решение будет носить судебный характер, определив по праву, было ли задержание заявителей законным или незаконным. Государственный совет, однако, в деле Дюбуа в связи с характером предписаний мирового судьи,

авторитетно заявил, что передача бродяги в распоряжение Правительства не является следствием уголовного преступления, а представляет из себя “административную меру безопасности... чисто административного характера”.

Из того, что было сказано совершенно очевидно, что мировой судья применив статьи 13 и 16 Закона о бродяжничестве 1891 г. выполнял административные, а не судебные функции, исполнение которых можно было бы ожидать от суда согласно статье 5, п. 4.

Даже если мы допускаем ради дискуссии, что мировой судья представляет собой суд, наделенный полномочиями безотлагательно решать вопрос о законности задержания в целях статьи 5, п. 4, то можно ли будет сказать, что задержанный в течение определенного времени может вновь обратиться к упомянутому судье чтобы решить вопрос о законности задержания? Предписание о задержании может быть законным в самом начале, но нельзя сказать, что, независимо от любых наступивших впоследствии событий, оно продолжает оставаться законным на протяжении всего времени содержания под стражей.

Можно ли сказать, что после решения Государственного совета по делу Дюбуа, открылись широкие возможности для содержащихся под стражей бродяг использовать средство правовой защиты и, если и имелся пробел в бельгийской судебной системе в связи с п. 4 статьи 5, то его больше не существует? У меня свои сомнения по этому поводу. Как правило, высшие судебные административные инстанции во всех странах, не приспособлены для вынесения безотлагательных решений. Решение о законности содержания под стражей, вероятно, зависит не только от юридического аспекта, но также и от рассмотрения фактологического аспекта дела. Суды высшей инстанции, административные или иные, как правило, не склонны глубоко вникать в фактологические аспекты дела.

Но это вопрос будущего. Если конституция и процедурные правила Государственного совета, и время, которым он располагает позволят ему безотлагательно рассматривать обращения, поступающие от лиц, содержащихся в центрах бродяжничества или в домах помощи, тем лучше для данной категории лиц, лишенных свободы.

Я придерживаюсь поэтому мнения, что Бельгийское Государство в течение значительного периода не выполняло свои обязательства по статье 5 п. 4 Конвенции.

Проблема № 4

То, что Правительство не предоставило для заявителей суд, в котором они могли бы обратиться, чтобы оспорить законность их задержания, это, по моему мнению, не обязательно равносительно нарушению статей 3—6 Конвенции. Между ними и статьей 5, п. 4 есть определенная связь, но они не зависят от нее. Хотя заявители и не имели доступа в суд, в котором они могли оспорить законность их задержания, из этого вовсе не обязательно следует, что их задержание было незаконным. На основании предоставленного нам материала, документального или иного, я не могу заявить, что задержание заявителей было незаконным согласно соответствующему бельгийскому Закону и процедуре. Утверждения о предполагаемых нарушениях других статей Конвенции, кроме статьи 5 п. 4, ничем не

подкреплены. В этой связи я с почтением присоединяюсь к взглядам, выраженным в основном судебном решении.

Вопрос о компенсации из-за отсутствия средств правовой защиты в результате нарушения статьи 5, п. 4, остается на усмотрение государственных органов власти, которые решают его в соответствии со статьей 13, которая гласит:

“Каждый человек, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективные средства правовой защиты перед государственным органом, даже в том случае, если такое нарушение совершено лицами, действовавшими в официальном качестве”.

Однако, я должен сделать некоторые оговорки. Настоящий Суд, призванный принять решение по поводу утверждений о предполагаемых нарушениях некоторых статей Конвенции, должен основывать решение на имеющихся данных. При этом, однако, нельзя упускать из виду тот факт, что надлежащим форумом для решения о законности взятия под стражу согласно статье 5, п. 1 (е) является национальный суд, куда заявители могли бы обратиться и представить ему имеющиеся у них доказательства. Строго говоря, заявители не должны были обращаться в наш Суд.

Я испытываю, поэтому, сомнения, до какой степени наш Суд может выносить окончательные и обязательные судебные решения по вопросам, в основном подпадающим под юрисдикцию национальных судов, доступ к которым, вероятно, в будущем окажется возможным.

СОВМЕСТНОЕ ОТДЕЛЬНОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ БАЛЛАДОРЕ, ПАЛЬЕРИ И ФЕРДРОССА

Мы сожалеем, что по некоторым пунктам не могли согласиться с судебным решением.

Прежде всего мы не можем полностью согласиться с тем, что декларирует п. 69 судебного решения: “Отвечая таким образом, всем признаками “бродяги”, заявители могли... подвергнуться задержанию”. По нашему мнению, Суд неправомочен объявлять человека бродягой, в той же мере как и признавать его преступником или душевнобольным. Он может только констатировать, что таким его считает внутреннее право на основании законной процедуры, отвечающей требованиям Конвенции, что делает правомерными предпринятые государством меры. Кроме того, поскольку заявители не могли прибегнуть к судебному контролю в свете статьи 5 п. 4 Конвенции о законности признания их бродягами, следует прийти к выводу, что возможно имелись веские основания признать их таковыми и применить к ним соответствующие меры, однако это не означает, что в свете Конвенции все это именно так. В данном случае применяется тот же самый принцип, что и в статье 6, п. 2 Конвенции (“Каждый человек, обвиняемый в совершении уголовного преступления, считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена в законном порядке”). Из того, что была нарушена статья 5, п. 4 Конвенции не следует исходить, что состояние бродяжничества подтверждено; презумпция иная: они не являлись бродягами.

Решение Суда, напротив, исходит из того, что ситуация бродяжничества установлена (вывод об этом делается в п. 89 и 92), и утверждает, что меры, предпринятые Правительством Бельгии в отношении бродяг, разрешены Конвенцией. В этих обстоятельствах по-видимому довольно трудно понять, как можно прийти к выводу, что Правительство Бельгии нарушило Конвенцию.

С другой стороны, признавая, что в настоящих делах фактически речь идет о бродягах, по отношению к которым разрешается применение мер (лишение свободы), предусмотренных Конвенцией, можно тем не менее добавить, что бельгийский Закон из-за его неоспоримых недостатков не предлагает достаточных гарантий, чтобы обеспечить соблюдение Конвенции во всех делах. Сразу напрашивается возражение, что в функции Суда не входит судить *in abstracto* достоинства законодательства Государства — участника Конвенции. Юрисдикция Суда обусловлена присутствием пострадавшей стороны (статья 5, п. 5 и статья 48 (b) Конвенции), и задача Суда состоит в том, чтобы исправить нарушение, от которого пострадало указанное лицо. Без пострадавшей стороны невозможно никакое осуждение Государства Судом.

Что касается более конкретно разбирательства по статье 5 п. 4 Конвенции, то имеются несколько пунктов, по которым мы согласны с Судом. Прежде всего, Суд заявляет, на наш взгляд совершенно справедливо, что Конвенция требует лишь контроля судебного органа за мерами, предпринятыми полицией независимо от того, осуществляется ли этот контроль *ex officio* или по просьбе заинтересованной стороны. Мы также согласны с Судом в том, что бельгийский мировой судья правомочен принимать решения по делам о бродяжничестве, является судом, независимым от исполнительной власти, и пользуется гарантиями, предоставляемыми судьям в соответствии со статьями 99 и 100 Конституции Бельгии. Мы можем также принять, что мировой судья в обязательном порядке принимает решение о законности задержания на что он уполномочен прокуратурой. Наконец, также справедливо заключение о том, что процедура разбирательства перед упомянутым судьей предоставляет некоторые права на защиту и имеет некоторые черты, характерные для суда, такие как проведение устного разбирательства и публичное вынесение решения. Тем не менее, Суд в завершение дела делает вывод, что всего этого не достаточно.

По мнению Суда, формы разбирательства не обязательно должны быть идентичными в каждом из дел, в которых Конвенция требует вмешательства суда. Вновь мы согласны с Судом: нельзя, например, считать процедуру заключения под стражу душевнобольного удовлетворительной, если она не включает судебно-медицинскую экспертизу, полностью гарантирующую объективность и компетентность. Но, в настоящих делах Суд утверждает, что лишение свободы, на которое жаловались заявители, весьма напоминает то, что происходит в уголовных делах и что поэтому процедура, которую следует соблюдать, должна в значительной мере обеспечивать гарантии не хуже тех, которые существуют в уголовном правосудии в государствах — членах Совета Европы. Это сравнение кажется нам едва ли точным. Содержание в домах помощи или в центре бродяжничества это совсем не то же самое, что тюремное заключение; последствия не столь позорные;

освобождение можно просить и получить в любое время, чего не бывает, когда отбывается тюремный срок. Следует подчеркнуть также, что решение судьи о бродяжничестве основано на наличии некоторых фактических условий, которые весьма легко установить и которые не требуют ни длительных следований, ни продолжительного разбирательства. Поэтому обычно удовлетворяются довольно упрощенной процедурой.

В заключение считаем необходимым подчеркнуть, что задержание за бродяжничество является особой мерой безопасности, иногда осуществляемой по просьбе непосредственно заинтересованных лиц и весьма отличающейся от взятия под стражу в уголовных делах. Все, возможно, обстоит по-другому в единственном случае, когда передача в распоряжении Правительства не носит временного и переходного характера, а назначается на весь установленный период, который, согласно бельгийскому закону, может достигать до семи лет. В этом случае можно справедливо задать вопрос, не является ли это своего рода осуждением и приговором, и весьма даже серьезным, на которые распространяются обычные гарантии уголовного процесса. Суд, однако, не выделил особо этот случай, которые касался только некоторых из заявителей; кроме того, Де Вильде и Версип, оба переданные в распоряжение Правительства на срок в два года, были освобождены досрочно, и один из них задолго до истечения срока, который таким образом оказался не столь строго соблюдаемым, как наказание за уголовное преступление. Со всеми оговорками относительно совместимости бельгийского права с Конвенцией вообще, мы полагаем, что в настоящих делах не имеется достаточно факторов, чтобы поддержать вывод о том, что в этом деле Правительство Бельгии нарушило права заявителей, защищаемые статьей 5, п. 4 Конвенции.

Мы не можем согласиться с Судом еще и по другому вопросу. Даже если решение мирового судьи не представляет собой результат разбирательства в суде в смысле статьи 5 п. 4 Конвенции, Суд не принял во внимание, как ему следовало бы сделать, возможность обращения в Государственный совет. Суд единогласно объявил необоснованным заявление о не исчерпаниии всех внутренних средств защиты, полагая, что заявителей нельзя упрекнуть в том, что они исходя из ранее сложившейся судебной практики, которая считала такие обращения неприемлемыми, не прибегли к ним. Это, однако, не означает, что такое обжалование не было возможным. Дело Дюбуа, которое уже ожидало своего решения в то время, когда заявители содержались под стражей, полностью изменило прежнюю судебную практику, и Государственный совет вынес решение о том, что предписания мировых судей по вопросам о бродяжничестве могут стать предметом рассмотрения в нем. Жалоба заявителей, вероятно, могла бы быть направлена в Государственный совет, и после решения по делу Дюбуа, с ней бы поступили аналогичным образом: она была бы признана приемлемой и затем рассмотрена с вынесением решения. Вопреки предшествующей судебной практике, уже была предпринята попытка обжалования в Государственном совете, и она в конечном счете увенчалась успехом. Из-за неясности существовавшей в то время ситуации тем не менее нельзя было утверждать, что согласно *сottinis opinio*, имело место исчерпание всех внутренних средств защиты, или, тем не менее, существовала реальная воз-

возможность обжалования. Заявители могут претендовать на то, что существует оправдание тому, что они не подали жалобы, которые в то время казались неприемлемыми, но они не могут утверждать, что возможности жалобы не существовало, когда она фактически была.

Следует также добавить, что Суд подтвердил (п. 82), что Конвенция имеет прямое применение в Бельгии, так что любое предполагаемое нарушение Конвенции могло бы быть обжаловано в высшей административный суд, как только последний, как в деле Дюбуа, объявил себя правомочным проверять решения мировых судей. Суд, наконец, не упустил возможности подчеркнуть, что нельзя утверждать *a priori*, что Государственный совет не принял бы решения в короткий срок.

Даже если полицейский суд не представляет собой суда в смысле статьи 5, п. 4 Конвенции, достаточно было подать жалобу в Государственный совет, который в момент разбирательства в Суде мог найти ее приемлемой, исключив необходимость признать, что Правительство Бельгии нарушило данное положение Конвенции.

СОВМЕСТНОЕ ОТДЕЛЬНОЕ МНЕНИЕ СУДЕЙ ХОЛЬМБАКА, РОДЕНБУРГА, РОССА, ФАВРА И БИЛЬГЕ

Суд решил большинством в девять голосов против семи, что была нарушена статья 5, п. 4 в том, что заявители не могли возбудить разбирательство в суде против решений, предписывавших взятие их задержание.

По нашему мнению, это решение Суда не обоснованно. Мотивы нашего возражения против этой части судебного решения следующие:

I. Система защиты прав человека, созданная в соответствии с Конвенцией, включает два вида жалоб:

(а) межгосударственные жалобы, с помощью которых государство передает на рассмотрение в Комиссию вопрос о каком-либо нарушении условий Конвенции другим государством (статья 24 Конвенции); и

(б) индивидуальные жалобы, направляемые лицами, утверждающими, что они являются жертвами нарушения государством прав, признанных в настоящей Конвенции (статья 25 Конвенции).

Различие двух видов жалоб продемонстрировано в частности решением Комиссии о приемлемости к рассмотрению заявлений Дании, Норвегии, Швеции и Нидерландов против Греции от 31 мая 1968 г. Комиссия отметила:

“согласно статье 24 Конвенции любая Высокая Договаривающаяся Сторона может передать на рассмотрение в Комиссию “вопрос о любом предполагаемом нарушении положений Конвенции другой Высокой Договаривающейся Стороной”; согласно статье 25, только такие лица могут обратиться в Комиссию, которые заявляют о себе как “жертве” нарушения Конвенции; однако, что статус “жертвы” не упомянут в статье 24; принимая во внимание, что, следовательно, Высокая Договаривающаяся Сторона, действуя о соответствии со статьей 24, о предполагаемом нарушении Конвенции не обязана говорить о наличии жертвы этого нарушения, независимо от того идет речь об единичном случае, или о типичном случае в административной практике”. (Yearbook 1968, p. 776.)

Кроме того, практика Комиссии четко выражена в решении от 8 января 1960 г. *Икс против Ирландии*, в котором Комиссия заключила, что:

“из статьи 25 п. 1 Конвенции ясно, что Комиссия может должным образом принимать жалобы... от любого лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции;...из этого следует, что Комиссия может рассматривать совместимость внутреннего законодательства с Конвенцией только в связи с заявлением лица... и лишь поскольку предполагается, что жалоба подтверждает нарушение Конвенции в отношении заявителя,... и, принимая во внимание, поэтому, что в случае представления лицом жалобы в соответствии со статьей 25, Комиссия не правомочна рассматривать *in abstracto* вопрос соответствия внутреннего законодательства положениям Конвенции”. (Yearbook 3, p. 218—220.)

В совершенном согласии с Комиссией, Суд принял решение по делу Беккера (решение от 27 марта 1962 г., с. 26) о том, что

“Суд призван, согласно статьям 19 и 25 Конвенции, выносить решения не по абстрактной проблеме, касающейся совместимости (национального) закона с положениями Конвенции, а по конкретному случаю применения такого закона к заявителю и в той мере, в какой последний был бы в результате этого ограничен в осуществлении одного из прав, гарантируемых в соответствии с Конвенцией”. (См. также. “Digest of Case-Law”, № 299; “Les Droits de l’Homme”, colloque européen, 1965: Ganshof van der Meersch, с. 208 и seqq., Scheuner, p. 363; Vasak: La Convention européenne, № 190; Monconduit: la Commission européenne, p. 188.)

Таким образом, Суд должен исследовать не вопрос, отвечает ли бельгийское законодательство, рассматриваемое *in abstracto*, требованиям Конвенции, а лишь вопрос, являются ли заявители “жертвами” нарушения положений Конвенции, гарантирующей их права в конкретных обстоятельствах, в которых они оказались, учитывая их поведение, действия и упущения. В таких случаях не может быть никакого нарушения Конвенции, если не доказано, что права заявителей были нарушены, не номинально, а вполне конкретно в результате какого-либо решения или меры административного или судебного органа власти.

2. Основная концепция судебного решения состоит в том, что процедура, установленная бельгийским законодательством, слишком упрощена; следовательно, она не гарантирует лицам, занимающимся бродяжничеством, достаточную защиту их прав и не соответствует требованиям статьи 5 п. 4 Конвенции.

Последствие нарушения статьи 5 Конвенции — предоставление жертвы незаконного задержания права на компенсацию. Государству надлежит по возможности смягчить последствия нарушения. Решение Суда должно информировать его относительно характера и степени нанесенного ущерба. Если внутреннее законодательство допускает только частичную компенсацию “Суд, если необходимо, должен предоставить справедливое возмещение потерпевшей стороне” (статья 50 Конвенции).

Решение, которое ограничилось бы абстрактной критикой бельгийской правовой системы, не указывает, каковы правовые последствия незаконного задержания заявителей.

3. Пункт 4 статьи 5 Конвенции предусматривает, что “каждый, кто лишен свободы путем ареста или задержания, имеет право на разбиратель-

ство...” в суде. Конвенция ясно предусматривает, что разбирательство должно осуществляться в суде. Нет сомнений, что распоряжение о задержании дал мировой судья. В бельгийской правовой системе, до судебного решения по делу Дюбуа от 7 июня 1967 г. — вынесенного после ратификации Конвенции — не существовало какой-либо реальной возможности обращения в суд. Но очевидно, что п. 4 статьи 5 Конвенции был задуман, исходя из случая, где предписание о задержании выдается полицейскими властями — мера, которая должна быть поставлена под судебный контроль. Поскольку, по бельгийскому закону, это решает судья, то судебный надзор за законностью взятия под стражу включается в решение, и это делается *ex officio*.

В ходе разбирательства в суде этот пункт получил разъяснение. Доклад Комиссии (п. 176) показывает, что, по мнению членов Комиссии. Соренсена и Кастберга, требования статьи 5 п. 4 выполнены, как только законность задержания рассмотрена судом, даже если в таком случае, “жалоба” не имеет никакого самостоятельного значения. На слушаниях 18-ого ноября 1970, г-н Соренсен, основной представитель Комиссии, пояснил, что большинство членов Комиссии не разделило его мнение, считая что бельгийское законодательство не обеспечило дальнейшего контроля за законностью задержания. Однако Закон 1891 г. предусматривает в статьях 15 и 18, что министр юстиции освобождает лиц, принудительное содержание которых, по его мнению, больше не является необходимым. Комиссия не приняла во внимание, что в течение такого содержания заявители имели право ходатайствовать перед министром о своем освобождении на том основании, что их содержание под стражей больше не оправдано, обжаловать характер своего содержания, которое по их мнению стало незаконным, а также — любое нарушение их прав административными властями. Отрицательное решение этого представителя власти могло быть затем обжаловано в Государственном совете. Хотя заявители направляли многочисленные просьбы в адрес министра юстиции, ни один из них не обратился в Государственный совет, который поэтому не выразил своего мнения о законности их длительного принудительного содержания.

Наконец следует указать, что согласно статье 60 Конвенции, ничто в ней не должно толковаться как ограничение прав, гарантированных национальным законодательством. Следовательно, поскольку бельгийское законодательство идет дальше, чем статья 5 п. 4 устанавливая обязательный контроль за законностью содержания под стражей, в то время как Конвенция предусматривает только возможность судебного обжалования, то в этом вопросе оно имеет приоритет над текстом статьи 5 п. 4 именно в силу статьи 60 Конвенции.

4. Комиссия, признавая, что мировой судья — это судебный орган (доклад, п. 89—90), полагала, что бельгийское законодательство не обеспечило соблюдение статьи 5, п. 4 Конвенции, потому что решение, которое принимает этот судья, носит административный характер. И в своем решении наш Суд заявляет, что рассматриваемая процедура отражает административный характер принимаемого решения (п. 79).

Конвенция, однако, не делает здесь различия между административным и судебным решением. В любом случае, невозможно провести границу между двумя функциями, руководствуясь определенными критериями. Многие административные акты выполняют судебную функцию (см. Carre Malberg. *Theorie generale de l’Etat*, I, p. 762). Многие акты судебной власти содержат

административный элемент: при вынесении решения, судья, заседающий в уголовном суде, выполняет судебную функцию, которая призвана установить, подпадает ли поведение обвиняемого под статью закона, и определить степень вины; кроме того, он назначает наказание, которое отчасти представляет административную функцию.

Законодательный орган в 1891 г. явно считал мирового судью судебной властью (статья 2). Действительно, его функция в вопросах о бродяжничестве предусматривают принятие решения административного характера, но ему предшествует судебная деятельность, состоящая из рассмотрения правовых условий, которые обосновывают задержание и решение, завершающее это рассмотрение.

5. Критические замечания, которые высказаны в судебном решении в отношении бельгийского законодательства, сводятся к тому, что оно не устанавливает достаточных гарантий защиты прав лиц, занимающихся бродяжничеством. Уместно рассмотреть, были ли заявители способны защитить себя и не лишены ли решения, принятые по их делу элемента произвол.

Решение, которое призван принять мировой судья, касается заключения под стражу, то есть меры, связанной с лишением свободы. Вопреки мнению, выраженному в судебном решении по делу Неймайстера (с. 44, п. 24), что “суд не сводится к процедуре, которой необходимо следовать”, нельзя не признать, что, в тех случаях, когда орган власти может отдать распоряжение о лишении свободы, необходима процедура, дающая заинтересованному лицу возможность защитить себя.

“В этих делах разбирательство перед мировым судьей проводилось открыто и... имело состязательный характер. Судья мог заслушать лицо, доставленное к нему; лицо имеет право на помощь адвоката; он может обращаться к судье с просьбой о том, чтобы было проведено расследование, и в особенности заслушаны свидетели; когда судья удовлетворяет такое ходатайство, то свидетелей заслушивают в присутствии заинтересованного лица, которое может делать свои замечания о представленных доказательствах. Решение судьи должно быть обоснованным. (доклад Комиссии, п. 190, особое мнение г-на Велтер члена Комиссии)

В судебном решении утверждается (п. 79), что единственное положение, относящееся к праву на защиту, содержится в статье 3 Закона от 1 мая 1849 г., которая предоставляет трехдневную отсрочку заинтересованному лицу, если он об этом попросит. Следует, однако, добавить, что, на основании статьи 11 Закона 1891 г., государственный прокурор имеет полномочия освободить арестованное лицо, ожидающее разбирательства (доклад, сноска 1 к п. 164); это разрешается для подготовки к защите.

Совершенно верно, что судебная процедура является упрощенной. Однако, если в национальном праве какая-то процессуальная норма не подлежит применению, то из этого вовсе не следует, что решение о задержании будет незаконным. Чрезвычайно важно, чтобы уважались правовые принципы, лежащие в основе статей 5 и 6 Конвенции, и, в частности, чтобы лицам, занимающимся бродяжничеством, была предоставлена возможность заявить о всех обстоятельствах, касающихся их положения, чтобы они могли использовать все средства защиты и, если необходимо, воспользоваться преимуществом бесплатной правовой помощи. И эти принципы включены в бельгийское внутреннее право; они находятся в совершенном согласии с бельгийским законодательством. На слушании в Комиссии 6 апреля 1967 г.,

адвокат заявителей, выразительно подтвердил, что помощь адвоката предоставляется бродяге, в течение трех дней, если он об этом попросит.

Тогда было ясно установлено, что эти три заявителя отказались от осуществления своего права на защиту. Далее мы увидим в пункте 6, что они повели себя таким образом по весьма понятным причинам.

Согласно статьи 12 Закона 1891 г. “мировой судья должен установить личность, возраст, физическое и умственное состояние и образ жизни лиц, доставленных в полицейский суд”. Суд не в праве предполагать, что кто-либо из мировых судей, которые вели эти дела, не действовал по совести и не заботился о правах заинтересованных лиц.

6. Никто не оспаривает, что в тот момент, когда были выданы предписания о взятии под стражу, эти три заявителя были бродягами. Мировой судья был поэтому обязан принять такое решение. Он должен был также решить, следует ли направить бродягу в дом помощи (статья 16 Закона 1891 г.) или в центр бродяжничества (статья 13). Содержание в доме помощи может быть назначено сроком до одного года. Содержание в центре бродяжничества — не менее, чем на два года. Оомс был помещен в дом помощи, Де Вильде и Версип — в центр бродяжничества.

Дело Оомса — простое дело. Оомс, который имел много обвинительных приговоров по уголовным делам и задерживался четыре раза как бродяга, сам прибыл в полицейский участок, чтобы с ним занялись пока социальная служба не найдет ему работу. Его просьба была удовлетворена; он был помещен в дом помощи.

Ведет ли применение статьи 13 Закона 1891 г., а не статьи 16 в делах Де Вильде и Версипа косвенно к нарушению статья 5, п. 4 Конвенции, которая устанавливает, что решение должно быть вынесено в обстоятельствах, гарантирующих надлежащее отправление правосудия?

Относительно статьи 5 п. 1 Конвенции Комиссия заявила (доклад, п. 186): “В задачу Комиссии не входит решать правильно ли применялось в настоящих делах внутреннее право компетентными властями, при условии, что проверка процедуры не покажет наличия произвольных мер. То же самое справедливо и в отношении п. 4 статьи 5 и роли Суда.

Статья 13 Закона 1891 г. предусматривает размещение в центре бродяжничества “здоровых людей, которые вместо того, чтобы зарабатывать средства для существования трудом, эксплуатируют милосердие в качестве профессиональных нищих и лиц, которые из-за безделья, пьянства или безнравственного поведения живут как бродяги”.

Содержание бродяг под стражей — мера безопасности, которая в период обучения лица работе и, возможно, преодоления его привязанности к спиртному, направлена на устранение той опасности, которую это лицо представляет для общества.

Судья полицейского суда Брюсселя, к которому был доставлен Версип (Версип настаивал на своем возвращении в места проживания для бездомных, поскольку он был в Мерксплас прежде), располагал во время допроса, сообщением Управления социальной реабилитации в Брюсселе (датированное 4 ноября 1965 г.), в котором утверждалось в частности:

“Все наши попытки по реабилитации потерпели неудачу из-за его апатии, безделья и пристрастия к спиртным напиткам”. Кроме того, в его досье содержится информация о 24 обвинительных приговорах за воровство и попытки воровства, посягательства на половую свободу, пьянство, безбилетные поездки, грабеж и продажа краденых вещей; и, к тому же три

предыдущих задержания за бродяжничество. Мировой судья прямо ссылается на допрос Версипа и его досье, которое содержит, *inter alia*, вышеупомянутое сообщение Управления социальной реабилитации. Уведомление о содержании под стражей (от 4 ноября 1965 г.) указывает мотивы задержания “апатия, безделье и пристрастие к спиртным напиткам”.

Когда Де Вильде явился в полицейский участок Шарлеруа после того, как провел несколько ночей на железнодорожной станции, он заявил, что никогда не был заключен под стражу как бродяга. Судья полицейского суда просил предоставить ему информационную справку (она датирована 19 апреля 1966 г.), в которой приводятся сведения о тринадцати случаях осуждения за различные нарушения, шесть из которых предусматривали сроки заключения за воровство, и, кроме того, о пяти предшествовавших задержаниях за бродяжничество. Мировой судья ссылается на расследование дела и досье, которое включает вышеупомянутую информационную справку. Следует отметить, что Де Вильде, выпущенный 16-ого ноября 1966, был снова задержан за бродяжничество во время разбирательства дела в суде, с 11 января 1967 г. по 15 мая 1967 г.

Можно ли назвать произволом действия двух судей в Брюсселе и Шарлеруа? Действие является произволом, когда оно нарушает серьезным и очевидным образом правовую норму или же, когда совершенно лишено каких-либо серьезных оснований. По крайней мере можно сказать, что не было доказано, что судьи в Брюсселе и Шарлеруа явно нарушили статью 13 Закона 1891 г., когда направили Версипа и Де Вильде в центр для бродяг; они приняли во внимание нарушения морального и социального характера, которые были характерны для поведения этих двух бродяг.

Даже адвокат заявителей, который отметил “между прочим”, что Версип оспаривал применение к себе статьи 13 Закона 1891 г. не поднимал заново, как заявила Комиссия (доклад, п. 51, сноска 1), вопроса о своей жалобе ни во время устного разбирательства в Комиссии 8 февраля 1968 г., ни в заключительных выводах, представленных во время этого разбирательства: Более того, в своем меморандуме Суду Комиссия не рассматривала эту жалобу, не делал этого и адвокат заявителей в своих замечаниях, приобщенных к меморандуму Комиссии.

7. Заключение: эти три заявителя были бродягами и были взяты под стражу за бродяжничество. Предписание о задержании было вынесено судом с соблюдением состязательной и публичной процедуры, в ходе которой представшие перед судом лица имели возможность исчерпать все средства защиты. Они не воспользовались этим. Ясно установленные факты показывают, что принятые в отношении заявителей меры не были произволом и что вряд ли другие судьи или даже апелляционный суд могли вынести решения, отличающиеся от тех, которые были приняты.

На основании изложенных фактов невозможно сделать вывод о том, что заявители были жертвами нарушения бельгийскими властями прав, которые им гарантирует Конвенция.