

ОГЛЯД ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS



2016

ОГЛЯД
ПРАКТИКИ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ
З ПРАВ ЛЮДИНИ

2016



Будь-яка особа, яка бажає відтворити або перекласти цю публікацію чи її частину в друкованому форматі, онлайн або в будь-якому іншому форматі, має звернутися із запитом на адресу електронної пошти: publishing@echr.coe.int

Під час цитування публікації просимо посилатися на джерело «Огляд практики Суду у 2016 році».

Ця публікація доступна для завантаження за адресою: www.echr.coe.int (Case-Law/Case-Law Analysis/Overview of the Court's case-law).

Питання, які стосуються оновлення публікації, можна відстежити на сторінці Суду в соцмережі Twitter: twitter.com/echrpublication.

Фото обкладинки: Рада Європи

Цей переклад опубліковано за домовленістю з Радою Європи та Європейським судом з прав людини, відповідальним за його зміст є виключно проєкт Ради Європи “Підтримка впровадженню судової реформи в Україні”.

© Рада Європи – Європейський суд з прав людини, 2017

ЗМІСТ

ЗМІСТ	3
ПЕРЕДМОВА ДО ВИДАННЯ 2015 РОКУ	7
ВСТУП.....	9
ЮРИСДИКЦІЯ ТА ПРИЙНЯТНІСТЬ	15
Юрисдикція держав (стаття 1).....	15
Прийнятність (статті 34 та 35).....	16
<i>Locus standi</i> (стаття 34)	16
Відсутність суттєвої шкоди (підпункт «b» пункту 3 статті 35)	18
“ЗАСАДНИЧІ” ПРАВА	21
Право на життя (стаття 2)	21
Ефективне розслідування	21
Вислання.....	24
Заборона катувань, нелюдського і такого, що принижує гідність, поведження та покарання (стаття 3).....	26
Нелюдське або таке, що принижує гідність, поведження.....	26
Поведження, що принижує гідність.....	27
Нелюдське або таке, що принижує гідність, покарання	29
Ефективне розслідування	32
Вислання.....	33
Тримання під вартою	38
Заборона рабства та примусової праці (стаття 4).....	45
Вимога щодо праці ув'язнених (підпункт «a» пункту 3 статті 4).....	45
Право на свободу та особисту недоторканість (стаття 5)	46
Законний арешт або тримання під вартою (пункт 1 статті 5)	46
Неповнолітні (підпункт «f» пункту 1 статті 5)	47
Доцільність досудового тримання під вартою (пункт 3 статті 5).....	50
Перегляд законності тримання під вартою (пункт 4 статті 5).....	52
ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВА	55
Право на справедливий суд у цивільному провадженні (пункт 1 статті 6)	55
Застосовність.....	55
Доступ до суду.....	56

Справедливість провадження.....	63
Право на справедливий суд у кримінальному провадженні (пункт 1 статті 6)	66
Доступ до суду.....	66
Справедливість провадження.....	67
Презумпція невинуватості (пункт 2 статті 6)	69
Права на захист (пункт 3 статті 6).....	71
Юридична допомога захисника (підпункт «с» пункту 3 статті 6)	75
Інші права у кримінальному провадженні.....	78
Ніякого покарання без закону (стаття 7).....	78
Право не бути притягненим до суду або покараним двічі (стаття 4 Протоколу № 7).....	83
Заборона колективного вислання іноземців (стаття 4 Протоколу № 4).....	85
Право на ефективний засіб правового захисту (стаття 13).....	87
ІНШІ ПРАВА ТА СВОБОДИ.....	91
Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції (стаття 8)	91
Приватне життя.....	91
Приватне та сімейне життя.....	102
Сімейне життя	104
Житло	107
Кореспонденція	110
Свобода думки, совісті і релігії (стаття 9).....	111
Свобода релігії.....	111
Сповідання своєї релігії або переконань	113
Позитивні зобов'язання.....	114
Свобода вираження поглядів (стаття 10)	115
Застосовність	115
Свобода вираження поглядів.....	116
Свобода преси.....	122
Свобода одержувати та передавати інформацію	125
Свобода зібрань та об'єднання (стаття 11)	132
Свобода мирних зібрань.....	132
Свобода зібрання.....	135
Заборона дискримінації (стаття 14)	140
Стаття 14 у поєднанні зі статтею 8.....	140
Стаття 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 1 Першого протоколу.....	148
Стаття 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 2 Першого протоколу.....	150
Стаття 14 у поєднанні зі статтею 3 Першого протоколу.....	151

Захист власності (стаття 1 Першого протоколу).....	152
Застосовність	152
Володіння майном.....	154
Контроль над використанням майна	156
Право на вільні вибори (стаття 3 Першого протоколу).....	157
ІНШІ ПОЛОЖЕННЯ КОНВЕНЦІЇ.....	159
Межі застосування обмежень прав (стаття 18).....	159
Вилучення заяв з реєстру справ (стаття 37)	162
ПЕРЕЛІК ЦИТОВАНИХ СПРАВ	167

ПЕРЕДМОВА ДО ВИДАННЯ 2015 РОКУ

Я вітаю рішення щорічно видавати окрему публікацію з оглядом основних рішень і ухвал Суду. Хоча цей огляд також міститься в щорічних звітах Суду, окрема публікація необхідна з урахуванням актуальності постійної потреби збільшувати зусилля з розповсюдження основної практики ЄСПЛ. Протягом багатьох років Суд активно працює в цьому напрямку, що підтверджується його постійною увагою до розвитку власної бази даних з прав людини (HUDOC), а також публікацією інформаційних бюлетенів щодо практики, *Практичного посібника з критеріїв прийнятності* та цілої низки посібників із практики та тематичних довідкових матеріалів.

Практику Суду важливо знати і застосовувати на національному рівні. Нагадаю, що після проведення Конференції на найвищому рівні «Втілення Європейської Конвенції з прав людини – наша спільна відповідальність» Брюссельська декларація від 27 березня 2015 року підкреслила «важливість подальшого розповсюдження знань про Конвенцію та її дотримання в усіх установах держав-членів, включаючи суди і парламенти, відповідно до принципу субсидіарності».

Вважаю, що ця нова ініціатива сприятиме виконанню цього завдання. Без ознайомлення з практикою Суду неможливе належне застосування Конвенції на рівні держави. Ця збірка також виходить у дуже слушний момент, коли паралельно розвивається Мережа вищих судів, яка має стати практичним і корисним засобом обміну інформацією щодо практики Суду і пов'язаних із цим питань.

Пропонований огляд зосереджується на найважливіших справах, які розглядалися Судом протягом відповідного року. Справи відібрав Директорат юрисконсульта за критерієм їхньої актуальності у сфері юриспруденції. Вони можуть порушувати питання, цікаві широкому загалу, запроваджувати нові принципи або роз'яснювати попередню практику. Звісно, огляд посилатиметься на рішення і ухвали, опубліковані в офіційній серії публікацій Суду *Звіти про рішення та ухвали*. Цей підхід має привернути увагу до найважливіших аспектів справ, що дозволить читачу оцінити правову значущість кожного конкретного випадку кожної розглянутої ситуації.

Врешті-решт, хочу подякувати видавництву Wolf Legal Publishers, яке зробило цю публікацію можливою. Видання за 2014 та 2015 роки публікуються одночасно. Я дуже сподіваюся, що цей огляд стане цінним джерелом інформації про практику ЄСПЛ для всіх, хто займається захистом прав людини.

Гвідо Раймонді
Голова Європейського суду
з прав людини
Страсбург, лютий 2016 року

ВСТУП

У 2016 році практика Суду значно збагатилася¹. Велика Палата винесла двадцять сім рішень. Вона дослідила концепцію «юрисдикції» у значенні статті 1 Конвенції (справа «Мозера» (*Mozzer*)), а також уточнила, в рамках статті 2, сферу дії процесуального зобов'язання проводити розслідування випадків застосування сили уповноваженими посадовими особами держави, коли це призвело до смерті (справа «Армані да Сілва» (*Armani Da Silva*)). Декілька рішень стосувалися справ про імміграцію. В двох з них Велика Палата надала роз'яснення щодо передбачених статтями 2 та 3 процесуальних зобов'язань, які виникають в ході розгляду клопотань про надання притулку (справа «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*)), а також щодо розподілу тягаря доведення існування «реального ризику» забороненого статтею 3 жорстокого поводження з особою в разі її вислання (справа «Дж.К. та інші проти Швеції» (*J.K. and Others v. Sweden*)). Рішення у справі «Папошвілі» (*Paposhvili*) стало суттєвим внеском до практики Суду в тій царині права, яка стосується сумісності депортації тяжко хворого іноземця з положеннями статей 3 та 8 Конвенції. Рішення у справі «Хлайфія та інші» (*Khlaifia and Others*) було винесене на тлі серйозної міграційної та гуманітарної кризи. В ньому права мігрантів за таких обставин розглядаються у світлі положень статей 3, 5 та 13 Конвенції та статті 4 Протоколу №4.

Велика Палата визначила конкретні стандарти захисту здоров'я взятих під варту неповнолітніх в контексті статті 3 (справа «Блохін» (*Blokhin*)), а також встановила принципи і стандарти мінімальної площі, яка має припадати на одного ув'язненого в камерах спільного тримання (справа «Муржич» (*Muršić*)). Крім того, Палата доопрацювала свою практику стосовно довічного ув'язнення без права на помилування (справа «Мюррей» (*Murray*)).

В світлі п. 1 статті 5 Велика Палата розглянула питання законності постанов, винесених судами невизнаних суб'єктів (справа «Мозер» (*Mozzer*)), а також рішень про поміщення неповнолітнього, який не досяг віку притягнення до кримінальної відповідальності, до центру тримання під вартою для неповнолітніх (справа «Блохін» (*Blokhin*)). Палата поглибила свою практику стосовно п. 3 статті 5 з метою захистити осіб від застосування досудового ув'язнення на необґрунтовано тривалі строки (справа Бузаджі (*Buzadji*)).

1. Цей огляд був розроблений Директором юрисконсультанта. Він не зв'язує Суд жодними зобов'язаннями.

У зв'язку з п. 1 статті 6 Велика Палата підтвердила застосовність критеріїв, визначених у справі «Вільхо Ескелінен» (*Vilho Eskelinen*), до спорів, що стосуються складу суду, та наголосила на факторі процесуальної справедливості, який набирає все більшу вагу у вирішенні питань про відвід судді (справа «Бака» (*Baka*)). Низка справ стосувалася пропорційності обмежень, що накладалися на право доступу до суду (справи «Аль-Дулімі та Монтана Менеджмент, Інч» (*Al-Dulimi and Montana Management Inc.*), «Бака» (*Baka*), «Греко-католицька парафія Люпен та інші» (*Lupeni Greek Catholic Parish and Others*)). Велика Палата розглянула питання, що стосуються принципу юридичної визначеності та права на розгляд справи судом упродовж розумного строку у справі «Греко-католицька парафія Люпен та інші» (*Lupeni Greek Catholic Parish and Others*); визнання виконання рішень судів інших держав у справі «Авотіньш» (*Avotīņš*), а також – у справі «Лерміт» (*Lhermitte*) – підстав, наведених кіпрським судом присяжних для визнання обвинуваченого винним. В рішенні у справі «Блохін» (*Blokhin*) був проведений комплексний та певною мірою поглиблений аналіз процесуальних прав неповнолітніх згідно зі статтею 6. Стосовно права на присутність адвоката під час допиту в поліції, в своєму рішенні у справі «Ібрагім та інші» (*Ibrahim and Others*), де йшлося про заходи, вжиті поліцією у відповідь на терористичний акт, Велика Палата надала роз'яснення щодо двох етапів тесту, застосованого у справі «Салдуз» (*Salduz*), а також щодо зв'язку між ними. Рішення у справі «А та Б проти Норвегії» (*A and B v. Norway*) є подальшим розвитком практики Суду з тлумачення статті 4 Протоколу №7 (*ne bis in idem*).

У справі «Дубська та Крейзова» (*Dubská and Krejzová*) Велика Палата розглянула питання про народження дитини в домашніх умовах у світлі положень статті 8, а у справі «Іззетін Доган та інші» (*İzzettin Doğan and Others*) – про обов'язок держави дотримуватись безсторонності та нейтралітету стосовно релігійних переконань осіб у відповідності до статей 9 та 14. Суд вперше дослідив, наскільки парламент має право самостійно врегульовувати свої внутрішні справи, і зокрема – обмежувати права членів парламенту на висловлення власної думки у ході парламентського засідання (справа «Карашоні та інші» (*Karácsony and Others*)). У справі стосовно свободи висловлення думок судьями (справа «Бака» (*Baka*)) Суд підкреслив важливість принципу незалежності та незмінності суддів. Велика Палата винесла низку рішень стосовно публікації пресою інформації, яка становить таємницю кримінального розслідування (справа «Бедат» (*Bédat*)), а також роз'яснила, в якій мірі стаття 10 гарантує право на доступ до інформації, що є у розпорядженні держави (справа «Угорської Гельсінської спілки» (*Magyar Helsinki Bizottság*)).

Ще в одній справі Палата встановила, що захід регулювання внутрішньої міграції у зв'язку з возз'єднанням сім'ї мав непрямі наслідки дискримінаційного характеру (справа «Біао» (*Biao*)). Вона розглянула наслідки реформування системи пенсійного забезпечення осіб з особливими потребами для прав, захищених статтею 1 Першого протоколу, та надала подальші вказівки щодо сфери застосування цієї норми (справа «Белане Надь» (*Bélané Nagy*)).

Ще одне розглянуте Великою палатою питання стосується триваючого обов'язку держави-відповідача провести розслідування навіть в тому разі, коли заява була повернута скаргнику (справа «Єронович» (*Jeronovičs*)). Палата мала вирішити, повертати чи ні заяви в трьох справах про вислання (справи «Ф.Г. проти Швеції, Кхан та Папошвілі» (*F.G. v. Sweden, Khan and Paposhvili*)). Заява була повернена через те, що представник скаргників в провадженні Великої Палати втратив з ними будь-який зв'язок (справа «В.М. та інші» (*V.M. and Others*)).

Вперше за свою історію Суд дослідив обов'язок ув'язнених працювати в місці позбавлення волі після досягнення пенсійного віку (справа «Мейєр» (*Meier*)). Також вперше Суд розглянув наслідки презумпції невинуватості в разі, коли за одним і тим самим фактом одночасно ведуться службове розслідування та кримінальне провадження (справа «Ривін» (*Rywin*)). Він застосував використані у справі «Шатшашвілі» (*Schatschaschwili*) принципи до справи про прийнятність та використання викривальних висновків експерта за його відсутності (справа «Константінідеса» (*Constantinides*)) та розглянув справу, що стосується негайного виконання наказу про знесення (справа «Іванова та Черкезов» (*Ivanova and Cherkezov*)). Також вперше суд дослідив сумісність домашнього арешту із здійсненням права на відправлення релігійних обрядів в громаді разом з іншими особами (справа «Сувегес» (*Siveges*)). Іншими новелами в розглянутих Судом справах стали скарга на тримання обвинувачуваного в скляній кабіні під час судового розгляду його справи (справа «Ярослав Белоусов» (*Yaroslav Belousov*)) та скасування громадянства, наданого заявнику раніше (справа «Рамадан» (*Ramadan*)).

Суд висловив критичні зауваження стосовно затримки виконання вироку у вигляді позбавлення волі обвинувачуваного, визнаного винним в нанесенні тяжких тілесних ушкоджень (справа «Кітановська Станойкович та інші» (*Kitanovska Stanojkovic and Others*)), нездатності системи кримінального судочинства адекватно реагувати на прояви расизму (справа «Сакір та Р.Б. проти Угорщини» (*Sakir and R.B. v. Hungary*)), а також відсутності належної медичної допомоги маленькій дитині, яка перебувала разом з матір'ю в місці позбавлення волі (справа «Корнейкова та Корнейков» (*Korneykova and Korneykov*)).

Інші важливі справи стосувалися права адвоката на виконання своїх професійних обов'язків, не зазнаючи жорстокого поводжен-

ня (справа «Казан» (*Cazan*)), прав неповнолітніх, які були позбавлені волі (справи «Блохін, А.Б. та інші проти Франції» (*Blokhin, A.B. and Others v. France*)) та «Д.Л. проти Болгарії» (*D.L. v. Bulgaria*)), процесуальних прав осіб, які страждають на психічні розлади (справа «Марк Брауер» (*Marc Brauer*)), захисту прав на особистість (справа «Кан» (*Kahn*)), права на захист власної репутації (справа «Соуза Гоша» (*Sousa Goucha*)) та права бути вислуханим (справа «Пінту Коелью» (*Pinto Coelho*)), прав ув'язнених (справи «Мозер», «Муржич», «Мейер», «Біржетіс», «Шаганов та Палфрімен» (*Mozzer, Mursić, Meier, Birzjetis, Shabanov and Palfreeman*)) та справа «Калда» (*Kalda*)), включаючи право на лікування (справи «Блохін», «Мюррей», «Каталін Юджин Міку» (*Blokhin, Murray, Cătălin Eugen Micu*)) та справа «Веннер» (*Wenner*)), а також прав шукачів притулку «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*), «Дж.К. та інші проти Швеції» (*J.K. and Others v. Sweden*), «Хлайфія та інші» (*Khlaiifa and Others*) та «Б.А.К. проти Греції» (*B.A.C. v. Greece*)), осіб з особливими потребами «Кочеров та Сергеева» (*Kocherov and Sergeyeva*), «Губеріна» (*Guberina*) та «Цам» (*Çam*)) та гомосексуальних пар «Пайіч» (*Pajić*), «Альдегер Томас» (*Aldeguer Tomás*) та «Гадеуччі та Макколл» (*Tadducci and McCall*)).

Крім того, Суд розглядав справи, що стосуються обшуку житла заявника ((справа «К.С. та М.С. проти Німеччини» (*K.S. and M.S. v. Germany*))), права на демонстрацію (справи «Новіков та інші» (*Novikova and Others*), «Фрумкін» (*Frumkin*) та «Гюлчу» (*Gülçü*)), використання сатири в пресі (справа «Зембінські» (*Ziembiński*)) та неправомірної поведінки журналіста (справа «Брамбілла та інші» (*Brambilla and Others*)), прав політичних партій (справи «Кумгуріет Галк Партізі» (*Cumhuriyet Halk Partisi*), «Партай ді Фрізен» (*Partei Die Friesen*)) та «Паунович та Мілівоєвіч» (*Paunović and Milivojević*)), свободи об'єднань (справа «Геотек Канцев ГмбХ» (*Geotech Kancev GmbH*)), прав профспілок (справа «Юнайт зе Юніон» (*Unite the Union*)) та соціальної допомоги і пенсії (справи «Белане Надь» (*Bélané Nagy*)), «Ді Тріціо» (*Di Trizio*)) та «Філіппоу» (*Philippou*)).

Цікавими для судової практики були справи стосовно міжнародного арбітражу («Таббане» (*Tabbane*)), доказів, наданих медичним експертом (справа «Василева» (*Vasileva*)), спостереження за застрахованою особою її страхувальниками (справа «Вукота-Бойчич» (*Vukota-Bojić*)) та відмови від військової служби через переконання (справа «Папавасілакис» (*Papavasilikis*)).

Крім того, судова практика була поглиблена в сфері застосування п. 4 статті 5 (справа «А.М. проти Франції» (*A.M. v. France*)), статті 7 (справи «Бергманн» (*Bergmann*), «Даллас» (*Dallas*)) та Рубан Рубан» (*Ruban Ruban*)), застосовності статті 10 (справа «Семір Гюзель» (*Semir Güzel*)), статті 13 (справи «Мозер» (*Mozzer*)) та «Кіріл Златков Ніколов» (*Kiril Zlatkov Nikolov*)) та статті 18 (справи «Навальний та Офіцеров» (*Navalnyy and Ofitserov*)) та «Расул Джафаров» (*Rasul Jafarov*)).

Суд дослідив взаємодію між Конвенцією та правом Європейського Союзу. Зокрема, Велика Палата напрацювала практику стосовно презумпції еквівалентного захисту основних прав в Європейському Союзі (справа «Авотіньш» (*Avotiņš*)), спираючись на практику Люксембурзького суду. При цьому робилися посилання на Хартію основних прав ЄС (справи «Карашонь та інші» (*Karácsony and Others*) та «Угорського Гельсінського комітету» (*Magyar Helsinki Bizottság*)) та на закони ЄС про взаємне визнання судових рішень (справа «Авотіньш» (*Avotiņš*)), про процесуальні права в кримінальному провадженні (справа «Ібрагім та інші» (*Ibrahim and Others*)), про провадження з надання притулку (справа «Дж.К. та інші проти Швеції» (*J.K. and Others v. Sweden*)) та про возз'єднання родини (справа «Біао» (*Biao*)). На додаток, Суд розглянув справу про зміст телевізійної програми, переданої іншою європейською країною, яка нібито ганьбить гідність особи (справа «Арлевін» (*Arlevin*)).

В цьому ж руслі Суд проаналізував взаємодію між Конвенцією та міжнародним правом, витлумачивши обов'язки, що витікають із Статуту ООН, в світлі обов'язків, передбачених Конвенцією (справа «Аль-Думіні та Монтана менеджмент Інк.» (*Al-Dulimi and Montana Management Inc.*)). Він скористався нормами міжнародного права та Ради Європи як засобом застосування та тлумачення Конвенції (наприклад, у справах «Мозер» (*Mozzer*), «Блохін» (*Blokin*), «Біао» (*Biao*), «Бака» (*Baka*), «Дж.К. та інші проти Швеції» (*J.K. and Others v. Sweden*), та «Угорського Гельсінського комітету» (*Magyar Helsinki Bizottság*)) та робив посилання на рішення міжнародних судів (наприклад, у справах «Бака» (*Baka*), «Ібрагім та інші» (*Ibrahim and Others*), а також «Угорського Гельсінського комітету» (*Magyar Helsinki Bizottság*)).

Нарешті, Суд розширив свою практику з питання меж власного розсуду держав (окрім іншого, у справах Армані да Сілва (*Armani Da Silva*), Карашонь та інші (*Karácsony and Others*) and «Дубська та Крейзова» (*Dubská and Krejzová*)), а також сфери дії позитивних зобов'язань держав за Конвенцією (наприклад, у справах «Мозер» (*Mozzer*) та «Мюррей» (*Murray*)).

ЮРИСДИКЦІЯ І ПРИЙНЯТНІСТЬ

Юрисдикція держав (стаття 1)

Рішення у справі «Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia*)² стосувалося законності тримання осіб під вартою за постановою судів «Молдовської Республіки Придністров'я» (МРП). Велика Палата проаналізувала питання «юрисдикції» в значенні статті 1 Конвенції стосовно двох держав-відповідачів.

Заявник тримався під вартою з 2008 року, у 2010 році був засуджений за привласнення коштів двох компаній до семи років ув'язнення, п'ять з яких він мав відбути умовно. На підставі положень статті 5 він поскаржився на те, що його тримання під вартою за рішеннями «судів МРП» було незаконним. Крім того, він поскаржився на жорстоке поводження з ним під час тримання під вартою, посилаючись, між іншим, на норми статей 3, 8 та 9 Конвенції, взятих окремо, а також у поєднанні з положеннями статті 13.

Велика Палата постановила, що порушення статей 3, 5, 8, 9 та 13 Конвенції мали місце з боку Росії, а з боку Республіки Молдова порушень не було.³

В мотивувальній частині цього рішення Суд послався на свої попередні висновки щодо юрисдикції обох держав-відповідачів стосовно МРП (справи «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*)⁴, «Іванточ та інші проти Молдови та Росії» (*Ivanțoc and Others v. Moldova and Russia*)⁵ та «Катан та інші проти Республіки Молдова та Росії» (*Catan and Others v. the Republic of Moldova and Russia*)⁶).

Стосовно Росії Суд підтвердив той факт, що «високий рівень залежності від підтримки, що надається Росією, є очевидною оз-

2. ЄСПЛ, справа «Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia*) [ВП], № 11138/10, ЄСПЛ 2016.

3. Див. стосовно статті 5 та статті 13 далі.

4. ЄСПЛ, справа «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*) [ВП], № 48787/99, ЄСПЛ 2004-VII.

5. ЄСПЛ, справа «Іванточ та інші проти Молдови та Росії» (*Ivanțoc and Others v. Moldova and Russia*), № 23687/05, 15 листопада 2011 р.

6. ЄСПЛ, справа «Катан та інші проти Республіки Молдова та Росії» (*Catan and Others v. the Republic of Moldova and Russia*) [ВП], №№ 43370/04 та 2 інших, ЄСПЛ 2012 (витяги).

накою того, що Росія і далі має фактичний контроль над органами влади МРП та вплив на них». Тому в рамках значення терміну «юрисдикція» в статті 1 заявник підпадає під юрисдикцію Росії.

Стосовно Республіки Молдова Суд ще раз підкреслив, що за публічним міжнародним правом Придністров'я визнається частиною території Республіки Молдова, яка при цьому не має фактичного контролю за діями МРП. Це призводить до виникнення її позитивного зобов'язання, згідно із статтею 1 Конвенції, «використовувати всі юридичні та дипломатичні засоби у своєму розпорядженні для того, щоб і надалі гарантувати для всіх, хто там проживає, можливість користатися правами та свободами, визначеними в Конвенції».⁷

Прийнятність (статті 34 та 35)

Locus standi (стаття 34)

У справі «Болгарський Гельсінський комітет проти Болгарії» (*Bulgarian Helsinki Committee v. Bulgaria*)⁸ йшлося про процесуальне право організації подавати заяви від імені померлих неповнолітніх осіб.

Організація-заявник, не маючи офіційної довіреності, подала заяви від імені двох підлітків, які померли в жовтні 2006 року та в жовтні 2007 року в установі для дітей з психічними розладами. Заявник дізнався про умови перебування в таких установах та про загибель дітей з документальної телевізійної програми, показаної в 2007 році. Потому організація-заявник звернулася до державних органів з вимогою порушити кримінальне провадження для розслідування умов перебування в таких установах та обставин, за яких діти померли.

В провадженні за Конвенцію, організація-заявник висунула обвинувачення в порушенні, окрім іншого, статей 2 та 3 Конвенції, стверджуючи, що однією з причин смерті дітей стала відсутність медичної допомоги та іншої опіки в зазначених установах.

Організація-заявник не потерпіла від стверджуваного порушення ані прямо, ані опосередковано. Перед Судом було поставлене питання про те, чи мав заявник *locus standi* для звернення до Суду. Досліджуючи це питання, Суд прагнув встановити, чи може статус заявника бути порівняним із статусом організації-заявника у справі «Центру правових ресурсів, який виступив від імені Валентина Кампеану проти Румунії» («Валентін Кампеану проти Румунії»

7. Див. також стосовно статті 5 далі.

8. ЄСПА, справа «Болгарський Гельсінський комітет проти Болгарії» (*Bulgarian Helsinki Committee v. Bulgaria*) (ухвала), №№ 35653/12 і 66172/12, 28 червня 2016 р.

(*Valentin Câmpeanu v. Romania*)⁹. В тій справі Суд наголосив, що визнає процесуальне право на звернення сторони, яка не потерпіла від стверджуваного порушення ані прямо, ані опосередковано, виключно «за виняткових обставин». Тоді Суд визнав право організації-заявника звертатися до Суду, не маючи довіреності, через наступні причини (див. п.п. 104-11 рішення): уразливий стан Валентіна Кампеану, який страждав на тяжкий психічний розлад; тяжкість стверджуваних порушень статей 2 та 3 Конвенції; відсутність спадкоємців або юридичних представників, які могли б ініціювати провадження за Конвенцією від його імені; контакти, що існували між організацією-заявником та Валентіном Кампеану, та долучення цієї організації до юридичного провадження в судових органах країни після смерті зазначеної особи, в ході якого процесуальне право організації діяти від імені цієї особи жодним чином не було поставлене під сумнів. В даному випадку Суд дотримався позиції, за якою саме зазначені чинники мали принципове значення для вирішення питання про процесуальні права Болгарського Гельсінського комітету.

Суд без жодних застережень визнав, що померлі неповнолітні, які не тільки мали психічні розлади, але ще й були покинуті їхніми матерями відразу після народження, були неспроможні скаржитися на умови свого перебування в будинках опіки. Заявлені від їхнього імені обвинувачення були серйозними. Крім того, на основі встановлених фактів Суд дійшов висновку, що навіть якби матері неповнолітніх залишилися у відповідності до законів країни їхніми юридичними представниками, все одно жодного зв'язку між ними не існувало б. По суті не існувало нікого, хто міг би подбати про їхні інтереси та, відповідно, ініціювати від їхнього імені провадження за Конвенцією. В цій частині ситуація є досить подібною до ситуації Валентіна Кампеану. Водночас, існує дві відмінності. По-перше, організація-заявник не мала жодних контактів з неповнолітніми аж до їхньої смерті. Тільки через чотири або п'ять років потому вона долучилася до розслідування, що проваджалося національними органами, а на той час прокурор вже прийняв рішення про припинення кримінального провадження. Роль організації полягала лише в поданні до прокуратури клопотань про повторне відкриття розслідування. Навіть якщо не згадувати *locus standi*, важливо й те, що Суд також згадав і складнощі з визнанням прийнятності заяви в світлі правила шести місяців. По-друге, формально заявник не мав процесуальних прав в рамках національного провадження і не міг оскаржувати в судах рішення прокуратури

9. ЄСПЛ, справа «Центр правових ресурсів від імені Валентіна Кампеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) [ВП], № 47848/08, ЄСПЛ 2014.

про припинення розслідування. Відповідно, Суд дійшов висновку, що на відміну від заяви, поданої від імені Валентина Кампеану, у згаданому випадку заяви не були сумісні з вимогами Конвенції *ratione personae*, а тому були неприйнятними.

Це рішення варте уваги саме тому, що воно ілюструє, наскільки важко громадській організації-заявнику переконувати Суд в існуванні «виняткових обставин», які дають їй можливість діяти від імені померлої особи за відсутності довіреності.

Відсутність суттєвої шкоди (підпункт «b» пункту 3 статті 35)

У справі «Кіріл Златков Ніколов проти Франції» (*Kiril Zlatkov Nikolov v. France*)¹⁰ було порушено питання про застосування критерію відсутності «суттєвої шкоди» в зв'язку зі скаргою заявника на дискримінаційне ставлення в світлі права на справедливий судовий розгляд.

Заявник, громадянин Болгарії, був обвинувачений в організації проституції на міжнародному рівні. З огляду на характер правопорушення допит обвинувачуваного слідчим суддею засобами відеозапису не фіксувався. Дотичні положення чинного на той час кримінально-процесуального кодексу передбачали, що запис допитів ведеться завжди, незалежно від складу злочину, за винятком дій, що підпадають під наступні категорії: дії у складі організованої злочинної групи (випадок заявника); тероризм; загроза основоположним інтересам держави. Заявнику вдалося успішно домогтися визнання цієї норми неконституційною з огляду на принцип рівності. Разом з тим, ця постанова Конституційного суду не могла мати вплив на дану справу через те, що, як встановив Касаційний суд, вона могла застосовуватися тільки до тих осіб, які опинилися в ситуації, аналогічній ситуації заявника, вже після її оприлюднення.

В рамках провадження за Конвенцією заявник, окрім багатьох інших речей, скаржився на те, що він зазнав дискримінації при здійсненні свого права на справедливий судовий розгляд, порушення статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 6, а також, згідно зі статтею 13, він був позбавлений ефективних засобів правового захисту для оскарження дискримінаційного застосування закону в його обставинах.

Пам'ятаючи про те, що Конституційний суд підтримав скаргу заявника щодо конституційності згаданої норми, цікавим буде рішення Суду про визнання скарги, поданої на підставі положень статті 14 у поєднанні з положеннями статті 6, неприйнятною з огляду на підпункт «b» пункту 3 статті 35 Конвенції. Суд не побачив ознак того, що рішення не проводити запис допиту заявника якимсь істотним чином позначилося на справедливості судового розгля-

10. ЄСПЛ, справа «Кіріл Златков Ніколов проти Франції» (*Kiril Zlatkov Nikolov v. France*), №№ 70474/11 and 68038/12, 10 листопада 2016 р.

ду його справи або на його особистій ситуації. Навіть міркування захисту прав людини не вимагали від суду розгляду заяви, позаяк підняте заявником питання становило вже історичний інтерес з огляду на згадану постанову Конституційного суду. Цей висновок вартий уваги як ілюстрація прагнення Суду вважати головним чинником те, що обставини, які стали причиною для подання заяви, на рівні держави більше не виникнуть, незважаючи на факт того, що аналогічні обставини ніколи в практиці Суду не оцінювалися. На додаток Суд зазначив, що зміст скарги заявника був належним чином оцінений в ході національного провадження.

“ЗАСАДНИЧІ” ПРАВА

Право на життя (стаття 2)

Ефективне розслідування

Рішення у справі «Армані да Сілва проти Сполученого Королівства» (*Armani Da Silva v. the United Kingdom*)¹¹ стосувалося вироку, винесеного в кримінальній справі не окремому службовцю, а підрозділу поліції після перестрілки, внаслідок якої загинула людина.

Двоюрідний брат заявниці був помилково застрелений службовцями спеціального відділення поліції в метро Лондона після хвилі вибухів, які відбулися на транспортній мережі міста. Цей випадок був ретельно розслідуваний, а докладні результати розслідування були оприлюднені. Рішення прокуратури про відмову від кримінального переслідування винних, так само як і проведене нею дізнання, мали комплексний характер: обидва документи досліджувалися в судовому порядку. Дисциплінарні або кримінальні санкції не були застосовані до жодного із службовців, але було визнано вину Комісаріату поліції метрополісу (*«the OCPM»*) у кримінальному звинуваченні за порушення, пов'язані з положеннями законодавства про охорону здоров'я та безпеки.

Заявниця звернулася до Суду, посилаючись на положення статті 2, зі скаргою на те, що до відповідальності за загибель її двоюрідного брата не була притягнена жодна особа. Велика Палата не встановила порушень процесуальної частини зазначеної норми.

(i) Слід зазначити, що рішення містить всебічний опис процесуальних вимог до ведення слідства у справах про застосування сили на ураження посадовими особами держави.

(ii) Це рішення є цікавим тому, що уточнює, що саме Суд мав на увазі у справі «Макканн та інші проти Сполученого Королівства» (*McCann and Others v. the United Kingdom*)¹² під терміном «щире переконання [в тому, що застосування сили було виправданим],

11. ЄСПЛ, справа «Армані да Сілва проти Сполученого Королівства» (*Armani Da Silva v. the United Kingdom*), № 5878/08, ЄСПЛ 2016.

12. ЄСПЛ, справа «Макканн та інші проти Сполученого королівства» (*McCann and Others v. the United Kingdom*) [ВП], 27 вересня 1995, п. 200, серія А № 324.

яке через вагомі підстави вважається належним на момент події, але далі виявляється хибним».

Суд не зайняв позицію стороннього спостерігача (розумну з об'єктивних причин), а натомість вирішив поставити себе на місце службовця в ході прийняття рішення про необхідність застосування сили та міри, якою вона має бути застосована. Суд встановив, що головним питанням було те, чи мала особа «щире та дійсне переконання», і в зв'язку з цим Суд оцінив, чи було таке переконання «суб'єктивно обгрунтованим» (тобто, чи були для нього суб'єктивно належні підстави). Суд також зазначив, що якби рішення про застосування сили не було визнане суб'єктивно обгрунтованим, йому важко було б погодитися з тим, що зазначене переконання виникло на щирих та дійсних підставах. Потому Суд визначив, всупереч твердженням заявника, що продемонстрована перевірка на дотримання норм Конвенції не мала істотних відмінностей від такої самої перевірки у справах про самозахист в Англії та Уельсі.

(iii) Один з можливих інноваційних аспектів справи стосується рішення прокуратури не притягати до відповідальності жодного окремого службовця поліції на додачу до притягнення до відповідальності підрозділу поліції (ОСРМ); це рішення спиралося на «тест на перевагу доказів». Його суть полягає у відповіді на запитання «чи існують достатні докази для того, щоб реалістично очікувати обвинувального вироку?»: йдеться не просто про «арифметичну перевагу в 51%», а про питання, чи буде «обвинувальний вирок ймовірнішим за виправдувальний». За оцінкою прокуратури, доказів проти жодного окремого поліцейського було недостатньо для задоволення умов цього тесту і визнання злочинних дій. Водночас вона виявила організаційні та операційні недоліки, які й дали можливість притягнути підрозділ поліції до відповідальності та отримати обвинувальний вирок за обвинуваченнями в порушенні законодавства про охорону здоров'я та безпеки людей. Суд не побачив в цьому порушення процесуальних вимог статті 2 Конвенції.

В цьому ж висновку Суд привернув увагу до еволюційного розвитку одного з аспектів своєї практики. Початково Суд заявляв, що слідство має бути спроможним привести до «встановлення та покарання винних», але тепер в практиці визнається, що зобов'язання покарати винних буде застосовним, тільки якщо воно є «належним» (див., наприклад справу «Джуліані та Гаццо проти Італії» (*Giuliani and Gaggio v. Italy*)¹³). А в питанні «належності» покарання або не покарання окремих службовців поліції Суд зазначив, що він не виявив жодних недоліків в рішенні прокуратури, при-

13. ЄСПЛ, справа «Джуліані та Гаццо проти Італії» (*Giuliani and Gaggio v. Italy*) [ВП], № 23458/02, ЄСПЛ 2011 (витяги).

йнятому після проведеного у відповідності до статті 2 розслідування (а розслідування, про яке йдеться, саме так проведене і було), в той час як були виявлені порушення, спричинені «інституційними недоліками» системи кримінальної юстиції. В даному разі заявник вказав на один з таких недоліків – «тест на достатність доказів» (чи могли існувати «реалістичні очікування обвинувального вироку»), який був застосований до прийняття рішення про притягнення до відповідальності або відмову від нього. Суд не заперечив необхідність такого тесту, але також зазначив, що у визначенні порогу такої достатності державам слід надати певну межу свободи розсуду (для визначення достатності доказів необхідно врівноважити протилежні інтереси, а загальної згоди з цього питання в Європі немає). Якщо звернутись до інших відповідних чинників національного законодавства, не можна стверджувати, що тест на достатність доказів для відкриття провадження спирався на настільки високий поріг, що вже не міг залишатися в межах свободи розсуду держави. Влада має повне право виходити з того, що довіра громадськості до прокуратури буде найвищою в разі, коли провадження порушується, якщо це виправдано наявними доказами, і не порушується, коли таких доказів не досить. Отже, заявник не зміг продемонструвати які-небудь «інституційні недоліки», які породили – або могли породити – порушення процесуального аспекту статті 2 у зв'язку з рішенням не притягувати до відповідальності окремих службовців.

Підбиваючи підсумок в питанні суб'єкта відповідальності - особи або організації, Суд оцінив загальну реакцію держави на цей інцидент і вирішив, що не можна стверджувати, що якийсь аспект відповідальності державних органів був залишений без уваги (на відміну від своєї позиції у справі «Онерийлідіз проти Туреччини» (*Öneriyıldız v. Turkey*)¹⁴). Зокрема він зазначив, що в ході комплексного розслідування до уваги бралася відповідальність як окремих осіб, так і організації, що рішення прокуратури про притягнення до відповідальності підрозділу ОСРМ було прийняте на докладно викладених підставах (включаючи погоджені результати тесту на достатність доказів). За рекомендаціями Незалежної комісії з розгляду скарг на поліцію в зазначеному підрозділі були проведені організаційні зміни, а штраф, який був накладений на ОСРМ після винесення обвинувального вироку, не можна назвати вочевидь непропорційним (тобто, його розмір не був надто малим). Родичі потерпілого були належним чином долучені до провадження, і Суд відзначив, що їм без затримок були виплачені копшти *ex gratia* і було досягнуто врегулювання в цивільному провадженні.

14. ЄСПА, справа «Онерийлідіз проти Туреччини» (*Öneriyıldız v. Turkey*) [ВП], № 48939/99, ЄСПА 2004-ХП.

Рішення у справі «Кітановська Станойкович та інші проти колишньої Югославської Республіки Македонія» (*Kitanovska Stanojkovic and Others v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*)¹⁵ стосувалося затримки виконання вироку, винесеного обвинуваченому, який був визнаний винним в нанесенні тяжких тілесних ушкоджень заявнику.

(Перша) заявниця зазнала дуже тяжких травм під час пограбування її будинку. Її чоловік, на якого в ході цього ж злочину також був здійснений напад, пізніше помер від отриманих ушкоджень. Через деякий час нападники були засуджені за пограбування з обтяжливими обставинами та отримали вироки у вигляді позбавлення волі. Тим не менше, один з них протягом вісімнадцяти місяців і далі жив неподалік від помешкання заявниці, і тільки згодом почав відбувати призначене покарання.

У провадженні за Конвенцією заявниця скаржилася на те, що затримка виконання вироку про позбавлення правопорушника волі призвела до порушення статті 2 Конвенції.

Суд з цим погодився. Він зазначив, що процесуальні вимоги статті 2 були виконані в частині, яка стосується з'ясування обставин інциденту, а також встановлення та покарання винних. Водночас Суд зауважив, що повному виконанню цих вимог перешкоджала затримка виконання покарання у вигляді ув'язнення, відповідальність за яку повністю покладається на компетентні органи. Було зазначено, що поняття ефективного розслідування за статтею 2 можна тлумачити і як покладання на державу обов'язку забезпечувати виконання своїх остаточних вироків без невиправданих затримок. На думку Суду, «виконання покарання, призначеного в зв'язку з порушенням права особи на життя, має вважатися невід'ємною частиною процесуального зобов'язання держави за цією статтею».

Вислання

Рішення у справі «Ф.Г проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*)¹⁶ стосувалося обов'язку держави, яка висилає особу, дослідити окремі аспекти ризику, про які заявник не згадав у своїй заяві про надання притулку.

Заявник звернувся з клопотанням про надання йому притулку в Швеції через його діяльність проти режиму в Ірані. В заяві він зазначив, що прийняв християнство (в Швеції) під час процедур

15. ЄСПЛ, справа «Кітановська Станойкович та інші проти Колишньої Югославської Республіки Македонія» (*Kitanovska Stanojkovic and Others v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*), № 2319/14, 13 жовтня 2016 р.

16. ЄСПЛ, справа «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, ЄСПЛ 2016.

надання притулку, але однозначно відмовився використовувати це як підставу для клопотання. Його заява про надання притулку була відхилена. Згодом він звернувся із заявою про дозвіл на перебування до прийняття рішення про його депортацію, і цього разу послався на своє навернення у християнство, але і цю заяву було відхилено на підставі того, що зазначена обставина не була «новою» і тому не може бути приводом для повторного розгляду його справи.

Велика Палата вирішила, що його вислання до Ірану може потягти за собою порушення статей 2 і 3 не через ризики, пов’язані з його політичним минулим, а через те, що його вислання відбулося без оцінки ризиків, пов’язаних з його наверненням в іншу релігію.

(i) Перше, на що слід звернути увагу, це те, що термін дії постанови про депортацію скінчився після того, як було ухвалене рішення Великої палати. Тому Уряд заявив Великій Палаті, що ця заява має бути вилючена з реєстру справ (підпункт «с» пункту 1 статті 37 Конвенції), або ж що заявник більше не має права претендувати на статус потерпілого (стаття 34). Велика Палата не була переконана, чи дійсно заявник втратив свій статус потерпілого, але зауважила, що, в принципі, аналізувати це питання далі, напевно, немає сенсу, оскільки є очевидним, що вислання заявника не буде можливим протягом істотного часу (підпункт «с» пункту 1 статті 37 Конвенції). Проте подальшого розгляду заяви вимагали «особливі обставини стосовно дотримання прав людини»: ця справа була передана до Великої Палати на підставі статті 43 (серййозне питання щодо тлумачення Конвенції) і стосується обов’язків сторін за процедурами надання притулку в важливих аспектах, які можуть мати наслідки не тільки в зв’язку із ситуацією заявника. Клопотання про закриття справи було відхилене.

(ii) Головне питання, що розглядалося по суті, стосувалося існування обов’язку/міри обов’язку Високої Договірної Сторони піддавати оцінці окремий фактор ризику, на який заявник в своїй заяві про надання притулку не посилався. Велика Палата підкреслила, що, в принципі, сама особа зацікавлена в тому, щоб подати якомога швидше свою заяву про надання притулку разом з підставами та фактами, на які це клопотання спирається. Далі Велика Палата надала два роз’яснення щодо цього принципу.

Перш за все, коли клопотання про надання притулку спирається на «добре відомі загальні ризики, коли інформацію про ці ризики можна дуже просто підтвердити з широкого кола джерел», зобов’язання держави за статтями 2 і 3 передбачають вимогу до державних органів провести оцінку таких загальних ризиків за своєю власною ініціативою.

По-друге, коли йдеться про заяви щодо надання притулку через індивідуальний чинник ризику, положення статей 2 і 3 не можуть вимагати виявлення тих ризиків, про які претендент на притулок навіть не згадав у своїй заяві. Тим не менше, якщо державі «стало відомо про якісь факти стосовно конкретної особи», які можуть наражати її на актуальні ризики жорстокого поводження з нею після її вислання, від державних органів вимагається проведення оцінки такого ризику за власною ініціативою.

Слід зазначити, що в даній справі Суд дійшов висновку, що повернення заявника до Ірану без проведення шведськими властями *ex nunc* оцінки наслідків його навернення в іншу релігію становило б порушення статей 2 і 3, незважаючи на те, що заявник декілька разів мав нагоду послатися на свій перехід до іншої релігії в ході процедури звернення про надання притулку, що він мав би про це заявити вже на самому початку процесу, а також на те, що впродовж всього цього процесу він мав юридичного представника.

Заборона катувань, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження та покарання (стаття 3)¹⁷

Нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження

Фабула справи «Хлайфіа та інші проти Італії» (*Khlaifia and Others v. Italy*)¹⁸ полягала в тому, що заявники, три економічних мігранти з Тунісу, прибули на острів Лампедуза – початкового місця призначення – до центру прийому мігрантів, після чого трималися в ув'язненні на борту двох суден, пришвартованих в бухті Палермо, а потім за спрощеною процедурою, передбаченою угодою між Італією та Тунісом від квітня 2011 року, були відправлені до Тунісу. Заявники скаржилися на порушення статей 3, 5 та 13 Конвенції, а також статтю 4 Протоколу №4.

Велика Палата встановила факт порушення пунктів 1, 2 та 4 статті 5 та статті 13 у поєднанні із статтею 3 та відсутність порушень інших статей, на які були посилання в заяві.

В рішенні суду проводиться більш докладне дослідження прав мігрантів за Конвенцією на тлі міграційної та гуманітарної кризи,

17. Див. також стосовно [статті 1](#) вище, ЄСПЛ, справа «Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia*) [ВП], № 11138/10, ЄСПЛ 2016; стосовно [стаття 2](#) (Вислання) вище, ЄСПЛ, справа «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, ЄСПЛ 2016; а також, стосовно [статті 8](#) (Приватне життя) далі, ЄСПЛ, справа «Р.Б. проти Угорщини» (*R.B. v. Hungary*), № 64602/12, 12 квітня 2016 р.

18. ЄСПЛ, справа «Хлайфіа та інші проти Італії» (*Khlaifia and Others v. Italy*) [ВП], № 16483/12, ЄСПЛ 2016.

яка відбулася в 2011 році, коли внаслідок подій «Арабської весни» виник потік масової імміграції до деяких країн (в даному випадку – до острова Лампедуза), що створив істотну напругу в державах, які приймали мігрантів.

Стосовно статті 3 Конвенції в рішенні наводиться всебічний огляд пов’язаної з нею судової практики з питань поведінки з мігрантами (включаючи умови їх тримання під вартою і, зокрема, перенаселення приміщень, де вони утримуються).

У відповідь на закид про порушення статті 3 Уряд наполягав на необхідності відповідним чином врахувати виняткові надзвичайні обставини гуманітарної ситуації. З одного боку, Велика Палата послалась на рішення у справі «М.С.С. проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*)¹⁹, де Суд ще раз підкреслив абсолютний характер норм статті 3, в силу чого зазначена істотна напруга з прийняттям потоків мігрантів не є приводом для скасування зобов’язань держави за статтею 3, і тому ця обставина не повинна братися до уваги. З іншого боку, в даній справі Велика Палата заважила наступне.

“В той час як притаманні такій кризі ускладнення самі по собі не можуть використовуватися як виправдання порушень статті 3, Суд вважає, що розгляд фактів у цій справі без врахування загальної обстановки, яка такі факти породила, мав би, безумовно, штучний характер. Тому в своїх оцінках Суд поруч з іншими фактами братиме до уваги те, що незаперечні труднощі та незручності, яких зазнали заявники, значною мірою мали своїм корінням вкрай напружену ситуацію, з якою італійським властям довелося зіштовхнутися на той час”.

Поводження, що принижує гідність

Рішення у справі «Казан проти Румунії» (*Cazan v. Romania*)²⁰ стосувалося акту жорстокого поведінки по відношенню до заявника, що як адвокат представляв інтереси свого клієнта у відділенні поліції. Він за власною волею прибув до поліції, маючи на меті отримати інформацію про справу свого клієнта.

В рамках провадження за Конвенцією заявник поскаржився на те, що службовці поліції нібито вивернули йому палець, внаслідок чого йому довелося декілька днів лікуватися. Уряд відмовлявся визнати будь-які факти жорстокого поведінки з боку своїх посадових осіб.

19. ЄСПЛ, справа «М.С.С. проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*) [ВП], № 30696/09, п.п. 223-24, ЄСПЛ 2011.

20. ЄСПЛ, справа «Казан проти Румунії» (*Cazan v. Romania*), № 30050/12, 5 квітня 2016 р.

Дане рішення є цікавим саме в тому, що в ньому до статті 3 Конвенції застосовані загальні принципи практики Суду відносно захисту адвоката (останній приклад див. у справі «Моріс проти Франції» (*Morice v. France*)²¹). Зокрема, рішення містить посилання на Рекомендацію Rec(2001)10 Комітету Міністрів Ради Європи щодо Європейського кодексу етики поліції, прийнятого 19 вересня 2011 року. Суд наголосив на праві адвокатів виконувати свої професійні обов'язки в умовах, які виключають будь-яке жорстоке поводження з ними. Саме тому поліції належить «поважати роль [адвокатів], не втручатися неправомірним чином в їхню роботу та не піддавати їх жодним формам залякування або створювати для них дрібні неприємності... або, відповідно, не піддавати їх жодним формам жорстокого поводження». Застосовуючи принципи, покладені в основу рішення у справі «Буйїд проти Бельгії» (*Bouyid v. Belgium*)²² в зв'язку з різними обставинами, за яких особи доставляються поліцією до її відділків з метою опитування або перевірки особи, Суд також постановив, що тягар доведення стосовно поводження з адвокатом, який представляє клієнта в відділку поліції, покладається на державу.

Рішення у справі «Ярослав Белоусов проти Росії» (*Yaroslav Belousov v. Russia*)²³ стосувалося факту тримання заявника під час судового розгляду його справи в скляній кабіні.

Протягом перших двох місяців слухань заявник, якого обвинувачували в порушеннях громадського порядку, разом із ще дев'ятьма обвинуваченими були поміщені до дуже тісної скляної кабінки. Протягом наступних трьох місяців слухання проводилися в іншій залі судових засідань, обладнаній двома скляними кабінами, що забезпечувало більше простору заявнику та іншим обвинуваченим.

В рамках провадження за Конвенцією заявник скаржився, окрім іншого, на те, що описані вище умови його тримання являли собою акт принизливого поводження та позбавляли його фактичної можливості брати участь в судовому засіданні разом з можливістю радитися із своїм адвокатом. Заявник послався на статті 3 та 6 Конвенції.

21. ЄСПА, справа «Моріс проти Франції» (*Morice v. France*) [ВП], № 29369/10, 23 квітня 2015 р.

22. ЄСПА, справа «Буйїд проти Бельгії» (*Bouyid v. Belgium*) [ВП], № 23380/09, ЄСПА 2015.

23. ЄСПА, справа «Ярослав Белоусов проти Росії» (*Yaroslav Belousov v. Russia*), №№ 2653/13 та 60980/14, 4 жовтня 2016 р., див. також щодо статті 6 (Права на захист) далі.

Суд завжди в своїх рішеннях засуджує перебування обвинувачених під час судового розгляду їхніх справ в замкнених металевих клітках через об’єктивно очевидне пониження цим актом їхньої гідності (див. рішення у справі «Свінарєнко та Сляднєв проти Росії» (*Svinarenko and Shadnev v. Russia*)²⁴). Дане рішення заслуговує на окрему увагу тому, що Суд вперше звернув увагу саме на цю конкретну форму охорони особи в залі судових засідань на предмет її відповідності вимогам статті 3. Не може не привертати уваги й те, що скляні конструкції використовуються – в основному, з міркувань безпеки – в залах судових засідань інших Високих Договірних Сторін. Суд зауважив, що, взагалі, утримання обвинувачених за скляними перегородками або в скляних кабінах само по собі не є актом пониження достатнього для того, щоб створювався необхідний для визнання жорстокого поводження мінімальний рівень суворості, як це відбувається в разі використання металевих ґрат. Що стосується відповідності вимогам статті 3, головним питанням для Суду було визначити, чи загальні обставини тримання заявника в ізоляції в цілому створюють той мінімальний рівень суворості поводження, який закликає до застосування норм статті 3. Для цього необхідно оцінити факти. Суд встановив факт порушення статті 3 в перші два місяці, коли заявник разом з іншими дев’ятьма обвинуваченими тричі на тиждень протягом кількох годин на день трималися в скляній кабіні розміром 5,4 кв. м. постійно перебуваючи на очах широкого загалу. Це являло собою акт поводження, що понижує гідність. Щодо подальшого періоду, коли заявник тримався в ізоляції, Суд дійшов іншого висновку. Він зауважив, що в разі використання двох кабін на заявника припадало принаймні 1,2 кв. м. особистого простору, що усувало незручності та пониження, пов’язані з перенаселенням кабін. Тому умови такого тримання не досягали рівня жорстокості, який заборонено статтею 3.

Нелюдське або таке, що понижує гідність, покарання

Рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*)²⁵ стосувалося неможливості *de facto* скоротити термін відбуття покарання у вигляді довічного ув’язнення. Заявник був засуджений за вбивство в 1980 році. З огляду на висновки психіатричної експертизи, на ризик скоєння повторного злочину та на відсутність іншого, більш належного варіанту його ізоляції від суспільства, він був засуджений до довічного ув’язнення. Його клопотання про помилування були відхилені. В 2011 році була за-

24. ЄСПЛ, справа «Свінарєнко та Сляднєв проти Росії» (*Svinarenko and Shadnev v. Russia*) [ВП], №№ 32541/08 та 43441/08, п.п. 135-38, ЄСПЛ 2014 (витяги).

25. ЄСПЛ, справа «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*) [ВП], № 10511/10, ЄСПЛ 2016.

проваджена процедура перегляду вироків, пов'язаних з довічним ув'язненням: перший перегляд його вироку в 2012 році не дав результатів (через подальший ризик рецидиву). В березні 2014 року він був помилуваний через стан здоров'я та звільнений. Згодом заявник помер, і заявниками від його імені далі виступали його син та сестра.

На підставі статті 3 він скаржився на неможливість *de facto* скоротити термін його довічного ув'язнення та на відсутність можливості забезпечити такий режим ув'язнення, який більше відповідав би його психічному стану. Визнавши те, що термін його довічного ув'язнення *de facto* скоротити неможливо, Велика Палата встановила факт порушення статті 3, а також відсутність необхідності виносити ухвали за рештою його скарг в контексті статті 3.

Велика Палата напрацьовує практику Суду стосовно необхідності, зокрема, забезпечити можливість *de facto* скорочення відбування довічного ув'язнення (справи «Кафкаріс проти Кипру» (*Kafkaris v. Cyprus*)²⁶; «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter and Others*)²⁷; і, зокрема, справа «Гаракчієв і Толумов проти Болгарії» (*Harackchiev and Tolumov v. Bulgaria*)²⁸).

(і) Велика Палата постановила, що реабілітація ув'язненого мусить стати елементом програм та зусиль від самого початку таким чином, щоб будь-який перегляд вироку про довічне ув'язнення вважався корисним, і щоб сам вирок вважався таким, що може бути скороченим *de facto*. Зокрема:

– в мотивувальній частині Велика Палата привертає увагу до важливої ролі, яку має питання про виправлення ув'язнених. Визначаючи виправлення як правомірну пенологічну підставу для ув'язнення особи (справа «Вінтер та інші» (*Vinter and Others*), згадана вище), Велика Палата наголосила, що практика Суду надає все більшу вагу питанням виправлення особи вже за межами рамок справи «Вінтер та інші» (*Vinter and Others*) (наприклад, справи, «Діксон проти Сполученого Королівства» (*Dickson v. the United Kingdom*)²⁹; «Джеймс, Уелс та Лі проти Сполученого Королівства» (*James, Wells and Lee v. the United Kingdom*)³⁰; та «Хорошенко проти

26. ЄСПЛ, справа «Кафкаріс проти Кипру» (*Kafkaris v. Cyprus*) [ВП], № 21906/04, ЄСПЛ 2008.

27. ЄСПЛ, справа «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter and Others*), [ВП], №№ 66069/09 та 2 інші, ЄСПЛ 2103 (витяги).

28. ЄСПЛ, справа «Гаракчієв і Толумов проти Болгарії» (*Harackchiev and Tolumov v. Bulgaria*), №№ 15018/11 та 61199/12, ЄСПЛ 2014 (витяги).

29. ЄСПЛ, справа «Діксон проти Сполученого Королівства» (*Dickson v. the United Kingdom*) [ВП], № 44362/04, ЄСПЛ 2007-V.

30. ЄСПЛ, справа «Джеймс, Уелс та Лі проти Сполученого Королівства» (*James, Wells and Lee v. the United Kingdom*), №№ 25119/09 та 2 інші, 18 вересня 2012 р.

Росії» (*Khoroshenko v. Russia*)³¹). За відсутності права на виправлення як такого, ув'язненим слід надати можливість виправлятися самостійно. Засуджений до довічного ув'язнення мусив би мати, зокрема, реальну можливість рухатися в напрямку виправлення в надії, що колись він зможе відповідати критеріям, за якими його буде звільнено.

Важливо й те, що Велика Палата зазначила, що такої мети можна досягти шляхом розробки та періодичного перегляду певної «індивідуальної програми», яка стимулюватиме ув'язненого до самостійного виправлення з метою набуття можливості вести відповідальне життя. Там, де держава не пропонує засудженій до довічного ув'язнення особі такої реальної можливості виправитися самостійно, будь-який аналіз успішності його або її шляху до виправлення буде закритий, так само як і, відповідно, можливість скоротити термін відбуття довічного ув'язнення *de facto*. Виходячи з цього, Велика Палата встановила, що з норм статті 3 випливає покладене на державу зобов'язання забезпечувати засудженим до довічного ув'язнення особам такий режим ув'язнення, який був би сумісним з цілями їх виправлення і відкривав би для них можливість рухатися в напрямку виправлення.

– Такий побудований на основі «індивідуальних програм» підхід мав би бути застосований в конкретному контексті даної справи. Заявник ніс кримінальну відповідальність за скоєний злочин, але разом з тим мав певні проблеми з психічним здоров'ям, а це означало, що існує ризик рецидиву злочинної діяльності. Якщо існує можливість лікування ув'язнених, таке лікування має бути їм надане (незалежно від їхнього бажання його проходити), особливо якщо воно, по суті, може створити передумови для майбутнього формування характеристик ув'язненого, які дадуть можливість для його звільнення.

Одним словом, засуджені до довічного ув'язнення мають триматися в таких умовах та отримувати таке лікування, яке дасть їм реальні можливості самостійно виправитися в надії на можливе звільнення. Якщо цього не робити, відбування довічного ув'язнення не може бути скороченим *de facto*.

(ii) Стосовно даної справи Велика Палата визнала, що лікування психіатричного стану заявника на практиці створювало для нього попередні умови для просування до свого виправлення та зменшення ризиків рецидиву злочинної діяльності. Тому відсутність будь-якого лікування, а насправді навіть оцінки його потреб в лікуванні, означало, що ані процедури розгляду його клопотань про помилування, ані процеси перегляду його вироку в подаль-

31. ЄСПА, справа «Хорошенко проти Росії» (*Khoroshenko v. Russia*) [ВП], № 41418/04, ЄСПА 2015.

щому на практиці і не могли завершитися висновком про те, що він настільки істотно просунувся на шляху до виправлення, що його подальше ув'язнення перестало б досягати своєї початкової пенологічної мети. Через це його вирок скороченню *de facto* не підлягав, і саме це стало порушенням статті 3.

Ефективне розслідування³²

Рішення у справі «Сакір проти Греції» (*Sakir v. Greece*)³³ стосувалося завдання заявнику, громадянину Афганістану, тілесних ушкоджень в центрі міста Афіни в 2009 році. Заявник полишив країну свого походження через побоювання переслідувань за свої політичні переконання та в'їхав до Греції, не маючи дозволу на проживання. В центрі Афін на нього напала група озброєних бандитів, після чого він потрапив до лікарні з ранами, завданими гострим заточеним предметом. Після виписки з лікарні він був взятий під варту для подальшого видворення, оскільки не мав дозволу на проживання.

В рамках провадження за Конвенцією заявник, окрім іншого, скаржився на те, що власті Греції не виконали свого зобов'язання провести ефективне розслідування нападу. Суд встановив наявність порушення процедурного аспекту статті 3 Конвенції.

Ця справа заслуговує на увагу через важливу роль, надану в міркуваннях Суду загальним обставинам, за яких відбувся напад на заявника. Суд взяв до уваги повідомлення різних громадських організацій (ГО) та установ Греції, які зазначали поширення з 2009 року явища насильницьких дій на підставі расової ненависті в центрі Афін, зокрема, в кварталі, де проживав заявник. В цих повідомленнях згадуються неодноразові напади груп екстремістів на іноземців. В даній справі Суд встановив порушення з боку державних органів, оскільки, хоча напад стався в зазначеному кварталі та мав ознаки нападу з расистських міркувань, поліція не стала розглядати його в світлі згаданих повідомлень, а натомість поставила-ся до нього як до окремого інциденту. В матеріалах справи не було жодних вказівок на те, що поліція або судові органи вжили хоча б якихось кроків для виявлення можливих зв'язків між описаними в повідомленнях інцидентами та нападом на заявника.

В багатьох аспектах кримінальне розслідування було проведене неналежащо – як в цілях встановлення обставин, за яких відбувся напад, так і в цілях встановлення осіб нападників. Суд підкреслив, що через підозру щодо наявності в нападників расистських настроїв

32. Див. також справу «Єронович проти Латвії» (*Jeroničs v. Latvia*) [ВП], № 44898/10, 5 липня 2016 р., стосовно статті 37 далі.

33. ЄСПА, справа «Сакір проти Греції» (*Sakir v. Greece*), № 48475/09, 24 березня 2016 р.

було особливо важливо провести офіційне розслідування наполегливо та об’єктивно з огляду на необхідність постійного підтвердження осудливого ставлення суспільства до расизму та етнічної ненависті та запобігання появі навіть натяків на існування терпимого або схвального ставлення до таких незаконних дій.

Вислання³⁴

У рішенні по справі «Дж.К. та інші проти Швеції» (*J.K. and Others v. Sweden*)³⁵ йшлося про розподіл тягаря доведення «реального ризику» того, що шукачі притулку стануть жертвами жорстокого поводження в країні свого походження.

Три заявники – мати, батько та син – мали громадянство Іраку. Перший заявник (батько) працював з клієнтами із США та брав участь в експлуатації бази американських збройних сил в Іраку. В період з 2004 до 2008 роки по відношенню до нього та до його родини висловлювалися серйозні погрози та застосовувалися акти насильства з боку Аль-Каїди: дочку першого заявника вбили, брат був викрадений, а на життя самого заявника було скоєно декілька замахів, і в ході одного з них він зазнав тяжких травм. Перший заявник залишив Ірак в 2010 році, а другий і третій заявники – в 2011 році. Вони звернулися з клопотанням про надання їм притулку в Швеції. В притулку їм відмовили після того, як суди країни встановили, що сім’ї перестали погрожувати з 2008 року, коли перший заявник припинив роботу з американськими клієнтами, а тому погрози з боку Аль-Каїди не були настільки актуальними та конкретними, щоб створити підстави для надання притулку.

Заявники поскаржилися Суду на те, що їх видворення до Іраку потягне за собою порушення статті 3 Конвенції. Велика Палата дійшла висновку, що для визнання серйозних ризиків жорстокого поводження із заявниками в порушення норм статті 3 в разі їх повернення до Іраку існують істотні підстави.

На початку свого аналізу Суд надає всебічний опис своєї актуальної практики у справах про вислання, пов’язаних зі стверджуваними ризиками жорстокого поводження з особами в країнах їхнього походження, включно з наступним: жорстоке поводження з боку приватних груп осіб; принципи оцінки *ex tunc* всіх обставин; застосування принципу субсидіарності у справах про вислання; належність до груп окремої уваги (оскільки перший заявник належав до групи осіб, яка системно ставала мішенню через свої зв’язки із збройними силами США); оцінка наявності реального ри-

34. Див. також справу «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, ЄСПА 2016 стосовно статті 2 (Вислання) вище.

35. ЄСПА, справа «Дж.К. та інші проти Швеції» (*J.K. and Others v. Sweden*) [ВП], № 59166/12, ЄСПА 2016.

зку (*inter alia*, «М.С.С.проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*)³⁶, згадана вище, «Сааді проти Італії» (*Saadi v. Italy*)³⁷, «Суфі та Елмі прот Сполученого королівства» (*Sufi and Elmi v. the United Kingdom*)³⁸, «Гірсі Джамаа та інші проти Італії» (*Hirsi Jamaa and Others v. Italy*)³⁹, «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*)⁴⁰, згадана вище).

Уточнення судової практики проводилося саме в зв'язку з питанням про розподіл між шукачем притулку та імміграційними властями тягаря доведення реального ризику жорстокого поводження з особою в країні її походження. Загальне правило полягає в тому, що «шукач притулку не може вважатися звільненим від тягаря надання доказів, доки він або вона не надасть обґрунтованих фактів щодо існування індивідуального, а отже реального ризику жорстокого поводження з ним (нею) після депортації в такій мірі, яка дозволяє вважати його (її) ситуацію відмінною від ситуації інших, для яких існують загальні для всіх загрози в країні свого походження».

У зв'язку з цим Суд уточнив два питання, посилаючись на дотичні матеріали Високого комісара ООН у справах біженців (UNHCR)⁴¹ та на Кваліфікаційну директиву ЄС⁴².

По-перше, підтвердження та оцінка всіх фактів, актуальних для провадження щодо надання притулку, є «спільним обов'язком» шукача притулку та імміграційних органів влади. З одного боку, тягар доведення залишається на шукачі притулку стосовно його власних особистих обставин, хоча Суд визнає важливість врахування всіх тих труднощів, на які може наражатися шукач притулку в ході збирання необхідних фактів. З іншого боку, загальний стан справ в іншій державі, включно із спроможністю її органів влади надати захист особі, має бути визначений *proprio motu* компетентними імміграційними органами країни, яка приймає особу.

36. ЄСПЛ, справа «М.С.С. проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*) [ВП], № 30696/09, ЄСПЛ 2011.

37. ЄСПЛ, справа «Сааді проти Італії» (*Saadi v. Italy*) [ВП], № 37201/06, ЄСПЛ 2008.

38. ЄСПЛ, справа «Суфі та Елмі прот Сполученого Королівства» (*Sufi and Elmi v. the United Kingdom*), №№ 8319/07 and 11449/07, 28 червня 2011 р.

39. ЄСПЛ, справа «Гірсі Джамаа та інші проти Італії» (*Hirsi Jamaa and Others v. Italy*) [ВП], № 27765/09, ЄСПЛ 2012.

40. ЄСПЛ, справа «Ф. Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, ЄСПЛ 2016.

41. Документ UNHCR *Тези про тягар та стандарт доведення в процесі розгляду заяв про надання статусу біженця* та документ UNHCR *Посібник та керівні принципи щодо процедури та критеріїв визначення статусу біженця*.

42. Директива Рад 2004/83/EU від 29 квітня 2004 року в новій редакції у формі Директиви 2011/95/EU Європейського парламенту та Ради від 13 грудня 2011 року.

По-друге, стосовно важливості встановлених прикладів жорстокого поводження всупереч вимогам статті 3 в минулому в країні, яка приймає особу, Суд здійснив огляд своєї практики (справи «Р.С проти Швеції» (*R.C v. Sweden*)⁴³; «Р.Дж. проти Франції» (*R.J. v. France*)⁴⁴; та «Д.Н.В. проти Швеції» (*D.N.W. v. Sweden*)⁴⁵) в світлі Кваліфікаційної директиви та стандартів UNHCR. Він зазначив, що виявлення фактів жорстокого поводження всупереч вимогам статті 3 в минулому має бути «потужним сигналом» щодо майбутнього реального ризику жорстокого поводження, хоча цей принцип Суд обумовив обов'язком заявника надати «цілком логічний та достовірний звіт про події, який збігався б з інформацією, отриманою з інших надійних та об'єктивних джерел стосовно загальної ситуації в країні, про яку йдеться». За таких обставин тягар доказів переноситься на Уряд, який має «розвіяти будь-які сумніви щодо такого ризику».

В даній справі Суд вирішив, що такий «потужний сигнал» щодо майбутніх ризиків був наданий, і далі завдання розвіювання сумнівів щодо цього ризику покладається на державу. Суд з'ясував, що рішенням державних органів щодо надання притулку бракувало такого підходу, а також звернув увагу на повідомлення про невинні переслідування осіб, які співпрацювали з окупаційними властями в Іраку, і на цій основі дійшов висновку, що по поверненні до Іраку заявники наражалися на реальний ризик постійного переслідування, від якого уряд Іраку їх захистити був нездатний, а через це депортація зазначених осіб потягне за собою порушення статті 3 Конвенції.

Рішення у справі «Папошвілі проти Бельгії» (*Paposhvili v. Belgium*)⁴⁶, яке стосувалося депортації іноземця, що страждав на тяжке захворювання, стало уточненням практики Суду у справі «Н. проти Сполученого Королівства» (*N. v. the United Kingdom*)⁴⁷.

По відношенню до заявника, громадянина Грузії, було прийняте рішення про його депортацію та заборону на в'їзд до Бель-

43. ЄСПА, справа «Р.С проти Швеції» (*R.C v. Sweden*), № 41827/07, 9 березня 2010 р.

44. ЄСПА, справа «Р.Дж. проти Франції» (*R.J. v. France*), № 10466/11, 19 вересня 2013 р.

45. ЄСПА, справа «Д.Н.В. проти Швеції» (*D.N.W. v. Sweden*), № 29946/10, 6 грудня 2012 р.

46. ЄСПА, справа «Папошвілі проти Бельгії» (*Paposhvili v. Belgium*) [ВП], № 41738/10, ЄСПА 2016, див. також стосовно статті 8 (Сімейне життя) далі.

47. ЄСПА, справа «Н. проти Сполученого Королівства» (*N. v. the United Kingdom*) [ВП], № 26565/05, ЄСПА 2008.

її на десять років на підставі захисту публічних інтересів (він декілька разів був засуджений за вчинення кримінальних злочинів). Під час його перебування у в'язниці йому був поставлений діагноз тяжкого захворювання (хронічна лімфоцитна лейкемія, гепатит С та туберкульоз), а також був проведений курс лікування. Оскільки його звернення до національних судів з оскарженням рішення про вислання з огляду на його стан здоров'я були безрезультативними, він звернувся до Суду із скаргою на своє заплановане вислання, пославшись на статтю 3 з твердженням, що в Грузії необхідне йому лікування або не існує, або буде йому недоступним. В червні 2016 року заявник помер.

Велика Палата встановила порушення статті 3.

Ця справа є важливою тому, що містить настанови щодо ситуацій, в яких гуманітарні міркування переважатимуть або не переважатимуть інші інтереси в цілях прийняття рішення про вислання осіб, що страждають на тяжке захворювання.

Зокрема, за таких обставин постановка питання у світлі статті 3, згідно з рішенням у справі «Д. проти Сполученого Королівства» (*D. v. the United Kingdom*)⁴⁸, можлива, коли йдеться про неминучу смерть особи; а в постановленому пізніше рішенні у справі «Н. проти Сполученого Королівства» (*N. v. the United Kingdom*) містилося посилання на «інші дуже виняткові випадки». Тепер Велика Палата вказала (в параграфі 183 рішення у справі *Paposhvili*), яким чином слід розуміти ці «інші дуже виняткові випадки». Йдеться про:

“ситуації, пов'язані з висланням тяжко хворої особи, щодо якої були продемонстровані істотні підстави, щоб вважати, що така особа, хоча й не стоїть перед загрозою своєї негайної смерті, наразилася б на її реальний ризик через відсутність належного лікування в країні, яка її прийматиме, або ж відсутність доступу до такого лікування, через тяжке, швидке та незворотне погіршення стану її здоров'я, яке призведе до її сильних страждань або до істотного зменшення очікуваної тривалості її життя. Суд звертає увагу на те, що такі ситуації відповідають високому порозу застосування статті 3 Конвенції у справах, які стосуються видворення іноземців, що страждають на тяжкі захворювання.”

Крім того, Велика Палата роз'яснила, що виконання зобов'язання щодо захисту осіб мало бути, головним чином, на основі належних внутрішніх процедур, в яких беруться до уваги наступні вимоги.

(і) Заявникам належить надати докази, «здатні довести існування істотних підстав вважати», що для них існуватиме реальний ризик стати жертвами поводження, яке призводить до порушення статті 3 (справа «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*)⁴⁹, згадана вище), але

48. ЄСПА, справа «Д. проти Сполученого Королівства» (*D. v. the United Kingdom*), 2 травня 1997, Звіти про рішення та ухвали 1997-III.

49. ЄСПА, справа «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, п. 113, ЄСПА 2016, див. стосовно статті 2 (Вислання) вище.

при цьому слід мати на увазі, що через превентивну мету статті 3 ії притаманний певний гіпотетичний елемент, і що від заявників не вимагається надання чітких доказів на підтвердження своїх заяв.

(ii) Коли такі докази надані, відповідальність за «розвіювання будь-яких породжених ними сумнівів» покладається на органи держави, яка здійснює повернення особи (ibid.). Наслідки вислання осіб, про яких йдеться, мають оцінюватись через порівняння їхнього стану здоров'я до вислання з тим, яким він стане після вислання.

В цьому відношенні державі належить зважити, *inter alia*: (а) чи рівень медичної допомоги, доступний для загалу в державі, що прийматиме особу, «є на практиці достатнім та належним для такого лікування захворювання заявника, яке запобігатиме його перетворенню на жертву поводження, забороненого статтею 3» (в цьому зв'язку Велика Палата роз'яснила, що рівень медичної допомоги, що існує в державі, яка повертає особу, не повинен вважатися відправним критерієм для порівняння); (б) в якій мірі особа фактично матиме доступ до такої медичної допомоги в державі, яка її прийматиме (в цьому відношенні будуть актуальними такі показники, як пов'язані з цим витрати, наявність соціальних та родинних зв'язків, та відстань, яку буде необхідно подолати для того, щоб мати доступ до зазначеної допомоги).

(iii) Якщо «серйозні сумніви» щодо наслідків видворення для даної особи залишаються і надалі, від влади вимагається отримати – як передумову для видворення – «індивідуальні та достатні запевнення» від держави, що прийматиме особу, в тому, що даній особі буде надана доступна для неї належна допомога («Гарахель проти Швейцарії» (*Tarakhel v. Switzerland*)⁵⁰).

Оскільки в даній справі оцінка ситуації всередині держави проведена не була, вислання заявника до Грузії призвело б до порушення статті 3 Конвенції. Слід зауважити, що від винесення рішення у справі Д. проти Сполученого Королівства (*D. v. the United Kingdom*) (згаданий вище), це – перший випадок, коли запропоноване видворення тяжко хворого заявника призвело до встановлення порушення статті 3 Конвенції.⁵¹

Цікаво також і те, що Велика Палата залишила без відповіді питання про те, чи мали спадкоємці заявника правомірні інтереси в підтримці заяви, поданої заявником до своєї смерті, натомість

50. ЄСПА, справа «Гарахель проти Швейцарії» (*Tarakhel v. Switzerland*) [ВГП], № 29217/12, ЄСПА 2014 (вітяти).

51. Див. огляд судової практики в п.п. 178-81 рішення. Справа «Асват проти Сполученого Королівства» (*Asvat v. the United Kingdom*), (№ 17299/12, 16 квітня 2013) посилання на яку міститься в рішенні, видається відмінною, позаяк в тій справі заявник, що страждав на психічні розлади, був підданий екстрадиції до в'язниці найсуворішого режиму в Сполучених Штатах на підставі обвинувачень в злочинах, пов'язаних з тероризмом.

віддавши перевагу продовженню провадження на підставі того, що цього вимагав захист прав людини (стаття 37 п. 1 Конвенції).

Тримання під вартою

Справа «Блохін проти Росії» (*Blokhin v. Russia*)⁵² стосувалася поміщення неповнолітнього заявника до центру тримання під вартою для неповнолітніх правопорушників. Його підозрювали у вимаганні грошей в іншого неповнолітнього. Оскільки на той час заявникові було лише 12 років, його вік не давав можливості притягнути його до кримінальної відповідальності, тому це зроблено не було. Він постав перед судом, який видав постанову про його поміщення до центру тимчасового тримання під вартою неповнолітніх правопорушників на термін у тридцять днів для «виправлення його поведінки та запобігання скоєнню ним інших правопорушень».

Велика Палата встановила, *inter alia*, факт порушення статті 3 (через неналежне лікування).⁵³

У своєму рішенні вона також визначила конкретні стандарти захисту здоров'я неповнолітніх ув'язнених, слідуючи духу європейських та міжнародних стандартів⁵⁴ і зазначивши, зокрема, що перед поміщенням до центру тримання під вартою неповнолітніх дитина має – бажано і далі систематично – проходити медичний огляд для оцінки її можливості перебування в таких умовах.

У рішенні по справі «Муршич проти Хорватії» (*Muršić v. Croatia*)⁵⁵ встановлюються принципи і стандарти, пов'язані зі статтею 3 Конвенції, стосовно мінімального особистого простору, який має існувати для кожного ув'язненого в камері спільного тримання.

Протягом одного року та чотирьох місяців перебування під вартою заявника тримали в чотирьох різних камерах, де на нього припадав особистий простір розміром від 3 до 6,76 кв.м. Час від часу, протягом коротких періодів з перервами, включаючи період

52. ЄСПЛ, справа «Блохін проти Росії» (*Blokhin v. Russia*) [ВП], № 47152/06, ЄСПЛ 2016.

53. Див. також стосовно [статті 5](#) та [статті 6](#) далі.

54. Включаючи Конвенцію ООН про права дитини 1989 року, Мінімальні стандарти правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх 1985 року («Пекінські правила») і Правила ООН щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі 1990 року («Гаванські правила»), а також Європейські правила стосовно неповнолітніх правопорушників, щодо яких застосовуються санкції або заходи 2008 року, і Керівні принципи Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей 2010 року.

55. ЄСПЛ, справа «Муршич проти Хорватії» (*Muršić v. Croatia*) [ВП], № 7334/13, ЄСПЛ 2016.

тривалістю у двадцять сім днів, його особистий простір становив трохи менше 3 кв.м. На підставі норм статті 3 він поскаржився, по суті, на брак особистого простору в ув'язненні. Велика Палата встановила факт порушення відповідної норми в зв'язку з одним періодом тримання під вартою (двадцять сім діб), протягом якого на заявника припадало менше 3 кв.м.

Це перша справа в практиці Великої палати, предметом якої є, власне, мінімальний особистий простір, що припадає на одного ув'язненого в камері спільного тримання⁵⁶. В цьому рішенні були визначені чіткі принципи і стандарти оцінки перенаселеності камери, а в зв'язку з цим був поданий всебічний огляд та зроблені роз'яснення певних аспектів практики Суду, що існувала до цього. Принципи, що мають застосовуватися, є наступними.

(i) Велика Палата підтвердила відповідний мінімальний стандарт особистого простору, який має становити 3 кв.м. При цьому вона роз'яснила, що, пам'ятаючи про мінімальний стандарт (4 кв.м.), визначений Комітетом із запобігання катуванням, нелюдському і такому, що принижує гідність, поведженню Ради Європи (КЗК) вона визнала стандарт КЗК визначальним, головним чином – через відмінність ролей КЗК (встановлення стандартів в превентивних цілях на майбутнє) та Суду (застосування судом абсолютної заборони катувань та нелюдського поведження в окремих справах з урахуванням усіх обставин). Крім того, Суд уточнив порядок розрахунку площі у 3 кв.м. (де санітарні вузли в камері не враховуються, але враховується площа під меблями), а також підтвердив, що стандарт мінімального особистого простору в 3 кв.м. застосовується однаково до затриманих в рамках досудового розслідування та до ув'язнених за вироком суду.

(ii) Факт зменшення площі особистого простору до розміру менше 3 кв.м. дав підстави для «обґрунтованої презумпції» порушення статті 3, яка може бути спростована в разі, якщо держава доведе наявність «чинників, здатних адекватно компенсувати» брак особистого простору. При цьому Велика Палата розв'язала розбіжності в своїй власній практиці, відкинувши підхід, за яким

56. Перенаселення камери було лише одним з питань, розглянутих Великою палатою в рамках справи «Ідалов проти Росії» (*Idalov v. Russia*) [ВП], № 5826/03, 22 травня 2012 р., а також в інших важливих та пілотних справах, розглянутих Палатами: справи «Орховські проти Польщі» (*Orchowski v. Poland*), № 17885/04, 22 жовтня 2009 р.; та «Норберт Сікорські проти Польщі» (*Norbert Sikorski v. Poland*), № 17599/05, 22 жовтня 2009 р.; «Ананьєв та інші проти Росії» (*Ananyev and Others v. Russia*), №№ 42525/07 and 60800/08, 10 січня 2012 р.; «Горреджяні та інші проти Італії» (*Torreggiani and Others v. Italy*), №№ 43517/09 та 6 інших, 8 січня 2013 р.; «Нешков та інші проти Болгарії» (*Neshkov and Others v. Bulgaria*), №№ 36925/10 та 5 інших, 27 січня 2015 р.; та «Варга та інші проти Угорщини» (*Varga and Others v. Hungary*), №№ 14097/12 та 5 інших, 10 березня 2015 р.

розмір особистого простору менше 3 кв.м. автоматично становить порушення статті 3 Конвенції.

(iii) Зазначена обґрунтована презумпція може бути спростована тільки в разі одночасного виконання трьох наступних умов:

– зменшення особистого простору до розміру менше 3 кв.м. були «нетривалими, випадковими та незначними»;

– такі зменшення відбувалися паралельно з наданням достатньої свободи пересування та відповідною діяльністю за межами камери;

– особа була ув'язнена в «належному закладі тримання під вартою» за відсутності будь-яких інших обтяжливих аспектів такого ув'язнення.

(iv) Насамкінець Велика Палата роз'яснила свою позицію стосовно особистого простору розміром більше 3 кв.м. Особистий простір розміром від 3 до 4 кв.м. становив би «вагомий критерій» оцінки Судом належності умов тримання під вартою, в той час як особистий простір розміром більше 4 кв.м. як такий не буде тягнути за собою підняття питань за статтею 3 Конвенції.

У згаданій справі один період тримання під вартою (двадцять сім днів поспіль) в умовах особистого простору менше 3 кв.м. був визнаний таким, що не був ані «нетривалим», ані «незначним», і тому презумпція порушення статті 3 державою спростована не була. Водночас, презумпція порушення була спростована відносно інших, коротших періодів тримання під вартою в умовах особистого простору менше 3 кв.м.: ці періоди були визнані «нетривалими, випадковими та незначними», і на додаток до цього держава довела факт належної діяльності ув'язненого за межами камери у відповідній установі тримання під вартою (таким чином, всі три умови були виконані одночасно).

Рішення у справі «Каталін Еуджен Міку проти Румунії» (*Cătălin Eugen Micu v. Romania*)⁵⁷ стосувалося інфекційного захворювання, яке заявник отримав під час перебування в ув'язненні.

Заявник скаржився, окрім іншого, на те, що він нібито був інфікований у в'язниці на гепатит С, а компетентні органи не виконали свого зобов'язання забезпечити йому належне лікування. Він послався на статтю 3 Конвенції.

Відносно цих конкретних скарг Суд не встановив факту порушення Конвенції.

Дане рішення заслуговує на увагу тому, що в ньому Суд проаналізував питання про обов'язки в'язничої адміністрації стосовно

57. ЄСПЛ, справа «Каталін Еуджен Міку проти Румунії» (*Cătălin Eugen Micu v. Romania*), № 55104/13, 5 січня 2016 р.

ув'язнених, що страждають на інфекційні захворювання, зокрема – на туберкульоз, гепатит та ВІЛ/СНІД. Суд відзначив, що поширення інфекційних захворювань має бути предметом особливої уваги в царині охорони здоров'я, і особливо в пенітенціарних закладах. На думку Суду, було б бажано надати можливість для тих, хто відбув в ув'язненні певний розумний термін, проходити, за їхньою згодою, безоплатне обстеження на гепатит або ВІЛ/СНІД. В даній справі наявність такої можливості полегшила б розгляд заявленої скаржником претензії, оскільки було б відомо, де саме він був інфікований: у в'язниці чи ні. Незважаючи на те, що діагноз зазначеного захворювання був поставлений під час перебування заявника під відповідальністю в'язничних органів, Суд не мав можливості зробити на основі поданих фактів висновок, що це сталося в результаті порушення державою своїх позитивних зобов'язань.

В рішенні у справі «Корнейкова та Корнейков проти України» (*Korneykova and Korneykov v. Ukraine*)⁵⁸ йшлося про вагітну жінку, яка народила та годувала грудьми свою дитину у в'язниці. Суд не тільки дослідив умови тримання матері під вартою та справедливості судового розгляду її справи, але також звернув увагу на адекватність медичної допомоги, що надавалася її дитині, яка перебувала разом з нею у в'язниці протягом шести місяців, починаючи з четвертого дня від свого народження.

В своїй заяві до Суду заявниця скаржилася на те, що під час свого перебування в пологовому будинку вона була прикута до ліжка, що умови її тримання під вартою та харчування, що їй надавалося як матері, яка годує дитину, були неналежними, а також що під час шести судових засідань з розгляду її справи її тримали у металевій клітці – як до, так і після народження дитини. Крім того, вона скаржилась на відсутність належної медичної допомоги її сину.

Суд встановив низку порушень статті 3, включаючи факт неналежної медичної допомоги, яка надавалася дитині такого малого віку.

Тож рішення стосувалося ситуації, в якій новонароджена дитина була змушена через свій дуже малий вік перебувати із своєю матір'ю за ґратами під час її досудового ув'язнення. Суд послався на відповідні міжнародні стандарти. Він зазначив, що, незважаючи на особливу вразливість дитини та на її потреби в пильному медичному спостереженні спеціалістами, в її медичній картці була

58. ЄСПА, справа «Корнейкова та Корнейков проти України» (*Korneykova and Korneykov v. Ukraine*), № 56660/12, 24 березня 2016 р.

виявлена низка неточностей, зокрема, стосовно дат її медичних оглядів. Суд визнав доведеним факт того, що, як і стверджувала мати, дитина не мала жодного огляду педіатром протягом майже трьох місяців. Лише це саме було достатнім для того, щоб визнати факт порушення статті 3 Конвенції.

В рішенні у справі «А.Б. та інші проти Франції» (*A.B. and Others v. France*)⁵⁹ йшлося про поміщення неповнолітньої дитини із супроводом під варту в рамках адміністративного арешту в очікуванні вислання з країни.

Заявники – подружжя пара разом із своєю чотирирічною дитиною – перебували під адміністративним арештом в очікуванні видворення до Вірменії після того, як отримали відмову в наданні притулку. В провадженні за Конвенцією вони стверджували, що тримання під вартою їхньої дитини було порушенням статті 3 Конвенції. Суд погодився із заявниками. В цій частині його рішення заслуговує на увагу з наступних причин.

Суд відзначив, що з точки зору статті 3 матеріальні умови в центрі тримання під вартою проблем не становили, навіть з врахуванням юного віку, а отже особливої вразливості дитини (на відміну від рішення у справі «Попов проти Франції» (*Popov v. France*)⁶⁰). Водночас він не міг знехтувати тим, що умови перебування в цьому центрі породжували в дитини відчуття тривоги. Центр розташований біля злітної смуги, внаслідок чого діти, які хотіли б погратися на свіжому повітрі, зазнають дії шуму надто високого рівня. Крім того, сам центр викликав стрес у дитини через його атмосферу примусового підпорядкування, включаючи присутність озброєних поліцейських та постійні оголошення з гучномовців. На додаток до цього, дитині доводилося витримувати стан морального та психологічного стресу, який переживали в місці тримання під вартою її батьки. Важливо зазначити, що, на думку Суду, ці міркування самі собою не були достатніми для висновку про досягнення того рівня страждань, який відповідає порушенню статті 3 по відношенню до дитини. Ключовим чинником для Суду стала тривалість перебування дитини в таких умовах. Якщо цей час нетривалий, він може бути прийнятним, але якщо тривалість більша, мала дитина, на думку Суду, не може не постраждати від шкідливих наслідків перебування в обстановці постійного примусу, що її оточує. Цікаво зазначити, що Суд

59. ЄСПА, справа «А.Б. та інші проти Франції» (*A.B. and Others v. France*), № 11593/12, 12 липня 2016 р.

60. ЄСПА, справа «Попов проти Франції» (*Popov v. France*), №№ 39472/07 та 39474/07, 19 січня 2012 р.

не надав значення поняттю «нетривалий період». Він постановив, що факт проведення дитиною вісімнадцяти днів в центрі являв собою порушення її прав за статтею 3 (див. також рішення у справі «Р.М. та інші проти Франції» (*R.M. and Others v. France*)⁶¹, де також було встановлене порушення статті 3 у зв'язку з фактом тримання семимісячної дитини разом з її батьками під адміністративним арештом протягом семи днів до вислання з країни).

На додаток, Суд визнав порушення пп. 1 і 4 статті 5 відносно дитини, а також статті 8 по відношенню до всіх трьох заявників. Мотивувальна частина за цими пунктами, в основному, спирається на загальні висновки, зроблені у вже згаданому рішенні у справі «Попов» (*Popov*).

Згідно з рішенням у справі «Веннер проти Німеччини» (*Wenner v. Germany*)⁶², адміністрація в'язниці має процесуальне зобов'язання шукати можливостей для незалежної медичної консультації з питань належного лікування ув'язнених, що мають наркотичну залежність.

Ув'язнений заявник мав тривалий стаж героїнової залежності. В рамках провадження за Конвенцією він поскаржився на відмову з боку адміністрації в'язниці забезпечити йому лікування за допомогою замісної терапії, яка, за його заявою, була єдиним адекватним варіантом полегшення його стану. Йому довелося пройти курс абстинентної терапії на основі медичних препаратів, в результаті чого він страждав від сильного болю та погіршення стану здоров'я. Заявник був незадоволений відмовою адміністрації запросити лікаря з-поза меж закладу, який міг би оцінити необхідність в лікуванні заявника за методикою наркозамісної терапії, що довела свою успішність, коли він проходив її протягом сімнадцятирічного періоду до свого ув'язнення. Заявник посилався на статтю 3 Конвенції.

Суд встановив факт порушення статті 3. Це рішення заслуговує на увагу через поданий в ньому всебічний аналіз судової практики за Конвенцією стосовно стану здоров'я ув'язнених, зокрема крізь призму позитивних зобов'язань держави в цій царині. Суд визначив своїм завданням встановити, чи надала держава-відповідач правдоподібні та переконливі докази того, що тип лікування, яке буде належним з огляду на стан здоров'я заявника, був адекватним чином проаналізований, і що після цього заявнику була

61. ЄСПЛ, справа «Р.М. та інші проти Франції» (*R.M. and Others v. France*), № 33201/11, 12 липня 2016 р.

62. ЄСПЛ, справа «Веннер проти Німеччини» (*Wenner v. Germany*), № 62303/13, 1 вересня 2016 р.

надана комплексна та належна медична допомога за місцем його ув'язнення. Окрім іншого, Суд зазначив, що: до поміщення під варту, протягом періоду з 1991 до 2008 року героїнова залежність заявника лікувалася за призначеною лікарями та контрольованою методикою наркозамісної терапії; керівні принципи Федеральної медичної асоціації стосовно наркозамісної терапії для осіб, залежних від опіатів, чітко визначають, що замісна терапія є науково перевіреною методикою лікування явних проявів опіатної залежності; наркозамісна терапія є, в принципі, доступною як за межами, так і в межах в'язниць Німеччини (як і в більшості держав-членів Ради Європи) і фактично реалізовувалась в кількох *землях*, але не в Баварії, де заявник тримався під вартою.

Важливим для Суду був той факт, що наркозамісна терапія була призначена заявнику до його ув'язнення не тільки лікарями, які вважали таке лікування у випадку заявника необхідним. Запрошений адміністрацією в'язниці з-поза меж закладу лікар, який особисто оглянув заявника, запропонував медичній службі в'язниці ще раз розглянути варіант надання заявнику можливості пройти курс наркозамісної терапії. Ця думка була підтримана й іншим запрошеним лікарем. Таким чином, існували чіткі вказівки на те, що наркозамісна терапія може вважатися варіантом лікування заявника, якого він потребує як наркозалежна особа з великим стажем, яка не має жодних реальних шансів подолати свою залежність, і яка отримувала наркозамісне лікування протягом багатьох років. Це означає, що державні органи мали зобов'язання розглянути «з особливою увагою» питання про те, чи подальша абстинентна терапія може вважатися належним варіантом медичного реагування. На думку Суду, держава-відповідач не виконала це зобов'язання. В пункті 77 Суд зазначив наступне.

“За таких обставин Суд вважає, що для забезпечення заявникові необхідного медичного лікування в ув'язненні, від національних органів влади, і, зокрема від судів, вимагалося своєчасно та за допомогою незалежного кваліфікованого лікаря з навичками лікування наркозалежних перевірити, чи стан заявника дозволяв адекватно лікуватися і далі без забезпечення такої терапії. Разом з тим, ніщо не вказує на те, що вітчизняні органи органи зважили, консультуючись з медичними спеціалістами, необхідність забезпечення наркозамісного лікування у відповідності до критеріїв, встановлених відповідним національним законодавством та медичними рекомендаціями. Незважаючи на те, що до цього заявник протягом сімнадцяти років проходив лікування наркозамісними препаратами, висловлені запрошеними лікарями думки не привернули жодної уваги... до необхідності розглянути варіант повернення знову до лікування заявника за методикою наркозамісної терапії.”

Заборона рабства та примусової праці (стаття 4)

Вимога щодо праці ув'язнених (підпункт «а» пункту 3 статті 4)

Рішення у справі «Мейер проти Швейцарії» (*Meier v. Switzerland*)⁶³ стосувалося застосування до ув'язнених вимоги виконувати в закладі тримання під вартою роботу після досягнення ними пенсійного віку.

Заявник, який відбуває ув'язнення, поскаржився на те, що, незважаючи на досягнення ним встановленого в Швейцарії пенсійного віку, від нього все одно вимагають виконання роботи у в'язниці. За відмову працювати до нього були застосовані санкції. В провадженні за Конвенцією заявник послався на статтю 4 Конвенції.

Суд дійшов висновку, що порушення статті 4 не мало місця. Він розглядав скаргу такого характеру вперше. В своєму висновку він окремо зважив тенденції, які мають або не мають місця серед Високих Договірних Сторін стосовно визнання претензії заявника. Аргументація Суду також базувалася на прийнятності відповіді, наданої на скаргу заявника судами країни. Крім того, в своїх попередніх рішеннях стосовно статті 4 (див. справу [Штуммер проти Австрії](#))⁶⁴, а також інші згадані тут справи), Суд спирався на визначення, наведене в Конвенції №29 Міжнародної організації праці (МОП) поняття примусової або обов'язкової праці, за яким це – «будь-яка робота чи служба, що її вимагають від будь-якої особи під загрозою якогось покарання, і яку ця особа не пропонувала виконувати добровільно».

Ключовим завданням для Суду було з'ясувати, чи робота, виконання якої вимагалася від заявника, дійсно була «роботою, виконання якої зазвичай вимагається під час тримання в умовах позбавлення свободи» відповіді за змістом підпункту «а» пункту 3 статті 4 Конвенції, і в цьому разі вона не може вважатися примусовою або обов'язковою працею за змістом пункту 2 цієї статті.

Серед інших міркувань Суд зазначив наступне:

(і) дане зобов'язання має на меті компенсувати шкідливі наслідки довготривалого перебування в ув'язненні шляхом організації повсякденного життя в'язнів;

(ii) характер роботи, яка мала виконуватись, відповідав віку та стану здоров'я ув'язненого, і обсяг роботи, виконання якої вимагалася від заявника, належним чином враховував його вік та фізичну здатність цю роботу виконати;

(iii) за цю роботу заявник отримував платню;

63. ЄСПЛ, справа «Мейер проти Швейцарії» (*Meier v. Switzerland*), № 10109/14, 9 лютого 2016 р.

64. ЄСПЛ, справа «Штуммер проти Австрії» (*Stummer v. Austria*) [ВП], № 37452/02, ЄСПЛ 2011.

(iv) в цій царині державі-відповідачу має бути надана досить широка межа свободи розсуду, незважаючи на те, що **Європейські пенітенціарні правила** можна тлумачити в сенсі того, що ув'язнені пенсійного віку мають бути звільнені від обов'язку працювати.

З наведених головних причин Суд встановив, що вимога працювати відповідала змісту підпункту «а» пункту 3 статті 4 і не могла вважатися «примусовою або обов'язковою працею».

Право на свободу та особисту недоторканість (стаття 5)

Законний арешт або тримання під вартою (пункт 1 статті 5)

Згадане вище рішення у справі «Мозер» (*Mozer*)⁶⁵ стосувалося законності тримання під вартою за постановою судів «Молдовської республіки Придністров'я» («МРП»).

Заявник тримався під вартою з 2008 року, а в 2010 році був засуджений за привласнення коштів двох компаній до семи років позбавлення волі, п'ять з яких він мав відбутися умовно. З посиленням на статтю 5 він поскаржився на незаконність свого тримання під вартою за рішенням судів «МРП».

Велика Палата дійшла висновку, що Росія порушила статтю 5, в той час як з боку Республіки Молдова порушень цієї статті не було.

Головним питанням для Великої палати було визначити, чи можна вважати законним за змістом статті 5 п. 1 (с) тримання заявника під вартою за рішенням «судів МРП». Зокрема, від Суду вимагалось узгодити визнання ним юрисдикції судів «Турецької республіки Північного Кіпру»⁶⁶ з одного боку, із своїм висновком про відсутність законних підстав для рішень «судів МРП» з іншого боку (справи «Ілашпу та інші» (*Ilaşcu and Others*)⁶⁷, згадана вище, та «Іванточ та інші» (*Ivanțoc and Others*)⁶⁸, згадана вище).

65. ЄСПЛ, справа «Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia*) [ВП], № 11138/10, ЄСПЛ 2016.

66. «Лойзідов проти Туреччини» (*Loizidou v. Turkey*) (по суті), 18 грудня 1996 р., Звіти про рішення та ухвали 1996-VI; «Демопулос та інші проти Туреччини» (*Demopoulos and Others v. Turkey*) (ухв.) [ВП], №№ 46113/99 та 7 інших, ЄСПЛ 2010; «Фока проти Туреччини» (*Foka v. Turkey*), № 28940/95, 24 червня 2008 р.; «Протопапа проти Туреччини» (*Protopapa v. Turkey*), № 16084/90, 24 лютого 2009 р.; «Аспрофтас проти Туреччини» (*Asproftas v. Turkey*), № 16079/90, 27 травня 2010 р.; «Петракіду проти Туреччини» (*Petrakidou v. Turkey*), № 16081/90, 27 травня 2010 р.; та «Європейська спілка з прав людини та Жозефідес проти Туреччини» (*Union Européenne Des Droits de L'Homme and Josephides v. Turkey*) (ухв.), № 7116/10, 2 квітня 2013 р.

67. ЄСПЛ, справа «Ілашпу та інші проти Молдови та Росії» (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*) [ВП], № 48787/99, ЄСПЛ 2004-VII.

68. ЄСПЛ, справа «Іванточ та інші проти Молдови та Росії» (*Ivanțoc and Others v. Moldova and Russia*), № 23687/05, 15 листопада 2011 р.

Суд застосував тест, наведений в рішенні за справою «Ілашку та інші» (*Ilaşcu and Others*) (п.п. 436 та 460). Він зазначив, що в цій справі вже було встановлено, що відповідний «суд МРП» не був частиною судової системи, що діє «на конституційній та законодавчій основі, яка відображає судову традицію, сумісну з Конвенцією». Йому залишалося перевірити, чи це твердження залишиться в силі і в даній справі. Уряд Росії, який має фактичний контроль над «МРП», не надав інформації про систему «судів МРП». На додаток до цього, не існувало жодних підстав припускати, що така система відображає судову традицію, сумісну з Конвенцією, подібну до тієї, яка існує на решпі території Республіки Молдова (в зв'язку з цим Суд навів порівняння із ситуацією в Північному Кіпрі та її відмінності, див. рішення у справі «Кіпр проти Туреччини» (*Cyprus v. Turkey*), згадане вище⁶⁹). Велика Палата дійшла висновку, що її висновки у справі «Ілашку та інші» (*Ilaşcu and Others*) залишаються в силі, а тому «суди МРП» не мали права вносити постанови про законний арешт заявника та його тримання під вартою. Таким чином, за змістом підпункту «с» пункту 1 статті 5 Конвенції його тримання під вартою було «незаконним».

Встановивши, що Республіка Молдова виконала своє позитивне зобов'язання вживати належні та достатні заходи для забезпечення прав заявника за статтею 5 (через намагання повернути собі контроль над «МРП» та забезпечення дотримання прав нинішнього заявника), Суд не визнав її відповідальності за це незаконне тримання під вартою. З огляду на фактичний контроль над «МРП» з боку Росії, Суд послався на її відповідальність за Конвенцією та встановив факт порушення підпункту «с» пункту 1 статті 5 Конвенції з боку Росії.

Неповнолітні (підпункт «d» пункту 1 статті 5)

В рішенні у справі «Блохін» (*Blokhin*)⁷⁰, згаданому вище, йдеться про поміщення неповнолітнього заявника, який не досяг віку кримінальної відповідальності, до центру тримання під вартою для неповнолітніх правопорушників.

Заявник, якому на той час було дванадцять років, був затриманий та доставлений до поліції за підозрою у вимаганні грошей в іншого неповнолітнього. Державні органи встановили, що він скоїв злочин, який тягне за собою відповідальність, передбачену Кримінальним кодексом. Разом з тим, кримінальне провадження порушене не було, оскільки заявник не досяг встановленого законом віку кримінальної відповідальності. Він постав перед судом,

69. ЄСПЛ, справа «Кіпр проти Туреччини» (*Cyprus v. Turkey*) [ВП], № 25781/94, п. 237, ЄСПЛ 2001-IV.

70. ЄСПЛ, справа «Блохін проти Росії» (*Blokhin v. Russia*) [ВП], № 47152/06, ЄСПЛ 2016.

який видав постанову про його поміщення до центру тимчасового тримання під вартою для неповнолітніх правопорушників на термін у тридцять днів для «виправлення його поведінки та запобігання скоєнню ним інших правопорушень».

Велика Палата встановила, *inter alia*, факт порушення п. 1 статті 5.⁷¹

Суд з'ясував, що тримання заявника під вартою не мало мети «виховного нагляду», а тому не підпадало під сферу застосування підпункту «д» пункту 1 статті 5, а оскільки інших підстав наведено не було, таке тримання було незаконним та порушувало п.1 статті 5.

Цей висновок є цікавим через те, що в ньому Суд роз'яснює значення поняття «виховний нагляд». В попередній практиці Суду зазначалося, що поняття «виховного нагляду» не слід сприймати як таке, що «точно дорівнює поняттям шкільного навчання», і тому, коли йдеться про молоду особу під опікою місцевих органів влади, виховний нагляд мав би «охоплювати багато аспектів реалізації... батьківських прав на користь зазначеної особи та для її захисту» (справи «Буамар проти Бельгії» (*Bouamar v. Belgium*)⁷²; «Конярська проти Сполученого Королівства» (*Koniarska v. the United Kingdom*)⁷³; «Д.Г. проти Ірландії» (*D.G. v. Ireland*)⁷⁴; та «П. та С. проти Польщі» (*P. and S. v. Poland*)⁷⁵). Спираючись на європейські та міжнародні стандарти в цій царині⁷⁶, Велика Палата роз'яснила, що «виховний нагляд», тим не менше, мусить містити в собі базовий аспект шкільного навчання таким чином, щоб «шкільне навчання у відповідності до звичайних шкільних програм було стандартною практикою» для всіх неповнолітніх під вартою, «навіть якщо вони поміщені до центру тимчасового тримання під вартою на обмежений час, для того, щоб в їхній освіті не виникало прогалин».

71. Див. також стосовно статті 3 вище та статті 6 далі.

72. ЄСПЛ, справа «Буамар проти Бельгії» (*Bouamar v. Belgium*), 29 лютого 1988, серія А № 129.

73. ЄСПЛ, справа «Конярська проти Сполученого Королівства» (*Koniarska v. the United Kingdom*) (ухв.), № 33670/96, 12 жовтня 2000 р.

74. ЄСПЛ, справа «Д.Г. проти Ірландії» (*D.G. v. Ireland*), № 39474/98, п. 80, ЄСПЛ 2002-III.

75. ЄСПЛ, справа «П. та С. проти Польщі» (*P. and S. v. Poland*), № 57375/08, п. 147, 30 жовтня 2012 р.

76. Включно з 1989 Конвенцією ООН про права дитини 1989 року, Пекінськими правилами та Гаванськими правилами, а також Європейськими правилами для неповнолітніх правопорушників, підданих санкціям або заходам 2008 року та Керівними принципами Комітету міністрів Ради Європи стосовно дружнього до дитини правосуддя 2010.

Рішення у справі «Д.Л. проти Болгарії» (*D.L. v. Bulgaria*)⁷⁷ стосувалося гарантій, які регулюють тримання під вартою в цілях виховного нагляду. Неповнолітню заявницю помістили до виховної установи закритого типу на підставах, що включали в себе, окрім іншого, її асоціальну поведінку та ризик подальшого залучення до проституції. Це відбулося за рішенням суду, ухваленого за результатами слухань, в яких брав участь представник заявниці.

В провадженні за Конвенцією заявниця, окрім іншого, стверджувала, що поміщення її до установи відбулося з порушенням підпункту «d» пункту 1 статті 5 Конвенції.

Дане рішення можна розглядати як важливий внесок до практики Суду в царині ювенальної юстиції (в цьому відношенні див. також нещодавнє рішення Великої Палати у справі «Блохін» (*Blokhin*)⁷⁸, згадане вище), а також прав неповнолітніх, позбавлених свободи за обставин, передбачених підпунктом «d» пункту 1 статті 5 Конвенції. На увагу заслуговують наступні тези.

В рішенні підтверджується намір Суду дбати про те, щоб поміщення неповнолітнього до виховної установи закритого типу було пропорційним крайнім засобом, що вживається в кращих інтересах неповнолітнього, а також про те, щоб характер режиму тримання відповідав його меті, а саме – забезпеченню виховання особи. Дослідження Судом цих питань було зосереджене на конкретних фактах справи з врахуванням також і певної дискусії, що відбулася стосовно характеру дотичного законодавства, чинного на час подій, та характеру виховання, яке пропонувалося в цій установі. Суд наголосив на наступних чинниках: заявниця була здатна навчатися за шкільною програмою, отримувала допомогу в подоланні труднощів навчання та отримала професійний фах. Суд дійшов висновку, що поміщення заявниці до даного закладу мало на меті забезпечити її освіту та захист, а не покарати її, як це стверджувала вона. Суд також зазначив, що рішення про її поміщення до установи було прийняте за результатами судового слухання змагального характеру, в ході якого були розглянуті всі варіанти роботи над поведінкою заявниці, а також зважені ризики, до яких вона була уразлива з огляду на те, що саме відповідає її найкращим інтересам. Суд дійшов висновку про відсутність порушення п. 1 статті 5.

77. ЄСПА, справа «Д.Л. проти Болгарії» (*D.L. v. Bulgaria*), № 7472/14, 19 травня 2016 р.

78. ЄСПА, справа «Блохін проти Росії» (*Blokhin v. Russia*) [ВП], № 47152/06, ЄСПА 2016 р.

Доцільність досудового тримання під вартою (пункт 3 статті 5)

У рішенні по справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (*Buzadji v. the Republic of Moldova*)⁷⁹ Суд визначив момент, починаючи з якого від органів влади вимагається довести, на додаток до наявності «обґрунтованої підозри», існування інших «відповідних та достатніх» підстав для тримання особи під вартою до суду.

Заявник був затриманий 2 травня 2007 року, а 5 травня 2007 року йому були висунуте обвинувачення в спробі незаконного привласнення майна у великих розмірах. В той самий день окружний суд виніс рішення про його досудове ув'язнення, строк якого було продовжено до 20 липня 2007 року – дня його поміщення під домашній арешт. Пізніше за обвинуваченнями, на які спиралося рішення про досудове ув'язнення, заявник отримав виправдувальний вирок.

Велика Палата встановила порушення п. 3 статті 5 через відсутність «відповідних та достатніх підстав» для винесення рішення про взяття заявника під варту до суду та про продовження строку його тримання під вартою.

Ця справа становить інтерес тому, що в своєму рішенні Велика Палата явно поглибила практику Суду стосовно другого аспекту статті 5 п. 3 (право на «розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження») з врахуванням його перетину з гарантіями за першим положенням («негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу»).

Згідно з першим аспектом п. 3 статті 5, обвинувачений має право «негайно» постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, якому належить оцінити законність його затримання та наявність розумної підозри щодо його винуватості (тобто, відповідність вимогам підпункту «с» пункту 1 статті 5).

Стосовно другого аспекту п. 3 статті 5 практика Суду передбачає, що «існування розумної підозри... є умовою *sine qua non* правомірності подальшого тримання під вартою», проте «з витоком певного часу» вона перестає бути достатньою, і для подальшого тримання підозрюваного під вартою необхідні інші «відповідні та достатні» підстави (див. справу «Летельє проти Франції» (*Letellier v. France*)⁸⁰, рішення в якій було повторно підтримане Великою Палатою, наприклад, у справах «Лабіта проти Італії» (*Labita v. Italy*)⁸¹

79. ЄСПА, справа «Бузаджі проти Республіки Молдова» (*Buzadji v. the Republic of Moldova*) [ВП], № 23755/07, ЄСПА 2016.

80. ЄСПА, справа «Летельє проти Франції» (*Letellier v. France*), 26 червня 1991, п. 35, серія А № 207.

81. ЄСПА, справа «Лабіта проти Італії» (*Labita v. Italy*) [ВП], № 26772/95, п. 153, ЄСПА 2000-IV.

та «Ідалов проти Росії» (*Idalov v. Russia*)⁸²). При цьому Суд ніколи не наводив визначення тривалості «певного часу», хоча зазначав, що цей період може бути дуже коротким, навіть до декількох днів.

Підтвердивши, що ці два положення передбачають дві різні правові гарантії, Велика Палата вказала і на певні збіги: і в тому, і в іншому випадку відлік часу починається з моменту затримання особи; і в тому, і в іншому випадку рішення про наявність підстав для тримання особи під вартою або про звільнення особи в разі відсутності таких підстав має прийматися судовим органом; при цьому на практиці ці положення часто збігаються при їх застосуванні: як правило, це відбувається, коли той самий судовий орган, що ухвалив взяти особу під варту за першим положенням («розумна підозра») водночас ухвалює постанову про тримання особи під вартою до суду за другим положенням (інші «відповідні та достатні підстави»). Таким чином, згадана перша поява перед судом являє собою «перехрестя» між обома положеннями.

Втім, залишився невизначеним той момент, з якого застосовними стають додаткові гарантії за другим аспектом, оскільки встановленим критерієм є невизначений «певний час». Крім того, результати порівняльного дослідження вказують на те, що в переважній більшості з опитаних тридцяти однієї держави від судового органу вимагається навести відповідні та достатні підстави або негайно, або протягом кількох днів після взяття особи під варту.

Тому для простішого розуміння практики Суду, надання їй більшої ясності та визначеності, а отже для посилення захисту від безпідставного і тривалого позбавлення осіб свободи Велика Палата зауважила, що існують переконливі аргументи на користь синхронізації гарантій між першою та другою частинами. Відповідно, вона постановила, що вимога до судді або до іншої уповноваженої особи про надання відповідних та достатніх підстав для тримання особи під вартою на додаток до подальшої наявності розумної підозри має застосовуватися вже «на час ухвалення першого рішення про взяття особи під варту до суду, тобто, «негайно» після її арешту».

Велика Палата продовжила розгляд першої постанови про взяття заявника під варту від 5 травня 2007 року та наступні продовження дії цієї постанови, застосовуючи зазначений принцип, після чого дійшла висновку, що відповідних та достатніх підстав для прийняття постанов про взяття заявника під варту та про продовження його тримання під вартою не існувало.

82. ЄСПА, справа «Ідалов проти Росії» (*Idalov v. Russia*) [ВП], № 5826/03, п. 140, 22 травня 2012 р.

Перегляд законності тримання під вартою (пункт 4 статті 5)

Рішення у справі «А.М. проти Франції» (*A.M. v. France*)⁸³ стосувалося перегляду законності короткострокового адміністративного арешту та меж, в яких такий перегляд має проводитися.

Заявник був затриманий 7 жовтня 2011 року та поміщений під адміністративний арешт до його вислання до Тунісу. 9 жовтня він подав до адміністративного суду заяву, в якій оскаржував законність свого затримання. Слухання в цій справі були заплановані на 13:00 11 жовтня. Проте саме в той день о 4:00 він був відправлений до Тунісу, і його справа не була розглянута. Адвокат заявника за відсутності самого заявника наполягав на продовженні провадження. Врешті-решт справа була залишена без розгляду за рішенням Державної ради (*Conseil d'Etat*).

В рамках провадження за Конвенцією заявник стверджував, що мало місце порушення п. 4 статті 5: по-перше, процес його вислання мав бути призупинений до прийняття рішення за його заявою про оскарження відповідної постанови; по-друге, національні суди не постановили рішення по суті його позову, в якому він наполягав на незаконності свого тримання під вартою.

Суд встановив факт порушення п. 4 статті 5. Це рішення є цікавим з наступних причин.

(i) Суд підтвердив, що ініціювання провадження за п. 4 статті 5 для оскарження законності адміністративного арешту до вислання в світлі підпункту «б» пункту 1 статті 5 не мало призводити до призупинення виконання постанови про депортацію.

(ii) Суд відзначив, що в своїх попередніх рішеннях він підкреслював, що коли тримання під вартою, яке є предметом оскарження, не є тривалим, необхідність розглядати скаргу за п. 4 статті 5 зникає (див. рішення у справі «Слівенко проти Латвії» (*Slivenko v. Latvia*)⁸⁴); водночас він звернув увагу на те, що заявник тримався під вартою з 7 жовтня 2011 року, дня свого затримання, до 11 жовтня 2011 року, дня його видворення; тому подана на основі положень п. 4 статті 5 Конвенції скарга мала бути розглянута.

(iii) Звертаючись до вимог, які встановлює п. 4 статті 5 в разі, коли йдеться про перегляд законності тримання під вартою відповідно до підпункту «б» пункту 1 статті 5 (справа «Шагал проти Сполученого Королівства» (*Chabal v. the United Kingdom*)⁸⁵), Суд дійшов висновку, що повноваження адміністративного суду щодо

83. ЄСПЛ, справа «А.М. проти Франції» (*A.M. v. France*), № 56324/13, 12 липня 2016 р.

84. ЄСПЛ, справа «Слівенко проти Латвії» (*Slivenko v. Latvia*) [ВП], № 48321/99, п.п. 158-59, ЄСПЛ 2003-Х.

85. ЄСПЛ, справа «Шагал проти Сполученого Королівства» (*Chabal v. the United Kingdom*), 15 листопада 1996, п. 127, *Звіт про рішення та ухвали* 1996-V.

такого перегляду були обмежені тим, що цей суд міг перевірити тільки право органу, який виніс постанову про взяття заявника під варту, приймати такі рішення, та факт наведення таким органом належних підстав для цього, зокрема – обґрунтування необхідності такого заходу. Проте за законодавством держави суд на момент зазначених подій не мав права перевіряти законність дій влади на етапі тримання заявника під вартою, а також відповідність арешту заявника, який призвів до його взяття під варту, вимогам законодавства країни, а також цілям статті 5, зокрема – цілям запобігання свавільним рішенням.

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВА

Право на справедливий суду цивільному провадженні (пункт 1 статті 6)

Застосовність

Рішення у справі «Бака проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*)⁸⁶ стосувалося доступу до суду для судді, який мав намір оскаржити позбавлення своїх повноважень.

Заявник, колишній суддя Європейського суду з прав людини, виступаючи в якості Голови Верховного суду Угорщини, подав критиці запропоновані реформи законодавства, що врегульовують діяльність судової системи. Запроваджені потому зміни до Конституції та законодавства призвели до того, що його повноваження Голови Верховного Суду були припинені достроково, при цьому він був позбавлений можливості оскаржити це в судах.

В рамках провадження за Конвенцією він скаржився, посилаючись на статтю 6, головним чином, на неможливість свого доступу до суду, а за статтею 10 – на непропорційне втручання в його право висловлення власних поглядів⁸⁷. Велика Палата підтвердила порушення обох статей.

Це рішення становить інтерес, оскільки містить всебічний огляд судової практики за відповідними нормами Конвенції, а також дотичних європейських та міжнародних стандартів незалежності та незмінюванності суддів.

Суд підтвердив застосовність до спорів, об'єктом яких є судді, критеріїв, використаних у справі «Вільхо Ескелінен» (*Vilho Eskelinen*),⁸⁸ згідно з якими держава може виключити застосування положень статті 6. Ці критерії є наступними: (а) національне законодавство держави в безумовній формі позбавляє доступу до суду осіб на відповідних посадах або певні категорії працівників; (б) таке позбавлення має бути обґрунтоване об'єктивними підставами державних інтересів. (В рішенні наводиться корисний ог-

86. ЄСПА, справа «Бака проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) [ВП], № 20261/12, ЄСПА 2016.

87. Див. стосовно статті 10 (Свобода вираження поглядів) далі.

88. ЄСПА, справа «Вільхо Ескелінен та інші проти Фінляндії» (*Vilho Eskelinen and Others v. Finland*) [ВП], № 63235/00, ЄСПА 2007-II.

ляд справ, в яких йдеться про застосування зазначених критеріїв до спорів, об'єктом яких є судді). В зв'язку з першим критерієм справи «Ескелінен» (*Eskelinen*) Суд встановив, що до прийняття оскаржених змін до законодавства існувало безумовне передбачене законом право звертатися до судів з оскарженням будь-яких звільнень з посади, яке забезпечувало суддям захист в руслі різних міжнародних стандартів і стандартів Ради Європи щодо незалежності суддів та процесуальних гарантій, необхідних при вирішенні питань про усунення суддів з посади. В силу перехідних положень нового законодавства доступ заявника до суду був закритий, через що перший критерій справи «Ескелінен» (*Eskelinen*) не був виконаний: сам по собі оскаржений захід не виключає захист, передбачений нормами статті 6. В цьому зв'язку Суд також наголосив на тому, що будь-яке виключення такого роду мусить відповідати принципу верховенства права. А для цього законодавча норма, що передбачає певне виключення, повинна була б мати загальне застосування, в той час як в даному випадку норма була використана індивідуально. Отже, Суд визначив, що перший критерій справи «Ескелінен» (*Eskelinen*) виконаний не був, а оскільки для того, щоб захист, передбачений статтею 6, був виключений на законних підставах, мають бути виконані обидва критерії, Суд дійшов висновку, що до спору про повноваження заявника положення п.1 статті 6 були застосовними.

Після цього Суд коротко торкнувся питання відповідності п. 1 статті 6. Оскільки щодо відповідності висновку про недопустимість судового перегляду принципу верховенства права існували сумніви (див. вище), а також з огляду на все більшу вагу (в міжнародних документах та інструментах Ради Європи, а також для міжнародних судів та органів) процесуальної справедливості у справах, які стосуються усунення суддів з посад, Суд дійшов висновку, що виключення для заявника будь-якої можливості оскаржити своє дострокове позбавлення повноважень було порушенням права на доступ до суду.

Доступ до суду⁸⁹

Рішення у справі «Аль-Думіні та Монтана менеджмент, Інк. проти Швейцарії» (*Al-Dulimi and Montana Management Inc. v. Switzerland*)⁹⁰ стосувалося доступу до суду для оскарження конфіскації активів на основі Резолюції Ради безпеки ООН 1483 (2003).

89. Див. також вище «Бака проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) [ВП], № 20261/12, ЄСПЛ 2016.

90. ЄСПЛ, справа «Аль-Думіні та Монтана менеджмент, Інк. проти Швейцарії» (*Al-Dulimi and Montana Management Inc. v. Switzerland*) [ВП], № 5809/08, ЄСПЛ 2016.

Першим заявником був (за інформацією Ради безпеки ООН (РБООН)) голова фінансового управління секретної служби Іраку за часів режиму Саддама Гуссейна. Водночас він був керівним директором компанії-заявника. Після вторгнення Іраку до Кувейту в 1990 році РБООН застосувала санкції включно з Резолюцією 1483 (2003), за якою заявники були включені до «переліку» (2004), а їхні активи були конфісковані (2006) для їх подальшої передачі Фонду розвитку Іраку. Заявники оскаржили постанови про конфіскацію в судах Швейцарії, але успіху не мали, оскільки ці суди мали єдиний обов'язок: перевірити, чи прізвиська заявників були в переліку Комітету із застосування санкцій, а також, чи дані активи належать саме їм. Заявники скористалися статтею 6, стверджуючи, що це являло собою непропорційне обмеження їхнього права на доступ до суду.

Велика Палата дійшла висновку, що мало місце порушення права заявників на доступ до суду, гарантованого статтею 6. Але оскільки був відсутній причинно-наслідковий зв'язок між цим висновком та будь-якою шкодою, жодна компенсація за статтею 41 Конвенції присуджена не була.

Далі в рішенні оцінювалась пропорційність обмеження доступу заявників до суду.

В першу чергу Суд відкинув аргумент заявників, згідно якого процесуальні права, що містяться в статті 6 Конвенції, являють собою норму *jus cogens*, а тому Резолюція 1483 (2003) втрачає свій обов'язковий характер, який вона набула в силу статті 103 Статуту ООН. Право звернутися з позовом до судді є «одним із загально-визнаних фундаментальних принципів права», воно не є нормою *jus cogens* за визначенням Віденської конвенції про право міжнародних договорів. Тому стаття 103 Статуту ООН не може підмінятися статтею 6 Конвенції.

Тому наступним питанням було питання про наявність колізії між Резолюцією 1483 (2003) та статтею 6 Конвенції, оскільки в разі її існування належним було б визначити ієрархію норм Конвенції та зобов'язань за Статутом ООН з врахуванням статті 103 Статуту ООН. Уряд стверджував, що Резолюція РБООН позбавила його свободи дій, тому колізія норм є очевидною.

Новизна даного рішення міститься у відповіді Суду на зазначене заперечення. Суд вважає, що оскільки стаття 24 п. 2 Статуту ООН вимагає від РБООН діяти у відповідності до цілей та принципів Об'єднаних націй (включаючи ціль міжнародної співпраці для підтримки поваги до прав людини), можна припустити, що РБООН хотіла уникнути накладання на держави будь-яких зобов'язань, які суперечили б фундаментальним принципам прав людини (суд процитував, *mutatis mutandis*, рішення у справі «Аль-Джедда

проти Сполученого Королівства» (*Al-Jedda v. the United Kingdom*)⁹¹). За відсутності чіткої та явної заяви в резолюції РБООН про її намір вимагати від держав дій всупереч міжнародному праву з прав людини, Суду довелося припустити «в дусі системної гармонізації», що колізії зобов'язань, яка спонукала б до застосування статті 103 Статуту, не існує. Отже, якщо дана Резолюція РБООН має двозначності, Суд мусить, за можливості, тлумачити їх в гармонії з нормами Конвенції для того, щоб уникнути будь-якого конфлікту між зобов'язаннями.

В даній справі, подібно до справи «Al-Jedda», Суд вирішив, що жодне положення Резолюції 1483 (2003) не позбавляє явно швейцарські суди можливості розглядати в контексті захисту прав людини заходи, які вживаються на національному рівні у відповідності до зазначеної Резолюції. Якщо можливість судового розгляду не виключається, Резолюцію слід розуміти як таку, що надає зазначену можливість для попередження її свавільного застосування, і саме такий рівень перегляду вважається доцільним для створення справедливої рівноваги між відповідними змагальними інтересами. Будь-яка реалізація Резолюції РБООН, де судовий розгляд питання про його свавільність не допускається, потягне за собою відповідальність держави за статтею 6 Конвенції. А оскільки колізії між Статутом ООН та зобов'язаннями за Конвенцією не існує, не існує і необхідності визначати ієрархію юридичних зобов'язань, які виникають за статтею 103, або ж чи є необхідним застосування тесту на однаковий рівень захисту (справа «Босфорус Хава Йоллари Туризм ве Тікарет Анонім Шіркети проти Ірландії» (*Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland*)⁹²).

На завершення Суд оголосив свій висновок, що заявники не мали жодної можливості подати докази того, що їх включення до переліку Комітету із застосування санкцій було свавільним. Те, що вони не мали можливості оскаржити заходи конфіскації, очікуючи на таку можливість протягом десяти років, «важко піддається розумінню в демократичному суспільстві». Так само відсутність належного ретельного судового аналізу було неможливо підмінити або компенсувати процедурами клопотань про виключення із санкційного списку Комітету ООН, особливо з врахуванням «серйозних, неодноразових та послідовних» критичних зауважень щодо таких процедур, висловлених багатьма міжнародними організаціями. Тому порушення статті 6 Конвенції мало місце.

91. ЄСПЛ, справа «Аль-Джедда проти Сполученого Королівства» (*Al-Jedda v. the United Kingdom*) [ВП], № 27021/08, ЄСПЛ 2011.

92. ЄСПЛ, справа «Босфорус Хава Йоллари Туризм ве Тікарет Анонім Шіркети проти Ірландії» (*Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland*) [ВП], № 45036/98, ЄСПЛ 2005-VI.

У своєму рішенні у справі «Греко-католицька парафія Лупен та інші проти Румунії» (*Lupeni Greek Catholic Parish and Others v. Romania*)⁹³ Суд вирішував, чи може застосування матеріально-правового критерію дорівнювати обмеженню права на доступ до суду в руслі застосування статті 6 навіть за умов, коли формально сторони мають доступ до суду.

В законодавчому декреті № 126/1990 Румунія постановила, що правовий статус активів, переданих від греко-католицької церкви до православної церкви в 1948 році, має визначатися об'єднаними комітетами в складі представників обох церков, які повинні враховувати «побажання парафіян громад, які володіють таким майном» («побажання парафіян»). В 2004 та 2005 роках до цього декрету вносилися зміни, за якими в разі відсутності згоди в об'єднаному комітеті, сторони, які претендують на права володіння майном (греко-католицька церква), мають право звернутися до суду в рамках звичайного законодавства.

В 1948 році парафії заявника були розпущені, а їхнє майно було передано православній церкві. Заявники з боку греко-католицької церкви (парафіяни, єпархія та архієпископат) звернулися з позовом, вимагаючи реституції. Суд першої інстанції познайомився з актами прав власності та виніс рішення на користь позивача. Апеляційний та Вищий суди скасували це рішення, пославшись на необхідність враховувати побажання парафіян (тобто, прихожан православної церкви).

Заявники звернулися до Суду, пославшись на норми статті 6 як окремо, так і у поєднанні з нормами статті 14, стверджуючи, що мало місце порушення їхнього права на доступ до суду, порушення принципу юридичної визначеності та вимоги щодо розумної тривалості провадження. Велика Палата визнала факт порушення статті 6 в тому, що стосується вимоги про розумну тривалість провадження та принципу юридичної визначеності, а по відношенню до інших скарг порушень не встановлено.

(i) Дана справа становить інтерес через позицію Румунії і, зокрема, її законодавства стосовно чутливого соціально-релігійного та історичного питання про реституцію майна греко-католицької церкви після її відновлення в 1990 році. Зокрема, спираючись на рішення 2010 року у справі «Греко-католицька парафія Самбати Бігор проти Румунії» (*Sămbata Bihor Greek Catholic Parish v. Romania*)⁹⁴, Велика Палата розглянула зміни, внесені до декрету в 2004 та 2005

93. ЄСПЛ, справа «Греко-католицька парафія Лупен та інші проти Румунії» (*Lupeni Greek Catholic Parish and Others v. Romania*) [ВП], № 76943/11, ЄСПЛ 2016.

94. ЄСПЛ, справа «Греко-католицька парафія Самбати Бігор проти Румунії» (*Sămbata Bihor Greek Catholic Parish v. Romania*), № 48107/99, 12 січня 2010 р.

роках на предмет їхньої відповідності нормам статті 6. Вона встановила, що врахування судами з цивільних справ критерію побажань парафіян (за декретом № 126/1990) не являло собою порушення прав заявників на доступ до суду (проте було порушенням принципу юридичної визначеності, див. розділ «Справедливість провадження» далі).

(ii) Скарга стосовно права на доступ до суду заслуговує на окрему увагу. Велика Палата мала встановити, чи дорівнювало застосування матеріально-правового критерію (побажання парафіян) обмеженню права в руслі статті 6; аргумент на підтвердження факту такого обмеження полягав в тому, що застосування такого критерію заздалегідь визначає результат провадження (на користь православної церкви).

В своїй судовій практиці Велика Палата неодноразово підтверджувала (зокрема, у справах «Z та інші проти Сполученого Королівства» (*Z and Others v. the United Kingdom*)⁹⁵ та «Роше проти Сполученого Королівства» (*Roche v. the United Kingdom*)⁹⁶), що стаття 6 не може застосовуватися до матеріально-правових обмежень, передбачених законодавством держави.

Зокрема, було очевидним, що заявники мали повноцінний доступ до суду: їхнє клопотання було докладно розглянуте та вирішене з належним мотивуванням на всіх трьох рівнях судових інстанцій, при цьому жодних процесуальних перешкод для позивачів не створювалося. Так само очевидним було те, що головним предметом питання (критерій побажань парафіян) було визначальне для рішення відносно матеріального права. Велика Палата ще раз продемонструвала, що не може створювати матеріальні права шляхом тлумачення статті 6 Конвенції. Іншими словами, Велика Палата ще раз підтвердила, що відмінність між процесуально-правовим та матеріально-правовим аспектами, якою б тонкою вона не була, і далі залишається визначальним чинником застосовності статті 6. Висновок про відсутність порушення зазначеного аспекту статті 6 Конвенції був зроблений саме через складнощі, які виникли перед заявниками в питанні забезпечення повернення майна, якого вони намагалися домогтися через застосування матеріального права (побажання парафіян) без жодного зв'язку з процесуальним обмеженням їхнього права на доступ до суду.

95. ЄСПА, справа «Z та інші проти Сполученого Королівства» (*Z and Others v. the United Kingdom*) [ВП], № 29392/95, п.п. 87 and 98, ЄСПА 2001-V.

96. ЄСПА, справа «Роше проти Сполученого Королівства» (*Roche v. the United Kingdom*) [ВП], № 32555/96, п. 117, ЄСПА 2005-X.

Рішення у справі «Арлевін проти Швеції» (*Arlenin v. Sweden*)⁹⁷ стосувалося висновку судів держави про відмову від юрисдикції в вирішенні питання про стверджуваний наклепницький зміст програми транскордонного мовлення.

Заявник здійснив спробу висунути приватне обвинувачення та позов про відшкодування шкоди, завданої серйозним наклепом проти Х, заявленим в прямому ефірі шведського мовника, який звинуватив Х, окрім іншого, в причетності до організованої злочинної діяльності в ЗМІ та рекламному секторі. Шведські суди відмовилися від юрисдикції в цьому питанні. На їхню думку, з огляду на відповідні шведські закони, Швеція не була країною походження програми. Вона була передана із Швеції через супутник до британської компанії, яка й несе відповідальність за контент, а після цього програма знову потрапила до сигналу супутника, який і передав її на телевізійні приймачі глядачів в Швеції. Апеляційний суд з'ясував, що заявник не довів факт того, що рішення щодо контенту програми приймалися в Швеції при тому, що розглянуті ним матеріали справи вказують на можливість для заявника ініціювати судове провадження у Великій Британії.

В рамках провадження за Конвенцією заявник, по суті, стверджував, що йому було відмовлено в доступі до суду в Швеції для винесення рішення по суті його позову щодо наклепу проти Х, що є порушенням статті 6 Конвенції.

Суд прийняв рішення на користь заявника. Цікавість цього рішення полягає в тому, що Суд мав спиратися в своєму розгляді скарги заявника на два документи, прийняті в рамках Європейського Союзу, а саме – **Директиву Європейського Союзу про аудіовізуальні медійні послуги** (Директива 2010/13/EU) та на **Брюсельський регламент I** (Регламент Ради (ЄС) № 44/2001). Аргумент уряду про те, що юрисдикція шведських судів була обмежена нормами Директиви, Суд не переконав. Він визначив, що Директива не врегульовує питання юрисдикції, коли йдеться про позов щодо наклепу на основі контенту транскордонного мовлення. За законодавством ЄС така юрисдикція визначається на основі Брюсельського регламенту I, а з огляду на це юрисдикція розгляду питання, поставленого заявником в позові, належить судам як Великої Британії, так і Швеції.

При цьому слід зауважити, що обставини справи чітко вказують на прямий зв'язок між Швецією з одного боку, а з іншого боку телевізійною програмою та британською компанією, яка несе відповідальність за контент та його передавання до Швеції.

97. ЄСПА, справа «Арлевін проти Швеції» (*Arlenin v. Sweden*), № 22302/10, 1 березня 2016 р.

Очевидність цих обставин дозволила дійти висновку, що Швеція мала зобов'язання *prima facie* гарантувати заявнику право доступу до суду. На додаток до інших міркувань Суд послався на наступні чинники: програма була вироблена в Швеції шведською мовою за підтримки шведських рекламодавців та мала бути продемонстрована в прямому ефірі виключно для шведської аудиторії. Стверджувана шкода була завдана заявнику в Швеції. На думку Суду, програма та її трансляція мали суто шведське коріння, за винятком тієї технічної деталі, що її трансляція була маршрутизована через Велику Британію. І хоча існувала можливість, згідно з Брюсельським регламентом I, вимагати від заявника звернення з позовом до суду у Великій Британії, за обставин, що мали місце, така альтернатива не видається розумним та прагматичним варіантом для нього.

Рішення у справі «Таббане проти Швейцарії» (*Tabbane v. Switzerland*)⁹⁸ стосувалося вирішення спору міжнародним арбітражним судом в Женеві без можливості подальшого оскарження в судах.

Заявник, туніський бізнесмен, що проживав у Тунісі, уклав контракт з французькою компанією, зареєстрованою у Франції. Контракт включав в себе положення, за яким всі суперечки між сторонами мають передаватися для вирішення до арбітражного суду. Укладаючи цей контракт, заявник, в разі виникнення спору, прямо та за власною волею відмовлявся від будь-яких прав на оскарження рішень арбітражного суду в звичайних судах.

Згодом французька компанія подала арбітражний позов до Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгівельної палати (ІСС) в Парижі. За [правилами ІСС](#), заявник має можливість призначити арбітра за власним вибором. Далі цей арбітр домовився ще з двома арбітрами про те, що арбітражне провадження проводитиметься в Женеві, внаслідок чого в цьому провадженні стали застосовними закони Швейцарії. Арбітражний суд виніс рішення не на користь позивача, який звернувся з оскарженням цього рішення до Федерального суду Швейцарії. Федеральний суд відмовився розглядати арбітражне рішення, зазначивши, що сторони на законних підставах відмовилися від права оскаржувати будь-яке рішення, постановлене арбітражним судом у відповідності до федерального закону про приватне міжнародне право.

Ця справа стосувалася права на доступ до суду в цілях п. 1 статті 6 Конвенції в контексті міжнародного арбітражу. Це рішення являє собою подальший розвиток практики ЄСПЛ стосовно добровільної відмови права на оскарження арбітражного рішення.

⁹⁸ ЄСПЛ, справа «Таббане проти Швейцарії» (*Tabbane v. Switzerland*) (ухвала), № 41069/12, 1 березня 2016 р.

Суд дійшов висновку, що з огляду на правомірність визначеної цілі контрактного положення та на свободу укладання контракту, яку мав заявник, встановлена заборона на апеляцію не обмежила по суті його права на доступ до суду.

Справедливість провадження

Рішення у справі «Авотіньш проти Латвії» (*Avotiņš v. Latvia*)⁹⁹ сприяло подальшому розвитку практики Суду на двох напрямках:

– визнання та виконання рішення іноземного суду, винесеного в цивільному провадженні в країні походження без виклику до суду відповідача і без забезпечення його прав на захист;

– стосовно права ЄС – презумпція рівного захисту (див. справи «Босфорус Хава Йоллан Туризм ве Тікарет Аннім Шіркети» (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi*), згадану вище¹⁰⁰, та «Мішо проти Франції» (*Michaud v. France*)¹⁰¹) та принцип взаємного визнання судових рішень в межах Європейського Союзу.

В рішенні, постановленому за відсутності заявника, громадянина Латвії, кіпрський суд наказав йому сплатити борг, що виник за контрактом з кіпрською компанією. Заявник стверджував, що не був належним чином повідомлений про судове провадження на Кіпрі. Позивач почав вимагати визнання рішення кіпрського суду в Латвії та його виконання у відповідності до Брюсельського регламенту I. Заявник у своєму зверненні до латвійських судів намагався не допустити виконання рішення, посилаючись на п. 2 статті 34 згаданого регламенту, за якою судові рішення, винесене за відсутності представника іншої держави-члена, не може бути визнаним, якщо відповідачеві з достатнім запасом часу не був вручений документ про відкриття провадження в такий спосіб, який дав би йому можливість підготуватися до свого захисту. Проте Верховний суд Латвії відхилив цей аргумент на тих підставах, що заявник не подав оскарження цього рішення до кіпрських судів, і тому його заперечення не є прийнятним.

Заявник стверджував, що його право на справедливий судовий розгляд, гарантоване п. 1 статті 6 Конвенції, було порушене. Велика Палата порушення п. 1 статті 6 не знайшла. Вона постановила, що прикрий недолік дійсно мав місце через те, як Верховний суд підійшов до серйозного питання *prima facie*, поставленого за-

99. ЄСПА, справа «Авотіньш проти Латвії» (*Avotiņš v. Latvia*) [ВП], № 17502/07, ЄСПА 2016.

100. ЄСПА, справа «Босфорус Хава Йолларі Туризм ве Тікарет Анонім Шіркети проти Ірландії» (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland*) [ВП], № 45036/98, ЄСПА 2005-VI.

101. ЄСПА, справа «Мішо проти Франції» (*Michaud v. France*), № 12323/11, ЄСПА 2012.

явником. Проте цей недолік не потягнув за собою порушення п. 1 статті 6, оскільки заявник мав всі можливості звернутися з оскарженням рішення до судів на Кіпрі.

(і) Дане рішення Великої Палати продовжує розвиток практики Суду стосовно презумпції еквівалентного захисту основоположних прав Європейським Союзом (відомої як “*Босфорська презумпція*”), яка вперше була визначена судом у справі «Босфорус» (*Bosphorus*) і згодом роз’яснена у справі «Мішо» (*Michaud*). Вона залишає в силі дві умови, встановлені у справі «Мішо» (*Michaud*), а саме, «відсутність будь-якого простору для маневру» з боку державних органів країни та розгортання повного потенціалу наглядового механізму, що передбачається законами ЄС. Що стосується першої умови, в даному рішенні міститься цінна вказівка на спосіб, в який слід тлумачити поняття «відсутність будь-якого простору для маневру», коли йдеться про регламент ЄС, який, на відміну від директиви, має пряме застосування в державах-членах. Для того щоб встановити, чи мають державні органи «простір для маневру» для застосування конкретної норми, про яку йдеться, в першу чергу слід звернутися до тлумачення цієї норми, наданого Судом Європейського Союзу (СЄС). Стосовно другої умови *Босфорської презумпції*, а саме – розгортання повного потенціалу наглядового механізму, що передбачається законами ЄС в конкретному випадку, Суд в своєму рішенні наголошує, що ця умова має застосовуватися гнучко і без зайвого формалізму. Кажучи точніше, її не можна розуміти як таку, що вимагає від судів країни звертатися до СЄС для отримання попередньої ухвали в усіх без винятку випадках, включаючи ті, коли жодних прямих та серйозних питань стосовно захисту фундаментальних прав законами ЄС не виникає, або ж ті, коли СЄС вже чітко визначився з порядком тлумачення застосовних норм законодавства ЄС в спосіб, який буде сумісним з фундаментальними правами.

(ii) Це – перше рішення Великої Палати щодо застосування *Босфорської презумпції* до механізмів взаємного визнання, які спираються на принцип взаємної довіри між державами-членами Європейського Союзу та призначені для їх реалізації з високим ступенем автоматичності.

З одного боку, дане рішення ще раз підтверджує легітимність цих механізмів. З іншого боку, воно звертає увагу на те, що їх застосування на практиці може ставити під загрозу повагу до основних прав. Нещодавно в своєму Висновку 2/13 (параграф 192, 18 грудня 2014 року) сам СЄС заявив: «в ході реалізації законодавства ЄС від держав-членів, за законодавством ЄС, може вимагатися припускати, що інші держави-члени дотримуються основних прав, а тому, ... за винятком певних виключних випадків, вони мають право не перевіряти, чи дотримувалася інша держава-член

фактично, в конкретному випадку, основних прав, гарантованих ЄС». Це може суперечити вимозі, встановленій Конвенцією, за якою суд в державі звернення мусить мати, як мінімум, повноваження на проведення розгляду, який би відповідав тяжкості будь-яких серйозних закидів про порушення основних прав в державі походження. Тому Суд зобов'язаний переконатися в тому, що механізми взаємного визнання не залишають прогалин або можливості особливої ситуації, коли захист прав людини, гарантованих Конвенцією, явним чином звужується. В ході таких дій Суд зобов'язаний в руслі комплементарності переконатися в тому, що принцип взаємного визнання не застосовується до випадків порушень основних прав автоматично та механічно.

Рішення Великої Палати роз'яснює дії, які мусять проводитися національними судами в даному контексті, а саме, в разі, коли до суду подається серйозна та обґрунтована скарга на явно звужену реалізацію захисту передбачених Конвенцією прав, а виправити цю ситуацію застосуванням законодавства ЄС неможливо, суд не має права просто відсторонитися від розгляду таких скарг виключно на тій підставі, що він мусить застосувати право ЄС.

В рішенні у справі «Греко-католицька парафія Лупен та інші» (*Lupeni Greek Catholic Parish and Others*)¹⁰², згаданій вище, Велика Палата, *inter alia*, розглядала, чи мало місце порушення принципу юридичної визначеності в суперечливих рішеннях Вищого суду стосовно тлумачення положень законодавчого декрету, який врегульовує правовий статус активів, переданих від Греко-католицької церкви до Православної церкви в 1948 році.

Велика Палата здійснила огляд критеріїв, якими в цьому відношенні керується Суд (див., зокрема, справу «Нейдет Шагін та Періхан Шагін проти Туреччини» (*Nejdet Şahin and Perihan Şahin v. Turkey*)¹⁰³): Суд мусить визначити, чи існують в судовій практиці країни «глибокі та тривалі суперечності», чи передбачає національне законодавство механізм для подолання таких суперечностей, а також чи цей механізм застосовується, і якщо так – якою мірою. В даній справі Велика Палата встановила, що зміст законодавчих декретів не дозволяв чітко визначити, чи можна застосовувати критерій побажань парафіян в судових провадженнях цивільного характеру, що до 2012 року Вищий суд виносив рішення, які мали «діаметрально протилежний характер», а також що передбачений

102. ЄСПА, справа «Греко-католицька парафія Лупен та інші проти Румунії» (*Lupeni Greek Catholic Parish and Others v. Romania*) [ВП], № 76943/11, ЄСПА 2016.

103. ЄСПА, справа «Нейдет Шагін та Періхан Шагін проти Туреччини» (*Nejdet Şahin and Perihan Şahin v. Turkey*) [ВП], № 13279/05, 20 жовтня 2011 р.

національним законодавством механізм своєчасно не застосовувався. Саме тому був визнаний факт порушення принципу юридичної визначеності, гарантованого статтею 6 Конвенції.

Право на справедливий суд у кримінальному провадженні (пункт 1 статті 6)

Доступ до суду

У справі «Марк Брауер проти Німеччини» (*Marc Brauer v. Germany*)¹⁰⁴ йшлося про відмову у відкритті апеляційного провадження за апеляційною скаргою на рішення суду про поміщення заявника до психіатричної лікарні через порушення тижневого терміну, передбаченого законом для подання такої апеляції.

Рішення про примусове тримання заявника в психіатричній лікарні було прийнято судом першої інстанції на підставі неможливості його притягнення до кримінальної відповідальності за злочини, у скоєні яких він обвинувачувався, та його психічного захворювання. Під час винесення рішення заявник прийшов в стан значного збудження. Він заявив, що хоче замінити адвоката та самостійно подати скаргу проти зазначеного рішення. Суддя, який головував на процесі, надав йому чіткі інструкції щодо строків та як подати апеляцію. За декілька днів адвокат заявника надіслав йому письмові вказівки щодо процедури подання. Заявник склав та підписав апеляційну заяву. Суд її не прийняв як таку, що була подана з порушенням встановлених термінів, та ще раз навів усні вказівки, надані головою судового засідання. Заявник не погодився з відмовою, зазначивши, що він неправильно зрозумів інструкції щодо процедури оскарження. Його незгода до розгляду прийнята не була. Федеральний суд вирішальну вагу надав саме факту того, що інструкції були судом надані. Він не встановив жодних фактів, які б свідчили, що заявник не зрозумів їх через своє психічне захворювання. Тому саме він і має нести відповідальність за ситуацію, що склалася.

В рамках провадження за Конвенцією заявник стверджував, що він не зрозумів інструкцій, наданих йому суддею, через свій психічний стан, а також що вказівки його адвоката ввели його в оману.

Суд встановив порушення п. 1 статті 6 Конвенції з наступних підстав.

(і) Заявник, який був позбавлений свободи та утримувався в психіатричній лікарні через психічне захворювання, мав особливо вразливий статус.

104. ЄСПЛ, справа «Марк Брауер проти Німеччини» (*Marc Brauer v. Germany*), № 24062/13, 1 вересня 2016 р.

(ii) Незважаючи на це, його адвокат не здійснив жодних кроків для того, щоб перевірити, чи був заявник дійсно здатний подати скаргу самостійно – про цей свій намір він чітко оголосив.

(iii) Письмові інструкції адвоката потенційно могли ввести заявника в оману, тож пересічна особа могла їх зрозуміти саме таким чином, що й заявник.

(iv) Заявник проявив ретельність, відправляючи апеляційну заяву: вона була відправлена поштою за декілька днів до закінчення передбаченого законом терміну, а подальша затримка сталася через поштову службу (ресурси якої були перевантажені через різдвяні свята), а також через роботу судів.

Це рішення є цікавим з точки зору як конкретної ситуації заявників або ж відповідачів, які страждають на психіатричні розлади, а також, в більш загальному плані, з огляду на ті практичні обставини, які з певною ймовірністю можуть призводити до затримки з реєстрацією заяви, поданої будь-якою особою, причетною до судового провадження.

Загальне правило полягає в тому, що для забезпечення юридичної визначеності та належного відправлення правосуддя встановлені процесуальні строки мають бути дотримані. Тим не менше, для того, щоб уникнути неправомірних обмежень можливостей доступу до суау, необхідно передбачати й виняткові обставини та застосовувати гнучкий підхід. Завдання оцінки ситуації в цілому та врахування виняткових чинників, які перешкодили поданню апеляції за всіма правилами, покладається саме на національні суди. Цілоком можливим був збіг кількох несприятливих чинників, якими на практиці пояснювалася затримка, а відповідно – ступінь недбалості, який можна було закидати позивачеві.

Справедливість провадження

У рішенні у справі «Лермітт проти Бельгії» (*Lbermitte v. Belgium*)¹⁰⁵ Велика Палата продовжила розвиток принципів, визначених у справі «Таккет проти Бельгії» (*Taxquet v. Belgium*)¹⁰⁶ стосовно підстав, наведених судом присяжних для визнання обвинуваченого винним.

Спочатку експерти вважали, що заявниця повинна була понести кримінальну відповідальність за свої дії (вона позбавила життя п'ятьох своїх дітей), але згодом на судовому засіданні були встановлені нові факти, які призвели до одностайної думки експертів про відсутність підстав для цього. Суд присяжних (дванадцять осіб з числа пересічних громадян) прийняв протилежне рішення,

105. ЄСПА, справа «Лермітт проти Бельгії» (*Lbermitte v. Belgium*) [ВП], № 34238/09, ЄСПА 2016.

106. ЄСПА, справа «Таккет проти Бельгії» (*Taxquet v. Belgium*) [ВП], № 926/05, ЄСПА 2010.

встановивши - за допомогою відповідей «так» чи «ні» на три з п'яти коротких запитань, заданих йому, – що вона несе кримінальну відповідальність і винна.

Заявниця, посилаючись на статтю 6, поскаржилася на те, що не могла зрозуміти підстав для винесення присяжними зазначеного вердикту. Велика Палата встановила відсутність порушення відповідного положення статті 6.

Велика Палата застосувала до конкретних фактів справи принципи, встановлені у справі «Такскет» (*Taxquet*) (вони були узагальнені у справі «Аньєле проти Франції» (*Agnelet v. France*)¹⁰⁷). Це рішення заслуговує на окрему увагу, оскільки в ньому Велика Палата погодилась з тим, що підстави для вердикту присяжних можна чітко відокремити від всіх інших джерел, окрім думки самих присяжних, так само як і від таких джерел, як винесене згодом судом присяжних рішення про міру покарання та остаточне рішення Касаційного суду.

Заявниця не заперечувала, що вбивство скоїла саме вона, тому головним питанням судового розгляду було питання про її кримінальну відповідальність, і саме в цьому присяжні, не надавши жодних підстав, не погодилися з одностайним висновком експертів. Слідуючи лінії справи «Такскет» (*Taxquet*) питання, яке потребувало відповіді, полягало в тому, чи могла заявниця зрозуміти підстави для висновку присяжних, хоча вони наведені не були. З огляду на те, що застосовність статті 6 встановлюється стосовно всього судового процесу в цілому, Велика Палата зазначила, що певні чинники, які могли б розсіяти сумніви заявниці в причинах впевненості присяжних в її кримінальній відповідальності, існували. Саме її кримінальна відповідальність була центром уваги досудового розслідування та судового розгляду. Певні актуальні підстави містилися в тексті вироку, прийнятому дванадцятьма присяжними разом з трьома професійними суддями наступного дня: хоча склад суду для винесення вироку не належав до складу присяжних, самі судді мали можливість спостерігати за ходом думок присяжних під час обговорення міри покарання; ці ж присяжні поставили свої підписи під відповідним рішенням, а професійні судді були присутніми протягом усього судового розгляду. Та й самі експерти визнавали, що їхня позиція являє собою «поінформовану думку», а не «наукову істину». За цих обставин Суд дійшов висновку, що сам по собі факт того, що присяжні не навели підстав, які підготували їх до висновку про кримінальну відповідальність заявниці всупереч одностайній думці експертів, не міг завадити заявниці зрозуміти рішення присяжних проти неї.

107. ЄСПА, справа «Аньєле проти Франції» (*Agnelet v. France*), № 61198/08, 10 січня 2013 р.

Варто порівняти та співставити низку рішень в аналогічних справах, прийнятих проти Франції після справи Такскет (*Taxquet*) (включаючи справу «Аньєле» (*Agnelet*), згадану вище; «Улашене проти Франції» (*Oulabene v. France*)¹⁰⁸; та «Фроман проти Франції» (*Fraumens v. France*)¹⁰⁹), де Суд, встановивши факти порушень через неможливість заявників зрозуміти рішення присяжних, прийняті не на їхню користь, звернув увагу на внесені згодом зміни до законодавства (з огляду на фактичну сторону згаданих справ), за якими від присяжних вимагається подання «заяви про підстави вердикту». Останнє рішення у справі «Маті проти Франції» (*Matis v. France*)¹¹⁰ демонструє, що застосування цього формуляру «заяви про підстави вердикту» забезпечило дотримання положень статті 6 Конвенції.

Презумпція невинуватості (пункт 2 статті 6)

Рішення у справі «Ривін проти Польщі» (*Rywin v. Poland*)¹¹¹ стосувалося впливу парламентської слідчої комісії на проведення паралельного кримінального провадження стосовно тих самих питань, які розслідувалися цією комісією.

Заявник, кінорежисер, був втягнутий в скандал, пов'язаний із закидами, що, нібито, деякі можновладці вдавалися до корупційних дій в ході парламентського розгляду змін до законодавства Польщі про аудіовізуальну продукцію. На цих підставах заявнику були пред'явлені кримінальні обвинувачення. Водночас парламент створив слідчу комісію для перевірки достовірності звинувачень, які були висунуті проти кількох політиків та вищих посадових осіб держави. За результатами кримінального провадження заявника було визнано винним. Поки подана ним апеляція очікувала на розгляд, слідча комісія, яка вела своє провадження публічно, оприлюднила свої висновки. В її звіті були поіменно названі деякі ключові особи, які намагалися використати свій вплив для отримання фінансової та політичної вигоди. Заявник був згаданий у звіті як особа, яка сприяла корупційним діям. Його апеляційн скарга була відхилена, і вирок став остаточним.

В рамках провадження за Конвенцією заявник скаржився, окрім іншого, на те, що факт оприлюднення звіту парламентської комісії тоді, коли його вирок не був остаточним, було порушен-

108. ЄСПЛ, справа «Улашене проти Франції» (*Oulabene v. France*), № 44446/10, 10 січня 2013 р.

109. ЄСПЛ, справа «Фроман проти Франції» (*Fraumens v. France*), № 30010/10, 10 січня 2013 р.

110. ЄСПЛ, справа «Маті проти Франції» (*Matis v. France*) (ухв.), № 43699/13, 6 жовтня 2015 р.

111. ЄСПЛ, справа «Ривін проти Польщі» (*Rywin v. Poland*), №№ 6091/06 та 2 інші, 18 лютого 2016 р.

ням його права вважатися невинуватим, гарантованим п. 2 статті 6. Суд встановив, що це положення не було порушено. Дане рішення заслуговує на окрему увагу тому, що Суд вперше розглянув наслідки проведення внутрішнього розслідування паралельно з кримінальним провадженням стосовно одних і тих самих обставин та фактів для презумпції невинуватості. Суд вже до цього ухвалював рішення, де визначав дотичні принципи, застосовні до оголошення заяв державними посадовими особами, коли такі заяви можуть вважатися передчасним твердженням про факт винуватості підсудного (див., наприклад, справи «Дактарас проти Литви» (*Daktaras v. Lithuania*)¹¹²; «Буткевічус проти Литви» (*Butkevicius v. Lithuania*)¹¹³; «Гуцанові проти Болгарії» (*Gutsanovi v. Bulgaria*)¹¹⁴). В зазначеній справі суд визначив, що від парламентської слідчої комісії також вимагалось дотримуватись гарантії, що міститься в п. 2 статті 6, в формулюваннях свого технічного завдання, правил реалізації своїх повноважень та оприлюднення своїх висновків. Цікаво, що на жодному етапі Суд не поставив під питання рішення про проведення парламентського розслідування одночасно з кримінальним провадженням з того ж самого питання.

У справі цього заявника Суд взяв до уваги міркування публічного інтересу, які стали підставою для створення слідчої комісії з вимогою забезпечення прозорості її роботи та висновків. Її роль була відмінною від ролі суду з розгляду кримінальних справ, завданням якого було встановити винуватість або невинуватість особи. Кримінальна відповідальність заявника не була предметом роботи слідчої комісії. Подібно до багатьох справ, в яких ставляться питання за п. 2 статтею 6, в цій справі багато залежало від ставлення Суду до тих висловлювань думок, які є предметом заяв. У справі цього заявника Суд встановив, що хоча в кінцевому звіті заявник був згаданий на прізвище в зв'язку з корупційними діями вищих посадових осіб держави, він не був безпосередньою мішенню авторів публікації, які до того ж в своєму звіті не згадували кримінального провадження, яке велося проти заявника, та не подавали будь-яких міркувань щодо його можливої кримінальної відповідальності через надання допомоги та сприяння в корупційних діях.

112. ЄСПЛ, справа «Дактарас проти Литви» (*Daktaras v. Lithuania*), № 42095/98, п. 41, ЄСПЛ 2000-X.

113. ЄСПЛ, справа «Буткевічус проти Литви» (*Butkevicius v. Lithuania*), № 48297/99, п.п. 49, 50 та 53, ЄСПЛ 2002-II (витяги).

114. ЄСПЛ, справа «Гуцанові проти Болгарії» (*Gutsanovi v. Bulgaria*), № 34529/10, п.п. 191 et seq., ЄСПЛ 2013 (витяги).

Права на захист (пункт 3 статті 6)

Згадана вище справа «Блохін» (*Blokhin*)¹¹⁵ стосувалася поміщення неповнолітнього заявника, який не досяг віку кримінальної відповідальності, до центру тримання під вартою неповнолітніх правопорушників.

Заявник, якому на той час було дванадцять років, був затриманий та доставлений до поліції за підозрою у вимаганні грошей в іншого неповнолітнього. Зважаючи на зізнання заявника (він пізніше від нього відмовився) та на покази стверджуваного потерпілого та його матері, державні органи встановили, що він скоїв злочин, який тягне за собою відповідальність, передбачену Кримінальним кодексом. Разом з тим, кримінальне провадження порушене не було, оскільки заявник не досяг віку, з якого особа може притягуватись до кримінальної відповідальності. Він постав перед судом, який видав постанову про його поміщення до центру тимчасового тримання під вартою неповнолітніх правопорушників на термін у тридцять днів для «виправлення його поведінки» та запобігання скоєнню ним інших правопорушень.

Велика Палата встановила, *inter alia*, факт порушення пп. 1 та 3 статті 6 (через те, що заявник мав право на застосування процесуальних гарантій за статтею 6 Конвенції, але вони застосовані не були).

Дане рішення заслуговує на особливу увагу, оскільки містить всебічний аналіз, а в деяких відношеннях і подальший розвиток положень про процесуальні права взятих під варту неповнолітніх осіб (які не досягли віку кримінальної відповідальності). Крім того, воно містить перелік актуальних для справи міжнародних та регіональних стандартів ювенальної юстиції, які в певних аспектах і стали основою для рішення Суду.¹¹⁶

Цікаво зазначити, що Велика Палата, як і Палата, застосувала процесуальні гарантії статті 6 до провадження, результатом якого стало взяття заявника під варту. Велика Палата скористалася аргументацією Палати, наголосивши на необхідності проводити аналіз більш глибоко, ніж суто із зовнішньої сторони фактів та обставин, і встановила, що в даному випадку до провадження мали бути застосовані «більш далекосяжні процесуальні гарантії» статті 6: незважаючи на те, що проти заявника не було порушене кримінальне провадження, характер його злочину в сукупності з

115. ЄСПЛ, справа «Блохін проти Росії» (*Blokhin v. Russia*) [ВП], № 47152/06, ЄСПЛ 2016, див. також стосовно статті 3 та статті 5 вище.

116. Сюди відносяться Конвенція ООН про права дитини 1989 року та «Пекінські правила», а також Європейські правила для неповнолітніх правопорушників, на яких накладені санкції або заходи 2008 року та Керівні принципи Комітету Міністрів Ради Європи про дружне до дитини правосуддя 2010 року

характером та суворістю покарання були достатніми для застосування кримінальної частини цієї статті. Заперечення Уряду про те, що дані процесуальні скарги мали б розглядатися за п. 4 статті 5, Судом прийняті не були (в цьому зв'язку див. справу «Буамар» *Bouamar*, згадану вище¹¹⁷).

Далі Велика Палата встановила по суті справи факт порушення статті 6 через відсутність юридичної допомоги під час допиту заявника в поліції, а також через позбавлення його можливості провести перехресний допит осіб, які надали вирішальні свідчення проти нього, під час проведення спеціальної процедури перед судом, який прийняв рішення про його тримання під вартою. В параграфах 196 та 218 рішення детально розглядаються аргументи Суду з цього приводу з увагою до категорії «статусних злочинів», яка є застосовною в даному випадку. Зокрема, Суд пояснює, що неповнолітнього не можна позбавляти процесуальних гарантій просто через те, що процес, який може призвести до його або її тримання під вартою, вважається таким, що захищає його або її інтереси; ці гарантії, навпаки, повинні починати діяти в зв'язку з вчиненням неповнолітнім певних дій, а не через статус неповнолітньої особи, який має правопорушник.

Рішення у вже згаданій справі «Ярослав Белоусов» (*Yaroslav Belousov*)¹¹⁸ стосувалося факту тримання заявника під час судового розгляду його справи у скляній кабіні. Протягом перших двох місяців слухань заявника, щодо якого було висунуто обвинувачення в порушеннях громадського порядку, разом із ще дев'ятьма обвинуваченими тримали у дуже тісній скляній кабіні. Протягом наступних трьох місяців слухання проводилися в іншій залі судових засідань, обладнаній двома скляними кабінами, що забезпечувало більше простору заявнику та іншим обвинуваченим.

У провадженні за Конвенцією заявник скаржився, окрім іншого, на те, що описані вище умови його тримання являли собою приклад такого, що принижує гідність, поведження та перешкоджали його ефективній участі у судовому розгляді та можливості радитися зі своїм адвокатом. Заявник послався на статті 3 та 6 Конвенції. Рішення в цій справі заслуговує на увагу тому, що Суду вперше довелося розглядати відповідність зазначеного заходу безпеки в залі судових засідань положенням статті 6.

117. ЄСПЛ, справа «Буамар проти Бельгії» (*Bouamar v. Belgium*), 29 лютого 1988, серія А № 129.

118. ЄСПЛ, справа «Ярослав Белоусов проти Росії» (*Yaroslav Belousov v. Russia*), №№ 2653/13 and 60980/14, 4 жовтня 2016 р, див. також стосовно статті 3 (Поводження, що принижує гідність) вище.

Суд піддав аналізу в якій мірі зазначений засіб безпеки порушував гарантії справедливого розгляду за статтею 6. Велику вагу має те, що по відношенню до провадження протягом двох перших місяців зазначеного судового процесу Суд встановив, що факт порушення статті 6 майже беззаперечно мав місце через те, що тримання заявника замкненим в тісній та перенаселеній скляній кабіні являв собою акт поведіння, що принижує гідність, а узгодити принизливе поведіння із заявником з поняттям справедливого суду дуже важко. Стосовно другого періоду тримання заявника в ізоляції в залі судових засідань, яке було визнане таким, що не порушує вимог статті 3, Суд зосередив своє дослідження на питанні про те, чи було поміщення заявника до скляної кабіни необхідним та пропорційним обмеженням його права на справедливий суд з врахуванням посилань на вимоги безпеки, які наводилися на виправдання такого засобу. Рішення Суду було на користь заявника.

Суд послався, зокрема, на свою практику з питань важливості реалізації права обвинуваченого на спілкування зі своїм адвокатом в такий спосіб, який не дасть можливості чути ці розмови третій стороні (див. справи «Свінаренко та Сляднєв» (*Svinarenko and Shadnev*)¹¹⁹, згадану вище, та «Сахновскій проти Росії» (*Sakbnovskiy v. Russia*)¹²⁰ з подальшими посиланнями), і на цій основі зазначив, що скляна кабіна є фізичною перешкодою між ним (разом з іншими обвинуваченими) та іншою частиною зали судових засідань, що певною мірою обмежує його повноцінну участь в слуханнях. Крім того, такий захід безпеки позбавляв заявника можливості конфіденційно радитися зі своїм адвокатом, з яким він міг спілкуватися тільки через мікрофон, встановлений в безпосередній близькості від охорони. Важливим аспектом було й те, що кабіна не давала заявнику можливості знайомитися з документами або робити нотатки. На додаток до цього Суд встановив, що використання скляної кабіни не було обумовлене якими-небудь специфічними міркуваннями безпеки або потребами підтримання порядку в залі судових засідань: кабіна була встановлена в звичайному порядку. Суд зазначив, що суд першої інстанції не мав дискреційних повноважень віддати розпорядження тримати заявника та інших обвинувачених не в кабіні, не демонстрував розуміння наслідків такого заходу для прав заявника на захист та не вжив жодних заходів для того, щоб компенсувати створені незручності. За висновком Суду, це потягло за собою порушення пункту 1 та підпунктів «b» та «c» пункту 3 статті 6.

119. ЄСПЛ, справа «Свінаренко та Сляднєв проти Росії» (*Svinarenko and Shadnev v. Russia*) [ВП], №№ 32541/08 та 43441/08, п. 127, ЄСПЛ 2014 (витяги).

120. ЄСПЛ, справа «Сахновскій проти Росії» (*Sakbnovskiy v. Russia*) [ВП], № 21272/03, п. 97, 2 листопада 2010 р.

Дане рішення Суду є додатковою ілюстрацією його прагнення забезпечити такий стан справ, за якого міркування безпеки під час судового розгляду справи, які вважаються правомірною підставою для обмеження права на захист, застосовувалися б окремо для кожної справи, і якщо породжені такими міркуваннями заходи є виправданими, ці заходи застосовувалися б пропорційно (див. нещодавній приклад, не пов'язаний з використанням скляної кабіни в рішенні у справі «Саймон Прайс проти Сполученого Королівства» (*Simon Price v. the United Kingdom*))¹²¹).

Рішення у справі «Константинідес проти Греції» (*Constantinides v. Greece*)¹²² стосувалося ситуації, коли судовий орган взяв до уваги та використав у справі експертний висновок на підтвердження винуватості обвинуваченого за відсутності автора цього висновку.

Заявник був засуджений за шахрайство під вагою низки доказів, серед яких був висновок почеркознавчої експертизи, яку було проведено за постановою прокуратури на етапі висунення обвинувачень. Автор висновку був викликаний на судові засідання, але не з'явився на нього і свідчень не надавав. Жодних причин його відсутності пояснено не було. Експертний висновок був приєднаний до матеріалів справи та зачитаний в ході її судового розгляду. На засіданні був присутній експерт, найнятий заявником, який надав письмові та усні свідчення, що суперечили висновку експерта від прокуратури.

У провадженні за Конвенцією заявник стверджував, що оскільки його обвинувальний вирок був винесений виключно або вирішальною мірою на основі свідчень відсутнього на засіданні експерта, мало місце порушення пп.1 та 3 статті 6 Конвенції.

Суд встановив, що, всупереч твердженням заявника, його право на справедливий суд порушене не було. Це рішення заслуговує на увагу в тій його частині, де Суд застосовує до обставин справи заявника принципи використання свідчень відсутнього свідка згідно з рішенням Великої Палати у справі «Шатчашвілі проти Німеччини» (*Schatschaschwili v. Germany*)¹²³. Ці ж принципи нещодавно були узагальнені в рішенні «Сетон проти Сполученого Королівства» (*Seton v. the United Kingdom*)¹²⁴. На думку Суду, вони

121. ЄСПА, справа «Саймон Прайс проти Сполученого Королівства» (*Simon Price v. the United Kingdom*), № 15602/07, п.п. 87-94, 15 вересня 2016 р.

122. ЄСПА, справа «Константинідес проти Греції» (*Constantinides v. Greece*), № 76438/12, 6 жовтня 2016 р.

123. ЄСПА, справа «Шатчашвілі проти Німеччини» (*Schatschaschwili v. Germany*) [ВП], № 9154/10, п.п. 111-31, ЄСПА 2015.

124. ЄСПА, справа «Сетон проти Сполученого Королівства» (*Seton v. the United Kingdom*), № 55287/10, п. 59, 31 березня 2016 р.

є застосовними *mutatis mutandis*, і до допущення та використання свідчень, поданих експертом, піддати якого перехресному допиту обвинувачений можливості не мав. Щодо фактів справи заявника Суд зробив наступні зауваження.

(i) Суди держави не доклали всіх розумних зусиль для забезпечення явки експерта;

(ii) Хоча висновок експерта був прийнятий судами держави як такий, що має істотну доказову вагу, він не був єдиною або вирішальною підставою для винесення заявнику обвинувального вироку; фактично, він підтвердив покази свідків та документальні доказів, подані в ході судового розгляду для доведення винуватості заявника;

(iii) Для компенсації неспроможності заявника провести прямий допит експерта існували достатні гарантії, зокрема, активна участь в судовому розгляді свідка-експерта з боку заявника.

Цікаво й те, що Суд визнав актуальним для своєї оцінки факт того, що висновок відсутнього експерта не стосувався тих аспектів висунутих проти заявника обвинувачень, які експерт міг бачити або про які міг почути. Висновок цього експерта мав суто технічний характер як розроблений незалежним фахівцем, якому на етапі розслідування було доручено судовими органами допомогти в з'ясуванні деяких питань справи. Експерт з боку заявника мав всі можливості поставити під сумнів ці висновки в ході судового засідання.

Юридична допомога захисника (підпункт «с» пункту 3 статті 6)

Рішення у справі «Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства» (*Ibrahim and Others v. the United Kingdom*)¹²⁵ стосувалося затримки з доступом до адвоката під час допиту в поліції.

Заявники були підозрюваними у спробі здійснити терористичний акт як самогубці в Лондоні 21 липня 2005 року, через два тижні після скоєного самогубцем так само в Лондоні терористичного акту внаслідок якого загинули п'ятдесят дві людини.

Перші три заявники були заарештовані та тимчасово позбавлені юридичної допомоги під час «безпекових допитів», що проводилися поліцією. Вони зробили заяви, де відкидали будь-яку свою причетність до зазначених подій, без допомоги адвоката, і під час судового розгляду їхніх справ ці заяви були судом прийняті (в ході судових засідань вони визнали свою причетність, але заявили, що вибухові пристрої були муляжами, не призначеними для вибуху). Четвертий заявник був допитаний в якості свідка. На

125. ЄСПА, справа «Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства» (*Ibrahim and Others v. the United Kingdom*) [ВП], №№ 50541/08 та 3 інші, ЄСПА 2016.

відміну від інших заявників, він почав із самообвинувачення. Поліція на той момент не стала його затримувати як підозрюваного, якому мала б повідомити про його право зберігати мовчання та право на адвоката, а натомість дала йому можливість відповісти на їхні запитання та оформила відповіді письмово. Після консультацій з адвокатом він підтвердив свої письмові показання, але зазначив, що не мав би цього робити, оскільки вони були надані без юридичної допомоги.

Посилаючись на пункт 1 та підпункт «с» пункту 3 статті 6, заявники поскаржились на відсутність доступу до адвоката під час допиту в поліції, а також на прийняття судом наданих таким чином показань. Велика Палата дійшла висновку, що порушення Конвенції мало місце по відношенню до четвертого заявника, а стосовно трьох заявників факту порушення встановлено не було.

Рішення Великої Палати заслуговує на увагу в частині, де наводяться роз'яснення двох етапів тесту, визначеного у справі «Салдуз проти Туреччини» (*Salduz v. Turkey*)¹²⁶ та зв'язок між цими двома етапами. Вона описала їх таким чином: спочатку Суд має встановити, чи існували «переконливі причини» обмежувати право особи на адвоката, а після цього – оцінити наслідки, які таке обмеження мало для забезпечення загальної справедливості провадження.

(i) Що стосується значення та суті терміну «переконливі причини», Велика Палата зробила наголос на «суворості» цього критерію в сенсі того, що обмеження на доступ до юридичної допомоги «допускаються виключно за виняткових обставин, повинні мати тимчасовий характер та ґрунтуватися на результатах окремої оцінки конкретних обставин справи». В основі такого обмеження мають лежати норми закону, які надають достатній опис обсягу та змісту будь-яких обмежень для того, щоб ними можна було керуватися в ході прийняття оперативних рішень. Переконливість таких причин має оцінюватися в кожній справі окремо на основі цих принципів.

(ii) Стосовно зв'язку між «переконливими причинами» та справедливостю Велика Палата, посилаючись на згадану вище справу «Салдуз» (*Salduz*) та на справу «Дворські проти Хорватії» (*Dvorski v. Croatia*)¹²⁷, підтвердила відсутність чітко окресленого правила, яке дозволило б встановити, що відсутність переконливих причин сама по собі була достатньою для встановлення факту порушення. У випадках, коли існують переконливі причини для обмеження, справедливість провадження в цілому визначається через комп-

126. ЄСПЛ, справа «Салдуз проти Туреччини» (*Salduz v. Turkey*) [ВП], № 36391/02, ЄСПЛ 2008.

127. ЄСПЛ, справа «Дворські проти Хорватії» (*Dvorski v. Croatia*) [ВП], № 25703/11, ЄСПЛ 2015.

лексну оцінку усього провадження. Там, де переконливі причини не існували, Суду довелося вдатися до «дуже жорсткого контролю» провадження для оцінки його справедливості: відсутність переконливих причин сильно впливалає на баланс при оцінці загальної справедливості провадження та була здатна схилити терези на користь визнання порушення Конвенції (Велика Палата послалася на аналогічний підхід у справі «Шатчашвілі» (*Schatschaschwili*)¹²⁸, згаданій вище, у зв'язку з відсутністю поважних причин відсутності свідка на судовому засіданні). За відсутності переконливих причин виникла презумпція несправедливості, а через неї саме на Уряд покладалась тягар переконливого доведення причин, через які, як виняток, і саме в конкретних обставинах даної справи зазначене обмеження не мало незворотного впливу на загальну справедливість судового процесу.

(iii) Разом з тим, Велика Палата навела невичерпний перелік чинників, сформульованих на основі практики Суду, які мають братися до уваги в міру необхідності в цілях оцінки впливу обмеження доступу до адвоката для справедливості провадження, включно з наступними аспектами: уразливий стан заявника; юридичні норми, які врегульовують досудове провадження та прийнятність здобутих доказів судом, так само як і дотримання цих норм; наявні гарантії, включаючи можливість заявника ставити під сумнів докази іншої сторони та висловлюватися проти їх використання; якість доказів, щодо яких висловлені заперечення, а також ступінь та характер будь-якого примусу, використаного для їх отримання; доказова вага цих та інших доказів; вага публічного інтересу в проведенні розслідування та в покаранні за конкретний злочин.

Застосовуючи зазначені принципи, Велика Палата дійшла різних висновків стосовно перших трьох заявників з одного боку та четвертого заявника – з іншого боку.

У зв'язку з першими трьома заявниками Велика Палата визнала, що уряд переконливо продемонстрував наявність вагомих причин для застосування обмеження – «невідкладну необхідність відвернути тяжкі шкідливі наслідки для життя та фізичної недоторканості громадян», та визнала, що провадження, в цілому, було справедливим. І навпаки – стосовно четвертого заявника Суд не побачив демонстрації вагомих причин з огляду, *inter alia*, на повну відсутність будь-яких юридичних норм, які дозволяли б поліції діяти в описаний вище спосіб та приймати свавільне рішення не заарештовувати особу і не повідомляти її про її права. Таким чином тягар доведення був перенесений на Уряд. З врахуванням високого стандарту, який має застосовуватися в разі появи презумп-

128. ЄСПЛ, справа «Шатчашвілі проти Німеччини» (*Schatschaschwili v. Germany*) [ВП], № 9154/10, п. 113, ЄСПЛ 2015.

ції несправедливості, та з огляду на сукупний ефект всіх процесуальних порушень у випадку четвертого заявника Суд постановив, що Уряду не вдалося продемонструвати причини, які дозволяли б вважати, що загальна справедливість правосуддя не зазнала неоправданної шкоди в результаті рішення не повідомляти заявнику про його права та обмежити його доступ до юридичної допомоги.

Інші права у кримінальному провадженні

Ніякого покарання без закону (стаття 7)

Рішення у справі «Бергманн проти Німеччини» (*Bergmann v. Germany*)¹²⁹ стосувалося ретроспективного продовження строку тримання під вартою, призначеного рішенням суду з розгляду кримінальних справ, та поняття «покарання».

У 1986 році заявник був засуджений за тяжкі насильницькі злочини на сексуальному ґрунті та був засуджений до позбавлення свободи на певний строк. Суд, який визначав покарання, також вирішив застосувати до заявника превентивне ув'язнення через його небезпечність. Після закінчення основного строку ув'язнення заявника продовжили тримати під вартою в превентивних цілях. Згідно з чинним на той момент законодавством, строк превентивного ув'язнення не міг перевищувати десять років. Проте після закінчення десятирічного періоду застосування цього заходу до заявника було продовжено. Відповідальні за виконання покарань суди послали у зв'язку з цим на закон, прийнятий в 1998 році, тобто, після засудження заявника, за яким максимальний строк превентивного тримання під вартою не визначався, а якщо такий захід вже було застосовано, цей закон дозволяв його продовження ретроспективно. Крім того, ті ж самі суди, посилаючись на новий закон, який набув чинності в 2013 році, дійшли висновку, що заявник страждає на психічний розлад (сексуальний садизм), який потребує медичного лікування та терапії, а отже продовження превентивного тримання під вартою. Суди мали переконання в тому, що в разі виходу заявника на волю виникне високий ризик рецидиву злочинів внаслідок зазначеного розладу.

У рамках провадження за Конвенцією заявник скаржився, окрім іншого, на те, що прийняте ретроспективно рішення про продовження його превентивного тримання під вартою на строк, що перевищує визначений попереднім законом період в десять років, означав застосування до нього суворішого покарання, що порушує положення другого речення п. 1 статті 7 Конвенції. Але Суд з цим не погодився.

129. ЄСПА, справа «Бергманн проти Німеччини» (*Bergmann v. Germany*), № 23279/14, 7 січня 2016 р.

Це рішення заслуговує на увагу тим, що в ньому Суд, всупереч твердженням Уряду, постановив, що призначене на основі закону 1998 року превентивне тримання під вартою або його ретроспективне продовження, як це сталося у випадку заявника, в принципі, являв собою «покарання» в сенсі п. 1 статті 7. Суд зазначив, що такий захід призвів до позбавлення заявника волі на невизначений час та був призначений судами з розгляду кримінальних справ після його засудження за вчинення кримінального злочину. Отже, Суд підтвердив, що кваліфікація міри покарання, визначена судами держави, не мала вирішальної ваги, і що поняття «покарання» повинне мати автономне значення.

Суд без заперечень погодився з тим, що продовження превентивного тримання під вартою заявника являло собою покарання, суворіше за те, яке було застосовним на час вчинення заявником злочинів, за які він був засуджений.

Але при цьому слід звернути увагу і на те, що, за висновком Суду, продовження превентивного тримання під вартою заявника в обставинах його справи не можна кваліфікувати як покарання. При цьому, окрім іншого, Суд виходив з наступних міркувань:

(i) Основою для рішення про ретроспективне продовження заходу був висновок про те, що заявник страждає на психічний розлад, а цей чинник не був врахований судом під час призначення йому даної міри покарання вперше в 1986 році.

(ii) Для зменшення рівня небезпеки, яку становив заявник внаслідок свого психічного розладу, йому було призначене індивідуально підібране лікування з м'якшим, аніж у в'язниці, режимом тримання.

Рішення у справі «Даллас проти Сполученого Королівства» (*Dallas v. the United Kingdom*)¹³⁰ стосувалося нібито непередбаченого застосування закону про неповагу до суду у зв'язку з порушенням присяжними заборони судді досліджувати через ресурси Інтернету справу, яка розглядалася за їхньою участю.

Заявниця була відібрана до складу присяжних для слухання кримінальної справи. Після слухання присяжні вийшли до дорадчої кімнати для обговорення вердикту. Після повернення до зали судових засідань один з присяжних повідомив суду про те, що заявниця, всупереч інструкціям судді після відбору присяжних, дослідила через Інтернет факти попередніх судимостей обвинуваченого та поінформувала інших присяжних про результати свого дослідження. Суддя негайно розпустив склад присяжних, а

130. ЄСПА, справа «Даллас проти Сполученого Королівства» (*Dallas v. the United Kingdom*), № 38395/12, 11 лютого 2016 р.

слухання справи було припинене. Потому заявниця була засуджена за неповагу до суду. Суд в її справі дійшов висновку, що вона навмисне порушила чітку вказівку, віддану суддею присяжним, і тим самим через своє дослідження в Інтернеті не тільки поставила під сумнів неупередженість осіб, що відправляють правосуддя, але й створила упередженість, повідомивши про результати свого дослідження іншим присяжним.

У провадженні за Конвенцією заявниця скаржилася на те, що була визнана винною у вчиненні кримінального злочину через дії, які не були складом злочину на час, коли були вчинені, що є порушенням статті 7 Конвенції. Зокрема, вона вказувала, що суд не дослідив наявність «*реального ризику*» неупередженості у відправленні правосуддя, а також щодо питання про її *намір* створити такий ризик. На думку заявниці, саме такими є складові злочину неповаги до суду за визначенням національного законодавства. Проте національний суд обмежився лише дослідженням питання про те, чи порушувала вона настанови суду, які, до цього ж, не супроводжувалися попередженням про кримінальну відповідальність в разі їх порушення.

Суд не погодився із заявницею. При цьому він послався на вимоги про доступність та передбачуваність, яким має задовольняти поняття «закону», і також зазначив, що процеси судового тлумачення можуть сприяти поступовому уточненню норм кримінальної відповідальності в кожній окремій справі «Дель Ріо Прада проти Іспанії» (*Del Río Prada v. Spain*)¹³¹.

На думку Суду, не можна стверджувати, що національний суд, розглянувши *фактичну* упередженість, яка виникла внаслідок дій заявниці, застосував стандарт, нижчий за тест на «реальний ризик», який є частиною загального права. Стосовно *наміру* Суд зробив висновок, що думка національного суду про те, що факт наміру може доводитися передбачуваністю наслідків дій особи – в даному випадку, порушенням настанов судді присяжним – не була такою, яку важко передбачити. Цей суд не запроваджував нового тесту, а просто уточнив в рамках судового тлумачення зміст допичного національного законодавства в спосіб, який давав можливість довести існування наміру. Нарешті, факт того, що настанови судді першої інстанції не супроводжувалися попередженням про кримінальну відповідальність, жодним чином не зашкодив зрозумілості таких настанов. Наслідки прояву неповаги до суду в формі досліджень Інтернету також чітко формулювалися в оголошеннях, що були в кімнаті присяжних, до того ж заявниця не мала жодних перешкод

131. ЄСПЛ, справа «Дель Ріо Прада проти Іспанії» (*Del Río Prada v. Spain*) [ВП], № 42750/09, п.п. 77-80 та 91-93, ЄСПЛ 2013.

для того, щоб з'ясувати питання про можливі санкції за таке порушення в самого судді, що головував у провадженні.

Це рішення є цікавим через низку причин.

По-перше, Суд, так само як і суд національний, визнав, що порушення настанов судді для присяжних може потягнути за собою кримінальні санкції. А застосовність статті 7 залежатиме від того, якою мірою відповідні закони держави відповідають необхідним вимогам якості.

По-друге, у справі очевидна увага, яку Суд приділяє характеру суддівських настанов для присяжних як засобу визначення чітких правил прийняття їхніх рішень та забезпечення справедливості провадження; в цьому відношенні рішення доповнює попередню практику Суду (див., наприклад, справи «Беггз проти Сполученого Королівства» (*Beggs v. the United Kingdom*)¹³² та «Абдулла Алі проти Сполученого Королівства» (*Abdulla Ali v. the United Kingdom*)¹³³ в контексті системи загального права, а в контексті системи цивільного права – справу «Такскет» (*Taxquet*)¹³⁴, згадану вище).

По-третє, дана справа є черговою ілюстрацією того, що порушення статті 7 не мають місця там, де судовий розвиток права в конкретній справі залишається в руслі суті злочину та має зміст, який можна розумно передбачити (див. справу «Дель Ріо Прада» *Del Río Prada*, згадану вище, п.п. 92-93).

Нарешті, ця справа в черговий раз ілюструє актуальність Інтернету, коли йдеться про захист передбачених Конвенцією прав, а в даній справі – про необхідність забезпечити гарантії статті 6 щодо справедливого розгляду справи неупередженим судом з врахуванням ризиків, які створює Інтернет з точки зору появи недопустимих матеріалів в нарадчій кімнаті присяжних.

У справі «Рубан проти України» (*Ruban v. Ukraine*)¹³⁵ Суд шукав відповіді на запитання, чи може прогалина в законодавстві стати приводом для винесення більш м'якого вироку.

В 2010 році заявник був засуджений за скоєні ним в 1996 році злочини, включаючи вбивство за обтяжливих обставин. На час вчинення цих злочинів чинний Кримінальний кодекс 1960 року

132. ЄСПА, справа «Беггз проти Сполученого Королівства» (*Beggs v. the United Kingdom*) (ухв.), № 15499/10, п.п. 128, 131 та 158, 16 жовтня 2012 р.

133. ЄСПА, справа «Абдулла Алі проти Сполученого Королівства» (*Abdulla Ali v. the United Kingdom*), № 30971/12, п. 96, 30 червня 2015 р.

134. ЄСПА, справа «Такскет проти Бельгії» (*Taxquet v. Belgium*) [ВП], № 926/05, п. 92, ЄСПА 2010.

135. ЄСПА, справа «Рубан проти України» (*Ruban v. Ukraine*), № 8927/11, 12 липня 2016 р.

передбачав за вбивство з обтяжливими обставинами смертну кару. 29 грудня 1999 року Конституційний Суд визнав смертну кару такою, що суперечить Конституції, і це рішення набрало чинності негайно. Через три місяці, 29 березня 2000 року, парламент вніс зміни до Кримінального кодексу, смертна кара за вбивство за обтяжливих обставин була скасована та замінена на довічне позбавлення волі. В рамках провадження за Конвенцією заявник стверджував, що принцип *lex mitior* передбачає його право на більш сприятливий вирок – позбавлення волі на п'ятнадцять років – який передбачався за вбивство за обтяжливих обставин протягом тримісячного періоду від рішення Конституційного Суду і до внесення змін до Кримінального кодексу.

Суд не встановив порушення статті 7. Він повторно підкреслив, що

“Пункт 1 статті 7 гарантує не тільки принцип неможливості зворотного застосування суворіших кримінальних норм, але також, опосередковано, принцип зворотності застосування більш м'яких кримінальних норм; іншими словами, за наявності відмінностей між кримінальним законодавством, яке діяло на момент вчинення злочину, та кримінальним законодавством, яке було запроваджене в подальшому до винесення остаточного вироку, суди мусять застосовувати норми, які будуть найсприятливішими для обвинуваченого (див. справу «Скоппола проти Італії» (*Scoppola v. Italy*) (по. 2) [ВП], № 10249/03, п. 109, 17 вересня 2009 року)”.

Це рішення цікаве з огляду на контекст, в якому заявник претендував на своє право отримати більш сприятливий вирок, а саме – на прогалину в законодавстві. На думку Суду, зазначена тримісячна прогалина не була створена навмисно, і в жодних розглянутих ним матеріалах він не знайшов ознак «будь-якого наміру законодавця зокрема і держави взагалі пом'якшити закон тією мірою, на якій наполягає заявник». Варто уваги, що в цьому зв'язку Суд підкреслив, що «намір законодавця гуманізувати кримінальне законодавство та надати зворотної сили більш м'яким нормам є важливим чинником» (див. також справу «Гуарре Патте проти Андорри» (*Gouarré Patte v. Andorra*)¹³⁶). За його висновком, на час, коли заявник скоїв злочин в 1996 році, санкція передбачала смертну кару. Згодом парламент замінив цю міру на довічне позбавлення волі, яке вважається пропорційною санкцією, і фактично суди застосували більш м'який вид покарання.

136. ЄСПА, справа «Гуарре Патте проти Андорри» (*Gouarré Patte v. Andorra*), № 33427/10, п. 35, 12 січня 2016 р.

Право не бути притягненим до суду або покараним двічі (стаття 4 Протоколу № 7)

Рішення у справі «А та Б проти Норвегії» (*A and B v. Norway*)¹³⁷ стосувалося паралельних або подвійних адміністративних та кримінальних санкцій, накладених за одні і ті ж самі дії.

На заявників, які не задекларували певні доходи в своїх податкових деклараціях, були накладені додаткові податкові зобов'язання. В рамках паралельного кримінального провадження ці ж заявники згодом отримали вироки за податкове шахрайство в зв'язку з тими ж самими їхніми діями. Посилаючись на статтю 4 Протоколу №7, вони поскаржилися на те, що були піддані переслідуванню і покаранню двічі за одне і те ж саме правопорушення.

Це рішення є важливим як таке, що містить роз'яснення практики Суду стосовно дотримання статті 4 Протоколу №7 (*ne bis in idem*) в зв'язку з паралельними або подвійними адміністративними та кримінальними санкціями, накладеними за одні і ті ж самі діяння, а також пропонує базу для аналізу виконання цих норм.

(і) Спочатку Велика Палата проаналізувала незмінну актуальність рішення у справі «Сергей Золотухін проти Росії» (*Sergey Zolotukhin v. Russia*).¹³⁸

– Відповідь на запитання про те, чи в цілях статті 4 Протоколу №7 адміністративне провадження було «кримінальним» має визначатися так само, як і в рішенні у справі «Сергей Золотухін» (*Sergey Zolotukhin*), на основі трьох критеріїв, розроблених в цілях статті 6 у справі «Енгель» (*Engel*)¹³⁹: принцип *ne bis in idem* стосувався, головним чином, належної правової процедури, яка є предметом статті 6. Але разом з тим, якщо має застосовуватися принцип *ne bis in idem*, виникає очевидна потреба в «ретельному підході» до способу, в який цей принцип слід застосовувати до проваджень, які об'єднують в собі як адміністративне, так і кримінальне покарання.

– В рішенні у справі «Сергей Золотухін» (*Sergey Zolotukhin*) роз'яснювалося, що відповідь на питання про те, чи стосувалися різні провадження одних і тих самих (*idem*) правопорушень, потребує оцінки на основі фактів (переслідування або судове слухання, пов'язані з другим «правопорушенням»), були заборонені в тій частині, в якій це правопорушення складалося з фактів, що були ідентичними або одними і тими ж самими по суті), а не формаль-

137. ЄСПА, справа «А та Б проти Норвегії» (*A and B v. Norway*) [ВП], №№ 24130/11 and 29758/11, ЄСПА 2016.

138. ЄСПА, справа «Сергей Золотухін проти Росії» (*Sergey Zolotukhin v. Russia*) [ВП], № 14939/03, ЄСПА 2009.

139. ЄСПА, справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (*Engel and Others v. the Netherlands*), 8 червня 1976, серія А № 22.

ної оцінки, в якій порівнюються «суттєві елементи» складу правопорушення.

– Цим рішенням також підтверджувалося, що стаття 4 Протоколу №7 передбачає, що за один і той самий злочин ніхто не може (i) підлягати відповідальності; (ii) бути об'єктом судового розгляду; або (iii) бути підданим покаранню.

В решті аспектів рішення у справі «Сергей Золотухін» (*Sergey Zolotukhin*) визнавалося таким, що не пропонує істотних настанов в зв'язку із ситуаціями, подібними до описаних в даній справі, коли провадження реально було не подвійним (*bis*), а об'єднаним у вельми інтегрований спосіб, через що набуло форми нерозривного цілого (те, що Велика Палата назвала «подвійним» провадженням).

(ii) Внаслідок цього Велика Палата ще раз звернулася до практики Суду (яка мала місце як до, так і після винесення рішення у справі «Сергей Золотухін» (*Sergey Zolotukhin*) в питанні застосування принципу *ne bis in idem* до такого подвійного провадження.

Було встановлено, що практика Суду підтверджує вимогу до держави створювати можливості для вибору способів реагування на соціально неприйнятну поведінку, які доповнюють один одного в правовому полі (як-от, ситуації порушення правил дорожнього руху або податкових вимог). Таке правове реагування не повинне являти собою дублювання проваджень, яке заборонене статтею 4 Протоколу №7, якщо було переконливо доведено, що подвійні провадження були «досить тісно пов'язані між собою предметно та в часі», і таким чином були «об'єднаними у вельми інтегрований спосіб, через що набули форми нерозривного цілого», завдяки чому різні аспекти правопорушення могли бути оцінені в передбачуваний та пропорційний спосіб для того, щоб учасник провадження не зазнав несправедливого ставлення до себе (тест, який, в основному, спирається на рішення у справах, *inter alia*, «Р.Т. проти Швейцарії» (*R.T. v. Switzerland*)¹⁴⁰, «Нільссон проти Швеції» (*Nilsson v. Sweden*)¹⁴¹, а також «Нюконен проти Фінляндії» (*Nykanen v. Finland*)¹⁴²).

Для встановлення факту того, що Велика Палата визначила як «достатню взаємну зв'язаність по суті», вирішальну вагу мають певні умови, включно з такими: чи різні провадження переслідували цілі, що доповнювали одна одну, торкаючись різних аспектів поведінки, яка є предметом спору; чи було здійснення подвій-

140. ЄСПЛ, справа «Р.Т. проти Швейцарії» (*R.T. v. Switzerland*) (ухв.), № 31982/96, 30 травня 2000 р.

141. ЄСПЛ, справа «Нільссон проти Швеції» (*Nilsson v. Sweden*) (ухв.), № 73661/01, 13 грудня 2005 р.

142. ЄСПЛ, справа «Нюканен проти Фінляндії» (*Nykanen v. Finland*), № 11828/11, 20 травня 2014 р.

ного провадження передбачуваним; чи дало провадження можливість уникнути дублювання в збиранні та оцінці доказів; і – дуже важливо – чи в другій застосованій санкції була врахована перша. Актуальним також є те, що адміністративне провадження має стосуватися питання (наприклад, порушення правил дорожнього руху або податкових норм), яке є відмінним від самої серцевини кримінального права, оскільки «гарантії кримінально-правового характеру [статті 6] не обов'язково будуть застосовними з усією їхньою суворістю»¹⁴³.

Щодо «достатньої зв'язаності в часі» Велика Палата роз'яснила, що цей зв'язок має бути достатньо тісним для того, щоб забезпечити особі захищеність від невизначеності і затримок, а також від затягування провадження в часі.

(iii) Застосувавши ці принципи до фактів зазначених заяв, Велика Палата повністю переконалася в тому, що хоча на заявників були накладені різні санкції двома різними органами за результатами різних проваджень, між ними все одно існував достатньо тісний зв'язок, як предметний, так і часовий, для того, щоб «визнати їх частинами єдиної схеми засобів покарання за законодавством Норвегії», застосованих за ненадання необхідної інформації в податкових деклараціях. Тому подвійні провадження не створили забороненого дублювання проваджень, а отже порушення статті 4 Протоколу №7 Конвенції не було.

(iv) Залишається ще розглянути питання про міру, якою ці принципи будуть застосовними до послідовних, а не паралельних проваджень, пов'язаних одними і тими ж самими діями.

Заборона колективного вислання іноземців (стаття 4 Протоколу № 4)

Контекстом для рішення в згаданій вище справі «Хлайфія та інші» (*Khlaifia and Others*)¹⁴⁴ стала міграційна криза 2011 року та подальші складнощі, що виникли перед державою, яка приймала мігрантів.

В рішенні досліджуються з певною мірою деталізації передбачені Конвенцією права іммігрантів в контексті міграційної та гуманітарної кризи, яка розгорнулася в 2011 році, коли пов'язані з «Арабською весною» події викликали масовий приплив мігрантів до певних держав (в даному випадку на острів Лампедуза), що створило істотну напругу в цих державах.

143. ЄСПЛ, справа «Юссіла проти Фінляндії» (*Jussila v. Finland*) [ВП], № 73053/01, п. 43, ЄСПЛ 2006-XIV.

144. ЄСПЛ, справа «Хлайфія та інші проти Італії» (*Khlaifia and Others v. Italy*) [ВП], № 16483/12, ЄСПЛ 2016, див. також стосовно статті 3 (Нелюдське або таке, що принижує гідність, поведіння) вище.

Справа стосувалася прибуття заявників, трьох економічних мігрантів з Тунісу, до острова Лампедуза, їх початкового поміщення до центру тримання та подальшого ув'язнення на борту двох кораблів, пришвартованих в бухті Палермо, після чого в квітні 2011 року вони були видворені до Тунісу за спрощеною процедурою, передбаченою угодою між Італією і Тунісом. Заявники скаржилися на порушення, *inter alia*, за статтею 4 Протоколу № 4.

Велика Палата не визнала порушення зазначеного положення.

В ході розгляду скарги в світлі статті 4 Протоколу № 4 суд взяв за інформаційну основу свою практику (зокрема, справи «Чонка проти Бельгії» (*Čonka v. Belgium*)¹⁴⁵; «Гірсі Джамаа та інші проти Італії» (*Hirsi Jamaa and Others*), згадана вище¹⁴⁶, «Грузія проти Росії (I)» (*Georgia v. Russia (I)*)¹⁴⁷; «Шаріфі та інші проти Італії та Греції» (*Sharifi and Others v. Italy and Greece*)¹⁴⁸), яка вимагає досить докладного окремого розгляду справи кожного з іноземців.

Велика Палата окремо проаналізувала наслідки міграційної кризи. Вона нагадала, що складнощі управління міграційними потоками або ж прийняття шукачів притулку не повинні слугувати виправданням практики, що є несумісною з Конвенцією або протоколами до неї (посилання на справу «Гірсі Джамаа та інші» (*Hirsi Jamaa and Others*, п. 179)). Водночас, далі Велика Палата підтвердила, що «взяла до уваги «нові виклики», які постають перед європейськими державами в сфері контролю імміграції, що стала наслідком економічної кризи, нещодавніх соціальних та політичних змін, які особливим чином торкнулися деяких регіонів Африки та Близького Сходу, а також той факт, що міграційні потоки все більшою мірою прибувають морем».

Підстава для висновку Великої Палати про відсутність порушення статті 4 Протоколу № 4 також є новелою: увага зосереджується на окремому індивідуальному розгляді справ, який міг би відбутися. Зокрема, Велика Палата вказала, що стаття 4 Протоколу № 4 не гарантує права на окреме інтерв'ю за всіх обставин: «вимоги цього положення можуть бути задоволені і тоді, коли кожний іноземець має дійсну і фактичну можливість подати аргументи проти свого видворення, і такі аргументи належним чином розглядаються органами влади держави-відповідача». Оскільки заяв-

145. ЄСПА, справа «Чонка проти Бельгії» (*Čonka v. Belgium*), № 51564/99, ЄСПА 2002-I.

146. ЄСПА, справа «Гірсі Джамаа та інші проти Італії» (*Hirsi Jamaa and Others v. Italy*) [ВП], № 27765/09, ЄСПА 2012.

147. ЄСПА, справа «Грузія проти Росії (I)» (*Georgia v. Russia (I)*) [ВП], № 13255/07, ЄСПА 2014 (витяги).

148. ЄСПА, справа «Шаріфі та інші проти Італії та Греції» (*Sharifi and Others v. Italy and Greece*), № 16643/09, 21 жовтня 2014 р.

ники двічі проходили процедуру встановлення особи; оскільки було встановлене їхнє громадянство; і, найголовніше, оскільки весь цей час вони мали дійсну і фактичну можливість подати аргументи проти свого видворення, якби вони мали таке бажання, Велика Палата визнала, що їхнє вислання (яке фактично відбулося одночасно) не можна називати колективним.

Що стосується статті 13 Конвенції у поєднанні зі статтею 4 Протоколу № 4, важливо зазначити, що Велика Палата уточнила обставини, за яких стаття 13 вимагає тимчасового призупинення процедури вислання для її оскарження як процедури, що носить колективний характер.

Зокрема, для роз'яснення рішення у справі «Де Соуза Рібейро проти Франції» (*De Souza Ribeiro v. France*)¹⁴⁹, в якому зазначене питання розглядалося в 2012 році, Велика Палата підтвердила, що коли заявник стверджує, що процедура вислання мала нібито «колективний» характер, проте водночас не скаржиться на те, що через неї він наражався на ризик незворотної шкоди в формі порушення статей 2 або 3 Конвенції, норми Конвенції не створюють абсолютного зобов'язання держави гарантувати автоматичне застосування засобу тимчасового призупинення вислання, а лише вимагають наявності в особі, про яку йдеться, фактичної можливості оскаржити рішення про своє вислання шляхом забезпечення ретельного розгляду її скарг незалежним та безстороннім національним органом. Відсутність правових наслідків у вигляді призупинення вислання в разі відсутності заяв про ризик поведження, яке суперечить положенням статей 2 або 3, таким чином, не була сама по собі визнана порушенням статті 13 Конвенції.

Право на ефективний засіб правового захисту (стаття 13)¹⁵⁰

В згаданій вище справі «Мозер» (*Mozzer*)¹⁵¹ заявник тримався під вартою з 2008 року, а в 2010 році був засуджений за привласнення коштів двох компаній до семи років позбавлення волі, п'ять з яких він мав відбути умовно. Він був звільнений під зобов'язання не виїздити за межі міста Тирасполь. В невстановлену дату влітку – вже після липня – 2010 року він виїхав до Кишинєва для проходження

149. ЄСПЛ, справа «Де Соуза Рібейро проти Франції» (*De Souza Ribeiro v. France*) [ВП], № 22689/07, п.п. 82-83, ЄСПЛ 2012.

150. Див. також далі «Паунович та Мілівоєвич проти Сербії» (*Paunović and Milivojević v. Serbia*), № 41683/06, 24 травня 2016 р., and Хлайфія та інші проти Італії (*Khlaifia and Others v. Italy*) [ВП], № 16483/12, ЄСПЛ 2016, за статтею 4 Протоколу № 4 (Заборона колективного вислання іноземців) вище.

151. ЄСПЛ, справа «Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (*Mozzer v. the Republic of Moldova and Russia*) [ВП], № 11138/10, 23 лютого 2016 р.

курсу медичного лікування, а в 2011 році – до Швейцарії, де подав клопотання про надання притулку. В поданій на підставі статті 5 заяві він стверджував, що його тримання під вартою за рішенням «судів МРП» було незаконним. Крім того, він скаржився на поведження з ним під час тримання під вартою з посиланням, *inter alia*, на статті 3, 8 та 9 Конвенції, взяті окремо, а також у поєднанні зі статтею 13.

Велика Палата встановила в діях Росії порушення статей 3, 5, 8, 9 та 13¹⁵² Конвенції, а також відсутність порушень цих статей в діях Республіки Молдова.

Велика Палата встановила, що Росією були порушені стаття 3 (поводження із заявником під час його тримання під вартою), стаття 8 (обмеження заявника у побаченнях з родичами в ув'язненні) та стаття 9 Конвенції (відмова у зустрічах із священником у в'язниці). Далі Суд знайшов досить прагматичне вирішення відносно скарги за статтею 13. Було встановлено, що заявник не мав ефективного засобу правового захисту в «МРП». Водночас, Велика Палата визнала, що Республіка Молдова виконала свої позитивні зобов'язання, забезпечивши паралельну систему засобів правового захисту, що в самому Придністров'ї ефекту не мали, проте давали можливість піднімати конкретні питання перед органами влади Молдови, які в такому разі могли вдатися до відповідних дипломатичних та юридичних кроків для вирішення цих питань. Водночас, тягар відповідальності за брак ефективних національних засобів правового захисту лежить на російському уряді в силу того, що він має фактичний контроль над «МРП».

Рішення в згаданій вище справі «Кіріл Златков Ніколов» (*Kiril Zlatkov Nikolov*)¹⁵³ стосувалося позбавлення заявника можливості застосувати на свою користь постанову Конституційного суду, яка не могла мати зворотного ефекту, а в разі її застосування відкрила б для заявника шлях до ефективного засобу правового захисту від передбачуваної дискримінації при здійсненні його прав на справедливий судовий розгляд.

Заявник, громадянин Болгарії, був обвинувачений в злочинах, пов'язаних з проституцією на міжнародному рівні. З огляду на характер правопорушення допит обвинувачуваного слідчим суддею не фіксувався засобами відеозапису. Дотичні положення чинного на той час кримінально-процесуального кодексу передбачали, що запис допитів ведеться завжди, незалежно від складу злочину, за

152. Див. також стосовно статті 1 та статті 5 вище.

153. ЄСПЛ, справа «Кіріл Златков Ніколов проти Франції» (*Kiril Zlatkov Nikolov v. France*), №№ 70474/11 та 68038/12, 10 листопада 2016 р.

винятком дій, що підпадають під наступні категорії: дії у складі організованої злочинної групи (випадок заявника); тероризм; загроза основним національним інтересам. Заявнику вдалося успішно домогтися визнання цієї норми неконституційною з огляду на принцип рівності. Разом з тим, ця постанова Конституційного суду не могла мати вплив на дану справу через те, що, як встановив касаційний суд, вона могла застосовуватися тільки до тих осіб, які опинялися в ситуації, аналогічній ситуації заявника, вже після її оприлюднення. В рамках провадження за Конвенцією заявник скаржився, окрім іншого, на те, що зазнав дискримінації при здійсненні свого права на справедливий суд, що суперечить статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 6, а також, з посиланням на статтю 13, на те, що він не мав ефективного засобу правового захисту для того, щоб оскаржити дискримінаційне застосування закону до його власної ситуації.

Окремої уваги заслуговує рішення Суду за останньою із зазначених скарг, позаяк воно вимагало аналізу скарги заявника на те, що він не мав можливості застосувати на свою користь сприятливу для нього постанову Конституційного суду, а отже скористатися своїм правом на ефективний засіб правового захисту, що є порушенням статті 13. Цікавим є спостереження Суду про те, що з огляду на постанову Конституційного суду скарга заявника може і не видаватися явно безпідставною. Водночас Суд зазначив, що скарга, яка визнається неприйнятною з мотивів застосування критеріїв, визначених в підпункті «b» пункту 3 статті 35, не може вважатися «аргументованою» в цілях статті 13 (див. справу «Кудлічка проти Чеської Республіки» (*Kudlíčka v. the Czech Republic*)¹⁵⁴). Тому дана заява була явно безпідставною.

154. ЄСПЛ, справа «Кудлічка проти Чеської Республіки» (*Kudlíčka v. the Czech Republic*) (ухв.), № 21588/12, 3 березня 2015 р.

ІНШІ ПРАВА ТА СВОБОДИ

Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції (стаття 8)

Приватне життя¹⁵⁵

Рішення у справі «Дубська та Крейцова проти Чеської Республіки» (*Dubská and Krejzová v. the Czech Republic*)¹⁵⁶ стосувалося норми національного законодавства, за якою заявницям було дозволено мати пологи в домашніх умовах, проте надання професійної медичної допомоги при цьому оголошувалося незаконним.

Заявниці хотіли народити своїх дітей в домашніх умовах за допомогою акушерки. Пологи вдома не були заборонені, проте акушерка за надання допомоги в таких пологах могла бути покарана. Перша заявниця вважала, що під час народження її першої дитини лікарня не звернула уваги на її побажання, тому другу свою дитину вона народжувала вдома; через страх покарання медичні фахівці їй в допомозі відмовляли. Конституційний суд відхилив її позов з процесуальних підстав (більшість його складу висловила сумніви щодо відповідності національного законодавства вимогам статті 8 Конвенції та закликала до обговорення щодо необхідності ухвалення нового законодавства з цього приводу). Друга заявниця народила двох своїх перших дітей вдома за допомогою акушерки. Третю дитину вона народила в лікарні: їй не вдалося знайти медичного фахівця для допомоги з пологами вдома через побоювання медиків потрапити під санкції, передбачені на той час законом. Вона вважала, що ця лікарня не врахувала її певних побажань.

Обидві заявниці, з посиланням на статтю 8, скаржилися на те, що чеські закони забороняють медичним фахівцям надавати допомогу під час пологів в домашніх умовах. Велика Палата постановила, що положення зазначеної статті не були порушені.

Ця справа викликає цікавість тому, що в ній йдеться про пропорційність національного законодавства, яке допускає пологи вдома, проте забороняє (з можливістю застосування санкцій)

155. Див. також стосовно статті 14 далі, «Ді Триціо проти Швейцарії» (*Di Trizio v. Switzerland*), № 7186/09, 2 лютого 2016 р.

156. ЄСПЛ, справа «Дубська та Крейцова проти Чеської Республіки» (*Dubská and Krejzová v. the Czech Republic*) [ВП], №№ 28859/11 та 28473/12, ЄСПЛ 2016.

медичним фахівцям надавати в таких пологах допомогу. Зміст цієї справи слід відрізнити від змісту справи «Терновжскі проти Угорщини» (*Ternovszky v. Hungary*)¹⁵⁷, – там йшлося про утримання медичних фахівців від надання допомоги в домашніх пологах через неоднозначність норм закону, а сам склад порушення полягав лише в тому, що зазначена медична допомога «не відповідає закону». Дві тези заслуговують на увагу.

(і) Велика Палата визнала, що «народження дитини є унікальним та делікатним моментом життя жінки». Так само як і у справі *Ternovszky*, вона підтвердила, що народження дитини (з врахуванням всіх пов'язаних з цим аспектів фізичного здоров'я та моралі, охорони здоров'я, репродуктивного здоров'я, а також відомостей про стан здоров'я осіб) та вибір місця пологів мають фундаментальний зв'язок з приватним життям жінки та підпадають під сферу застосування статті 8 Конвенції.

(ii) Велика Палата визнала, що втручання в право заявниць на повагу до їхнього приватного життя не було непропорційним правомірній меті захисту здоров'я та безпеки матері та дитини під час пологів та після них.

Ключовим аспектом визначення такої пропорційності був висновок про те, що державам в цьому відношенні надано широкі межі свободи розсуду. У справі йдеться про важливі публічні інтереси в царині охорони здоров'я (формування правил роботи системи охорони здоров'я, яка охоплює як державні, так і приватні установи), а також про складне питання політики охорони здоров'я, формування якої потребує оцінки наукових та експертних даних стосовно ризиків, притаманних пологам в лікарняних та в домашніх умовах. Дотичними є й питання соціально-економічної політики, оскільки створення платформи для домашніх пологів матиме певні бюджетні наслідки. На додаток до всього, серед держав Європи не існувало консенсусу, який дозволяв би звузити межі розсуду до чіткіших загальних норм.

Ще одним чинником такої оцінки був факт визнання Судом того, що ризики для матері та дитини в домашніх умовах є вищими, навіть за наявності фахової медичної допомоги.

Нарешті, не можна було нехтувати і занепокоєнням заявниць з приводу умов, в яких їм довелося б народжувати в лікарні, але в цьому аспекті Велика Палата послалася на деякі державні ініціативи, започатковані для поліпшення відповідного стану справ та рекомендувала, як раніше і Палата, державним органам «поліпшувати стан справ і надалі, постійно аналізуючи відповідні норми закону на предмет їх відповідності новим досягненням медичної

157. ЄСПЛ, справа «Терновжскі проти Угорщини» (*Ternovszky v. Hungary*), № 67545/09, 14 грудня 2010 р.

науки з цікавотою повагою прав жінок в царині репродуктивного здоров'я, зокрема шляхом забезпечення адекватних умов в усіх пологових будинках країни як для пацієнток, так і для медичних працівників».

Питання у справі «Кан проти Німеччини» (*Kahn v. Germany*)¹⁵⁸ полягало в тому, чи було присудження компенсації за завдану шкоду неминучим наслідком порушення їх особистісних прав заявника.

Заявники були неповнолітніми дітьми відомого в країні спортсмена. Вони виграли позов проти видавця, якому суд наказав утримуватися від публікації їхніх фотографій під загрозою штрафу. Видавець неодноразово порушував цю судову заборону, йому довелося тричі платити штраф, хоча й в меншому розмірі, аніж той, що вимагали заявники. Сума штрафу виплачувалася на користь держави. Водночас заявники прагнули компенсації за порушення їхніх особистісних прав. Поданий ними цивільний позов був відхилений. Нарешті, позицію судів з цивільних справ підтримав Конституційний суд, погодившись з тим, що, з огляду на характер порушення особистісних прав заявників, їхня претензія про застосування процедур штрафу та накладання таких штрафів на видавця за даних обставин була достатньою та превентивною формою справедливої сатисфакції.

В рамках провадження за Конвенцією заявники наполягали, що обставини справи вказують на неповагу до їхнього права на приватне життя з боку держави-відповідача в порушення статті 8. Зокрема, вони не погоджувались з відмовою з боку національних судів розглянути їхню вимогу щодо відшкодування. Суд прийняв рішення не на їхню користь.

На особливу увагу це рішення заслуговує тому, що Суд мав вирішити, чи має бути присудження компенсації завданої шкоди неминучим наслідком порушення статті 8 за обставин, на які посилалися заявники, а саме – публікація без дозволу фотографій неповнолітніх, незважаючи на неодноразове порушення видавцем судової заборони на їх оприлюднення. З цього приводу Суд наголосив на важливості меж свободи розсуду, які має держава для визначення способу свого реагування на такі обставини. Стосовно фактичної сторони справи Суд зауважив, окрім іншого, що національні суди кожного разу істотно збільшували суми штрафів, які мав виплачувати видавець, а заявники не скористалися можливістю оскаржити розмір штрафу з метою його збільшення. Суд також нагадав, що за висновками національних судів порушення

158. ЄСПА, справа «Кан проти Німеччини» (*Kahn v. Germany*), № 16313/10, 17 березня 2016 р.

прав заявників не було настільки тяжким, щоб потягнути за собою компенсацію завданої шкоди, і наголосив, що національне законодавство не виключало виплату відшкодування за будь-яких обставин. В зв'язку з цим він зауважив, що на фотографіях обличчя заявників були заретушовані або ж не були видимі, а метою публікації фотографій було привернути увагу до проблем в стосунках їхніх батьків. Нарешті, накладення штрафу має переваги швидкості і простоти, оскільки застосовується автоматично за фактом публікації фотографій.

Дуже цікавим є висновок Суду. Він зазначив, що статтю 8 Конвенції не слід розуміти так, ніби вона за будь-яких обставин вимагає виплати грошової компенсації потерпілому від порушення особистісних прав. Держави мають свободу в виборі інших механізмів відновлення порушених прав для забезпечення їх захисту, як-от, заборона публікації під загрозою застосування штрафу. А те, що штрафи сплачувались на користь держави, а не потерпілого, не має тлумачитися як непропорційне обмеження ефективності такого механізму.

Рішення у справі «Васілева проти Болгарії» (*Vasileva v. Bulgaria*)¹⁵⁹ стосувалося позову про відшкодування шкоди, поданого пацієнтом проти хірурга після проведення операції. В ході провадження було проведено декілька медичних експертиз. Після ознайомлення з їхніми результатами (за винятком експертних висновків, підготовлених хірургом з лікарні відповідача) національні суди дійшли висновку про відсутність будь-яких фактів недбалості з боку хірурга.

В рамках провадження за Конвенцією заявник скаржився, *inter alia*, на упередженість медичних експертів в провадженні стосовно лікарської недбалості, і зокрема на їхню необ'єктивність в оцінці хірургічних дій, проведених їхнім колегою. Ця заява розглядалася за статтею 8.

Перш за все, Суд заявив, що Конвенція не вимагає встановлення окремого механізму для сприяння позовам про лікарську недбалість або ж перенесення тягаря доведення з позивачів на відповідачів. В зв'язку з цим Суд зауважив, що невинуватене притягнення до відповідальності медичних працівників не буде на користь ані їм, ані пацієнтам.

По-друге, призначення медичної експертизи у справі такого типу відповідає змісту Конвенції, яка не вимагає, щоб докази медичного характеру отримувалися від спеціалізованих установ.

159. ЄСПЛ, справа «Васілева проти Болгарії» (*Vasileva v. Bulgaria*), № 23796/10, 17 березня 2016 р.

Особлива цікавість цієї справи в тому, яким чином Суд піддав аналізу гарантії, передбачені національним законодавством для забезпечення достовірності доказів, що надаються медичними експертами.

Суд докладно розглянув як національні норми, що регулюють об'єктивність експертів, так і роль та повноваження національних судів стосовно медичних експертів та їхніх висновків.

Рішення у справі «Союза Гоша проти Португалії» (*Sousa Goucha v. Portugal*)¹⁶⁰ стосувалося дуже відомої особи, чоловіка, який стверджував, що на нього нібито було зведено наклеп під час показу телевізійної комедії невдовзі після того, як він публічно визнав свою сексуальну орієнтацію.

Це було нічне, за задумом гумористичне шоу, яке включало в себе бліц-опитування, в якому гості мали вибрати найкращу телеведучу із списку, де було і прізвище заявника. Передбачалося, що його прізвище і буде правильною відповіддю. Заявник подав кримінальний позов проти телевізійної компанії за наклеп та образу, де стверджував, що через створення плутанини між його статтю та сексуальною орієнтацією постраждала його репутація.

Національні суди дійшли висновку, що розумна людина не сприйняла б цей жарт як наклеп: йому явно бракувало смаку, але він не мав наміру критикувати сексуальну орієнтацію заявника — публічної особи. Жарт стосувався певних видимих характеристик заявника, які є більш характерними для жінок, і пролунав в контексті комедійного шоу, відомого своїм грайливим та фривольним стилем. Тому кримінальне провадження було закрите.

Суд розглянув заяву за статтею 8 Конвенції, і центральним питанням було, чи держава в контексті своїх позитивних зобов'язань забезпечила справедливу рівновагу між правом на захист репутації та правом на свободу висловлювань. Погодившись з позицією, зайнятою національними органами влади в цій справі, Суд нагадав, що у справі «Ніковіц та Верлагсгрупе Ньос ГмбХ проти Австрії» (*Nikowitz and Verlagsgruppe News GmbH v. Austria*)¹⁶¹ він запровадив критерій розумного читача у випадках, пов'язаних із сатирою.

Суд роз'яснив межі розгляду ним справ, пов'язаних з комедійними шоу, і нагадав, що в питаннях оцінки пародій держави мають широкі межі свободи розсуду.

160. ЄСПЛ, справа «Союза Гоша проти Португалії» (*Sousa Goucha v. Portugal*), № 70434/12, 22 березня 2016 р.

161. ЄСПЛ, справа «Ніковіц та Верлагсгрупе Ньос ГмбХ проти Австрії» (*Nikowitz and Verlagsgruppe News GmbH v. Austria*), № 5266/03, 22 лютого 2007 р.

На відміну від інших справ, що стосувалися сатиричних форм вираження (див., наприклад «Алвіш да Сілва проти Португалії» (*Alves da Silva v. Portugal*)¹⁶² та «Уелш та Сілва Канья проти Португалії» (*Welsh and Silva Canha v. Portugal*)¹⁶³), в даній справі жарт не був зроблений в контексті дебатів, що становлять публічний інтерес. Суд заявив, що за таких обставин може виникати зобов'язання держави за статтею 8 захистити репутацію особи тоді, коли заяви про неї виходять за межі того, що вважається прийнятним за статтею 10.

В рішенні у справі «Р.Б. проти Угорщини» (*R.B. v. Hungary*)¹⁶⁴ йшлося про процесуальне зобов'язання розслідувати факти расової дискримінації та висловлення загроз на адресу особи ромського походження.

Заявниця, яка має ромське походження, поскаржилася до властей на те, що зазнала образ та загроз на расовому ґрунті з боку учасника антиромських маршів, які протягом кількох днів проходилися в її районі під наглядом поліції. Органи прокуратури врешті репст закрили розслідування за цією скаргою, оскільки не могли встановити, який саме склад злочину мали дії обвинуваченого в межах національного законодавства: залякування або ж насильницькі дії по відношенню до члена певної групи.

В рамках провадження за Конвенцією заявниця наполягала, окрім іншого, на тому, що мали місце порушення статей 3, 8 та 14 Конвенції. Суд визнав факт порушення статті 8, оскільки розслідування за скаргою заявниці щодо, як вона стверджувала, образ на расовому ґрунті не було належним. Це рішення заслуговує на окрему увагу через наступні причини.

По-перше, Суд встановив, що вигуки та дії обвинуваченого, хоча й мали відверто дискримінаційний характер, особливо з огляду на те, що антиромські виступи відбувалися в кварталі проживання заявниці, не були настільки жорстокими, щоб викликати страх, побоювання або чуття меншовартості, які є необхідними умовами для застосування статті 3 (в порівнянні та співставленні із справами, де релігійні та гомофобні образи супроводжувалися актами фізичного насильства: «Р.Ф. та І.Ф. проти Сполученого

162. ЄСПЛ, справа «Алвіш да Сілва проти Португалії» (*Alves da Silva v. Portugal*), № 41665/07, 20 жовтня 2009 р.

163. ЄСПЛ, справа «Уелш та Сілва Канья проти Португалії» (*Welsh and Silva Canha v. Portugal*), № 16812/11, 17 вересня 2013 р.

164. ЄСПЛ, справа «Р.Б. проти Угорщини» (*R.B. v. Hungary*), № 64602/12, 12 квітня 2016 р.

Королівства» (*P.F. and E.F. v. the United Kingdom*)¹⁶⁵; «Члени конгрегації свідків Іегови Гдлані та інші проти Грузії» (*Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses and Others v. Georgia*)¹⁶⁶; та «Ідентоба та інші проти Грузії» (*Identoba and Others v. Georgia*)¹⁶⁷). Отже, скарга за статтею 3 була явно необґрунтована.

По-друге, висновок Суду про порушення процесуального аспекту статті 8 є новим доробком судової практики в даній царині. На думку Суду, заявниця потерпіла від образ та погроз на расовому ґрунті через те, що належала до ромської громади. А її етнічна ідентичність є аспектом її приватного життя, отже, образи та погрози на її адресу з врахуванням ворожого ставлення до ромів, навмисно підігрітого маршами в її районі, безумовно, порушували її право на повагу до приватного життя. Суд вважає, що власті мусили вжити всіх розумних заходів для викриття расистських мотивів інциденту, що став предметом скарги, та встановити, чи зіграли в ньому свою роль етнічна ненависть або забобони. У випадку заявниці органи влади цього не зробили, оскільки розслідування, проведене за скаргою на стверджуване насильство по відношенню до члена етнічної групи мало надто звужений обсяг (поліція намагалася лише визначити, чи погрози з боку обвинуваченого були спрямовані саме на заявницю, або ж вигукувалися «взагалі») та було обмежене визначеними в кримінальному законодавстві строками (норма Кримінального кодексу щодо залякування не містить в собі жодного елемента, який стосувався б расистських мотивів).

По-третє, це рішення стало ще однією ілюстрацією засудження расизму Судом. В даному рішенні він наголосив, що «постійне підвищення стандартів, застосування яких вимагається в царині захисту прав людини та основоположних свобод, вимагає відповідно і безумовно більшої твердості в оцінці порушень фундаментальних цінностей демократичного суспільства ... Більше того, ... в ситуаціях, де очевидні факти системного насильства та нетерпимості по відношенню до етнічної меншини ..., чинні позитивні зобов'язання вимагають від держави застосування вищого стандарту в її діях з реагування на інциденти на основі стверджуваної упередженості».

165. ЄСПЛ, справа «Р.Ф. та І.Ф. проти Сполученого Королівства» (*P.F. and E.F. v. the United Kingdom*) (ухв.), № 28326/09, 23 листопада 2010 р.

166. ЄСПЛ, справа «Члени конгрегації свідків Іегови Гдлані та інші проти Грузії» (*Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses and Others v. Georgia*), № 71156/01, 3 травня 2007 р.

167. ЄСПЛ, справа «Ідентоба та інші проти Грузії» (*Identoba and Others v. Georgia*), № 73235/12, 12 травня 2015 р.

Рішення у справі «Біржетіс проти Литви» (*Biržietis v. Lithuania*)¹⁶⁸ стосувалося повної заборони на носіння бороди у в'язниці.

Заявник, який на час події перебував в ув'язненні, поскаржився на повну заборону носіння бороди, незалежно від її розміру та акуратності, відповідно до внутрішніх правил в'язниці, де він відбував покарання. Після того, як скаргу розглянули відповідні суди, вона була відхилена Верховним адміністративним судом на тих підставах, що бажання ув'язненого мати бороду можна було б розглядати в світлі основоположних прав тільки в разі, якби воно було пов'язане з якимось його важливим правом, як-от, свобода віросповідання (а в випадку заявника цього не було). На додаток Суд визнав, що заборона, яка є предметом скарги, може бути виправданою як необхідний та пропорційний засіб з огляду на те, що службовцям в'язниці необхідно швидко розпізнавати ув'язнених.

При цьому Суд встановив порушення статті 8. На увагу заслуговують наступні його міркування.

По-перше, всупереч думці національного суду, він зауважив, що рішення відпустити бороду слід розглядати як частину ідентичності особи, а тому як елемент сфери приватного життя. Через це стаття 8 стає застосовною до даного випадку. Роблячи висновок про наявність порушення статті 8, Суд також зауважує, що рішення заявника про те, носити або не носити бороду, «було пов'язане з вираженням його особистості та індивідуальної ідентичності, [яка є] під захистом статті 8 Конвенції».

По-друге, міркуючи про необхідність зазначеної повної заборони, Суд зауважив, що вона не видається заборороною на всі види рослинності на обличчі, наприклад, вус, а це не може не породжувати підозр в свавільності її застосування. Особливо важливим елементом висновку Суду було те, що уряд не довів наявності нагальної суспільної потреби на виправдання цієї заборони. Він також зробив важливе зауваження, нагадавши, що в подібній справі вже мав місце висновок уповноваженого парламенту з прав людини про те, що така заборона не може обґрунтуватися міркуваннями гігієни або необхідністю швидко розпізнавати ув'язнених.

Дане рішення суду є додатковою ілюстрацією гнучкості поняття «приватне життя» та підтвердженням сталої судової практики, за якою ув'язнені на загал не втрачають всі свої основоположні права та свободи, гарантовані Конвенцією, за винятком права на свободу. Ув'язнений, безсумнівно, зазнає обмеження своїх прав за Конвенцією вже через свій статус особи, яка тримається під вартою за вироком суду. Певні обмеження таких прав можуть

168. ЄСПЛ, справа «Біржетіс проти Литви» (*Biržietis v. Lithuania*), № 49304/09, 14 червня 2016 р.

бути виправдані обставинами ув'язнення, зокрема – міркуваннями безпеки та запобігання злочинам та заворушенням; разом з тим, будь-яке обмеження повинне бути виправданим в конкретних обставинах (див., наприклад, рішення у справі «Діксон проти Сполученого Королівства» (*Dickson v. the United Kingdom*)¹⁶⁹).

Рішення у справі «Б.А.К. проти Греції» (*B.A.C. v. Greece*)¹⁷⁰ стосувалося надто тривалої невизначеності в ситуації шукача притулку та спричиненого цим складного положення, в якому він опинився.

Заявник, громадянин Туреччини, прибув до Греції в 2002 році. Його клопотання про надання притулку з посиланням на нібито катування, яким він піддається в Туреччині через свої політичні погляди, було відхилене. Він оскаржив це рішення перед компетентним державним органом. У січні 2003 року Консультативна комісія з питань надання притулку надала у відповідь на його заяву позитивний висновок. Проте на дату винесення рішення Суду зазначений орган так і не висловив свою позицію щодо його клопотання. Жодних причин для цього названо не було. В той же час Туреччина направила запит про його екстрадицію. Цей запит в останній інстанції був відхилений Касаційним судом Греції в 2013 році з посиланням на ризик жорстокого поводження, якому заявник може бути підданий в разі його повернення до Туреччини.

В рамках провадження за Конвенцією заявник поскаржився, окрім іншого, на порушення його права на повагу до приватного життя, підкресливши тривалість періоду невизначеності, який йому довелося пережити, у поєднанні зі складністю його особистої ситуації. Суд із заявником погодився. Його рішення заслуговує на окрему увагу тим, що зазвичай Суд не вважає порушенням статті 8 тривалість обробки клопотання про надання притулку до прийняття остаточного рішення. У справі «Жюнесс проти Нідерландів» (*Jeunesse v. the Netherlands*)¹⁷¹ він наголосив, що в ситуаціях, коли Висока Договірна Сторона не перешкоджає перебуванню на своїй території іноземної особи, надаючи їй можливість дочекатися рішення за її клопотанням про надання дозволу на проживання, про оскарження прийнятого рішення або ж – за її новим зверненням – про дозвіл на проживання, ця Висока Договірна Сторона створює для цієї особи можливість брати участь в житті суспіль-

169. ЄСПЛ, справа «Діксон проти Сполученого Королівства» (*Dickson v. the United Kingdom*) [ВП], № 44362/04, ЄСПЛ 2007-V.

170. ЄСПЛ, справа «Б.А.С. проти Греції» (*B.A.C. v. Greece*), № 11981/15, 13 жовтня 2016 р.

171. ЄСПЛ, справа «Жюнесс проти Нідерландів» (*Jeunesse v. the Netherlands*) [ВП], № 12738/10, п. 103, 3 жовтня 2014 р.

ства своєї країни, формувати стосунки та сім'ю. Водночас це не може автоматично означати, що державні органи даної Високої Договірної Сторони внаслідок цього і в силу свого зобов'язання за статтею 8 мусять дозволити такій особі оселитися в своїй країні.

Рішення Суду в зазначеній справі слід розглядати в певному контексті. Щодо невизначеності Суд привернув увагу до наступних чинників: тривала мовчанка з боку державного органу у відповідь на клопотання заявника; згаданий вище позитивний висновок, наданий щодо клопотання заявника Консультативною комісією з питань надання притулку; відхилення запиту Туреччини про екстрадицію заявника. Невизначеність, яку переживав і далі переживає заявник щодо свого статусу, має інший вимір, аніж невизначеність, в якій живе заявник в очікуванні завершення провадження з приводу свого клопотання про надання притулку; Суд підкреслив, що таке провадження має завершуватися в розумні терміни (в цьому зв'язку див. параграф 39 рішення з посиланням на рішення у справі «М.С.С. проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*)¹⁷², згаданий вище). Міркуючи про складність ситуації заявника, Суд нагадав на додаток до інших пов'язаних з його невизначеним статусом чинників, що заявник не мав доступу до ринку праці, відкриття рахунків в банку, набуття номеру платника податків та отримання вищої освіти.

Суд визнав, що державні органи не забезпечили права заявника на повагу до його приватного життя, для чого від них вимагалось встановити ефективну та доступну процедуру, що дала б можливість розглянути клопотання заявника про надання притулку протягом розумного часу, тим самим максимально зменшивши складнощі, на які він наражався.

Рішення у справі «Вукота-Бойчич проти Швейцарії» (*Vukota-Bojic v. Switzerland*)¹⁷³ стосувалося використання в пов'язаному із соціальним страхуванням провадженні даних про пересування заявниці, зібраних приватним слідчим.

Заявниця зазнала травм під час дорожньо-транспортної пригоди. Як наслідок, виникли різні суперечки щодо її працездатності, причинно-наслідкового зв'язку між стверджуваним ступенем її непрацездатності та ДТП, а також щодо розміру допомоги, на яку вона має право. Страхова компанія, яка займалася справою заявниці, діючи в межах повноважень, наданих їй за системою

172. ЄСПЛ, справа «М.С.С. проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*) [ВП], № 30696/09, п. 262, ЄСПЛ 2011.

173. ЄСПЛ, справа «Вукота-Боїч проти Швейцарії» (*Vukota-Bojic v. Switzerland*), № 61838/10, 18 жовтня 2016 р.

державного страхування, прийняла рішення про стеження за нею. Найняті страховою компанією приватні слідчі стежили за пересуваннями заявниці чотири дні протягом двадцятиднічного періоду. Компанія мала намір скористатися докладними звітами про спостереження в судовому провадженні з метою оскаржити ступінь неприцездатності, на якому наполягала заявниця, а також достовірність медичних висновків, на які вона посилалася. Федеральний суд, розглянувши питання про законність стеження приватними слідчими за пересуваннями заявниці, виніс остаточне рішення про законність цього заходу, а також про допустимість зібраних в такий спосіб доказів в цілях страхового провадження.

В провадженні в рамках Конвенції заявниця стверджувала, окрім іншого, що юридичні положення, використані як підстава для стеження за нею, не мали чіткості та точності, а це означає, що втручання в її право на повагу до приватного життя було незаконним, а отже – порушенням статті 8 Конвенції.

Суд виніс рішення на користь заявниці, визнавши, що дане «втручання не було згідно із законом». Це рішення є цікавим через висновок Суду про те, що відповідальність за акти стеження, а тому – і за порушення прав заявниці за статтею 8 покладається на державу. Він зауважив, що страхова компанія, хоча й є приватною структурою, реалізовувала схему державного страхування в межах делегованих їй повноважень, і в рамках національного законодавства мала вважатися державним органом. В цій частині справу заявниці слід відрізнити від більш ранньої справи «Де ля Флор Кабрера проти Іспанії» (*De La Flor Cabrera v. Spain*)¹⁷⁴, в якій Суду довелося вирішувати, чи виконує Іспанія своє позитивне зобов'язання гарантувати право на повагу до приватного життя в рамках заходів стеження, замовленого приватною страховою компанією, жодним чином з державою не пов'язаною.

Це рішення заслуговує на окрему увагу через підхід Суду до питання «втручання» з огляду на те, що стеження за діяльністю заявниці обмежувалось відеозаписом та фотографуванням її поведінки на публіці, коли вона займалася своїми справами. З цього приводу Суд зауважив (параграф 58):

“... за заявницею велося систематичне та навмисне спостереження з відеофіксацією фахівцями цієї справи, які виконували вказівки страхової компанії в чотири різні дні протягом двадцятиднічного періоду. Отримані матеріали зберігалися та відбиралися, і зафіксовані зображення були використані як основа для експертного висновку, а в кінцевому підсумку – для перегляду розміру її страхових виплат.”

Нарешті, важливою є також оцінка Судом юридичної бази для спостереження з врахуванням обставин справи, і зокрема ви-

174. ЄСПЛ, справа «Де ля Флор Кабрера проти Іспанії» (*De La Flor Cabrera v. Spain*), № 10764/09, 27 травня 2014 р.

знання ним факту того, що спостереження слід вважати меншим втручанням в її приватне життя, аніж, наприклад, перехоплення її телефонних розмов.

Суд висловив критичні зауваження щодо наступних недоліків рівня забезпечення гарантій проти зловживання зазначеними діями: нормативно-правова база не має визначених процедур для отримання дозволу на проведення заходів таємного спостереження та нагляду за їх здійсненням в зв'язку з конкретними суперечками з приводу страхування; за відсутності будь-яких чітких вказівок стосовно максимальної тривалості заходів спостереження або ж можливості їх оскарження в суді страхові компанії (діючи як державні органи) отримали широкі дискреційні повноваження для визначення обставин, які виправдовували б проведення заходів спостереження та їхню тривалість; в юридичних нормах немає жодного слова про процедури зберігання даних, отриманих засобами таємного спостереження, надання доступу до них, їх перегляду, використання, передачі або знищення. Суд приділив увагу і тому, що у випадку заявниці залишилися без відповіді кілька питань: (і) місце і тривалість зберігання звітів, які містять матеріали зйомки, що є предметом скарги, (ii) особи, які мають право доступу до них; (iii) існування юридичних засобів для оскарження процедур поводження із зазначеним звітом.

Приватне та сімейне життя

Рішення у справі «Рамадан проти Мальти» (*Ramadan v. Malta*)¹⁷⁵ стосувалося питання про скасування набутого громадянства.

Заявник, на той час – громадянин Єгипту, набув громадянства Мальти після одруження з громадянкою Мальти в 1993 році. В цьому шлюбі була народжена дитина. В 1998 році шлюб був розірваний. Після цього заявник знову взяв шлюб на Мальті, цього разу – з громадянкою Росії, з якою вони мали двох дітей, і обидві дитини мали громадянство Мальти. В 2007 році власті скасували мальтійське громадянство заявника на підставі того, що його шлюб з громадянкою Мальти був фіктивний, оскільки його єдиною метою було набуття заявником мальтійського громадянства. Перед прийняттям цього рішення заявник був заслуханий органами влади в присутності адвоката, який представляв його інтереси, а ще згодом оскаржив це рішення в конституційному суді, але безуспішно.

Заявник наполягав на тому, що рішення про його позбавлення мальтійського громадянства є порушенням його прав за статтею 8 Конвенції, стверджуючи, окрім іншого, що в результаті він став

175. ЄСПЛ, справа «Рамадан проти Мальти» (*Ramadan v. Malta*), № 76136/12, ЄСПЛ 2016 (витяги).

особою без громадянства, позаяк для набуття громадянства Мальти йому довелося під загрозою вислання відмовитися від громадянства Єгипту. Суд з ним не погодився.

В своїй попередній практиці Суд зазначав, що право на громадянство як таке не є гарантованим Конвенцією або протоколами до неї, проте це не виключає можливості, коли свавільне позбавлення громадянства за певних обставин може бути порушенням статті 8 Конвенції через його наслідки для приватного життя особи (див. рішення у справах «Карассев проти Фінляндії» (*Karassev v. Finland*)¹⁷⁶, «Слівенко та інші проти Латвії» (*Slivenko and Others v. Latvia*)¹⁷⁷, «Савойа та Бунегру проти Італії» (*Savoia and Bounegru v. Italy*)¹⁷⁸ та «Дженовезе проти Мальти» (*Genovese v. Malta*)¹⁷⁹). Хоча більшість пов'язаних з громадянством справ стосувалася претензій заявників на право набуття громадянства та відмов у визнанні такого права, ця справа стала першою, де Суду довелося розглядати скасування громадянства. Важливим моментом є зауваження Суду про те, що втрата вже набутого або отриманого за місцем народження громадянства може мати такі ж самі (а можливо – й більші) наслідки для приватного та сімейного життя особи. Тому причин відокремлювати одну ситуацію від іншої не існує, а отже до них має застосовуватися один і той самий тест. Отже, свавільне позбавлення громадянства може за певних обставин породжувати сумніви в дотриманні статті 8 через його наслідки для приватного життя особи.

Суд шукав відповідь на запитання, чи порушує рішення про скасування громадянства заявника статтю 8, спираючись на два чинники: по-перше, чи було рішення скасувати громадянство заявника свавільним, а по-друге – якими були наслідки цього рішення для ситуації заявника.

Стосовно першого питання Суд зазначив, що для скасування громадянства заявника існує чітка нормативно-правова база, і заявнику була надана можливість бути заслуханим та засоби правового захисту, які відповідають процедурній справедливості. Варто уваги те, що Суд торкнувся і затримки з прийняттям зазначеного рішення в часі, який минув від розірвання шлюбу заявника та прийняттям рішення про скасування його громадянства. З цьо-

176. ЄСПА, справа «Карассев проти Фінляндії» (*Karassev v. Finland*) (ухв.), № 31414/96, ЄСПА 1999-II.

177. ЄСПА, справа «Слівенко та інші проти Латвії» (*Slivenko and Others v. Latvia*) (ухв.) [ВП], № 48321/99, п. 77, ЄСПА 2002-II (витяги).

178. ЄСПА, справа «Савойа та Бунегру проти Італії» (*Savoia and Bounegru v. Italy*) (ухв.), № 8407/05, 11 липня 2006 р.

179. ЄСПА, справа «Дженовезе проти Мальти» (*Genovese v. Malta*), № 53124/09, п. 30, 11 жовтня 2016 р.

го приводу він зазначив, окрім іншого, що будь-яка затримка не погіршувала ситуацію заявника, який мав можливість і далі отримувати вигоди від ситуації, що стала предметом оскарження (для порівняння див. справу «Кафтайлова проти Латвії» (*Kaftailova v. Latvia*)¹⁸⁰), якщо мати на увазі й те, що така ситуація виникла в результаті шахрайських дій заявника, а всі наслідки, на які він скаржиться, значною мірою стали результатом його власного вибору та дій (для порівняння див. справу «Шеванова проти Латвії» (*Shevanova v. Latvia*)¹⁸¹).

Стосовно наслідків скасування громадянства Суд зазначив, окрім іншого, що для заявника не існувало на даний момент ризику вислання з Мальти (а через це він не є жертвою порушення статті 8 в зв'язку з постановою про його вислання); йому вдалося і далі вести свою ділову активність на Мальті, можливість клопотати про отримання дозволу на роботу та дозволу на проживання на Мальті для нього відкрита, а отримання цих дозволів дасть йому можливість претендувати на громадянство; він не визначив підставою для позову факт своєї відмови від єгипетського громадянства і не довів, що набутти його повторно, доклавши для цього зусиль, не зможе.

Сімейне життя ¹⁸²

Вже згадане вище рішення у справі «Папошвілі» (*Paposhvili*)¹⁸³ стосувалося депортації важкохворого іноземця, для якого існував ризик розлучення з дружиною та трьома дітьми.

Заявник, громадянин Грузії, мав бути підданий депортації та заборони на в'їзд до Бельгії на десять років з метою захисту публічних інтересів (він мав декілька кримінальних судимостей). Під час перебування в ув'язненні в нього було діагностовано важке захворювання та забезпечене відповідне лікування. Зазнавши поразки в спробах оскаржити рішення про своє вислання на медичних підставах на рівні держави, він звернувся до Суду із закладами, *inter alia*, про порушення статті 8 в зв'язку з тим, що його розлучають

180. ЄСПЛ, справа «Кафтайлова проти Латвії» (*Kaftailova v. Latvia*) (вилучення) [ВП], № 59643/00, п. 53, 7 грудня 2007 р.

181. ЄСПЛ, справа «Шеванова проти Латвії» (*Shevanova v. Latvia*) (вилучення) [ВП], № 58822/00, п. 49, 7 грудня 2007 р.

182. Див. також, стосовно [статті 1](#), [статті 5](#) та [статті 13](#): «Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia*) [ВП], № 11138/10, ЄСПЛ 2016, за статтею 3, «А.В. та інші проти Франції» (*A.B. and Others v. France*), № 11593/12, 12 липня 2016 р., «Папошвілі проти Бельгії» (*Paposhvili v. Belgium*) [ВП], № 41738/10, 13 грудня 2016 р., а також, стосовно статті 8 та статті 14: «Ді Триціо проти Швейцарії» (*Di Trizio v. Switzerland*), № 7186/09, 2 лютого 2016 р., та «Пайїч проти Хорватії» (*Pajić v. Croatia*), № 68453/13, 23 лютого 2016 р.

183. ЄСПЛ, справа «Папошвілі проти Бельгії» (*Paposhvili v. Belgium*) [ВП], № 41738/10, ЄСПЛ 2016, див. також стосовно [статті 3](#) вище.

з дружиною та трьома дітьми, які отримали дозвіл на безстрокове перебування в Бельгії. В червні 2016 року заявник помер.

Велика Палата дійшла висновку, що його вислання стало б порушенням статті 8.

Велика Палата ще раз нагадала про передбачене цією статтею процесуальне зобов'язання здійснювати оцінку наслідків вислання заявника для його сімейного життя з врахуванням стану його здоров'я, а також зробила важливе уточнення про те, що органам влади належало дослідити – в світлі специфічної ситуації заявника на момент вислання – чи були розумні підстави очікувати, що родина буде спроможна поїхати за ним до Грузії, а якщо ні – чи вимагалось для дотримання права заявника на повагу до його сімейного життя надання йому дозволу на подальше перебування в Бельгії на той час, який йому залишався для життя. Без оцінки зазначених чинників його вислання потягло б за собою порушення статті 8 Конвенції.

Рішення у справі «Кочеров та Сергєєва проти Росії» (*Kocherov and Sergeyeva v. Russia*)¹⁸⁴ стосувалося обов'язків національних судів в процесах щодо позбавлення батьківських прав батьків з особливими потребами.

Перший заявник, який страждав на помірну розумову відсталість, провів двадцять дев'ять років в притулку для осіб з нейророзумовими розладами. Він взяв шлюб з мешканкою цього притулку, яка через своє психічне здоров'я була позбавлена правоздатності. У подружжя народилася дочка (друга заявниці), яка була поміщена до дитячого будинку як дитина без батьківської опіки. Її батьком був офіційно зареєстрований перший заявник. Він погоджувався на її перебування в дитячому будинку, доки в нього не з'явилася можливість нею опікуватися. Протягом перебування другої заявниці в притулку він підтримував з нею регулярні контакти. Його шлюб з матір'ю другої заявниці був згодом анульований через правову недієздатність матері.

Перший заявник полишив притулок, переїхавши до соціального житла, та висловив намір проживати разом з другою заявницею як її опікун. Проте дитячий будинок звернувся до суду з клопотанням видати наказ про позбавлення заявника батьківських прав, стверджуючи, що другій заявниці було важко спілкуватися з батьками, і що в їхній присутності вона відчувала тривогу і стрес. Перший заявник надав підготовлений фахівцями документ про його виписку з притулку з висновком про те, що його стан здо-

184. ЄСПЛ, справа «Кочеров та Сергєєва проти Росії» (*Kocherov and Sergeyeva v. Russia*), № 16899/13, 29 березня 2016 р.

ров'я повністю дає йому можливість здійснювати свої батьківські права. Крім того, він надав довідку з органу опіки, в якій умови в місці його проживання були названі належними для дочки.

Окружний суд виніс рішення про тимчасове позбавлення першого заявника батьківських прав стосовно його дочки. Покладаючись, зокрема, на заяви представників дитячого будинку, він постановив, що перший заявник поки не був готовий доглядати за дочкою, і тому вона мала залишитися під опікою держави. Апеляційна інстанція погодилася з рішенням окружного суду. Після цього заявник звернувся із заявою до Суду.

Рік потому, після відкриття провадження за Конвенцією та після того, як дружина першого заявника знову набула правової дієздатності, і пара одружилася повторно, заборона на здійснення першим заявником своїх батьківських прав була нарешті знята.

Суд розглядав цю справу за статтею 8. Цікавим є те, що визнавши підстави для рішень національних судів відповідними, він не визнав їх достатніми для того, щоб виправдати таку міру втручання в сімейне життя заявника. Суд ретельно розглянув мотивувальну частину рішень національних судів з метою встановлення ступеню пропорційності їхнього втручання для легітимної мети захисту дитини.

Він дійшов висновку, що сам по собі факт тривалого проживання першого заявника в спеціалізованому закладі не можна вважати достатньою перешкодою для набуття ним батьківських прав. Національним судам належало взяти до уваги та піддати аналізу в світлі поданих до них фактів рівень емоційної та психічної зрілості батьків та їхню спроможність подбати про свою дитину. В даному випадку наведені заявником факти жодним чином не були опротестовані іншою стороною, яка, в свою чергу, не надала жодних доказів, які ставили б ці факти під сумнів. Просте посилання на діагноз першого заявника без врахування його готовності бути батьком та фактичних умов проживання не було «достатньою» підставою, щоб виправдати позбавлення його батьківських прав. Так само, і правова недієздатність матері дитини сама по собі не могла виправдовувати відмову в задоволенні клопотання заявника. Національним судам належало прийняти рішення в цій справі на основі поведінки першого заявника та з врахуванням достовірних і достатніх підстав для відхилення його клопотання.

Отже, дане рішення підкреслює зобов'язання, яке стаття 8 накладає на національні суди щодо врахування інтересів батьків з особливими потребами та повного дослідження їхньої аргументації за обставин, коли їхні батьківські права ставляться під сумнів офіційними органами із захисту дітей.

ЖИТЛО

Рішення у справі «Іванова та Черкезов проти Болгарії» (*Ivanova and Cherkezov v. Bulgaria*)¹⁸⁵ стосувалося виконання без зволікань наказу про знесення будівлі та обсягу захисту, під яким перебуває будівля, зведена без отримання дозволу на її будівництво.

Заявники побудували будинок без дозволу на будівництво. Місцевий орган видав наказ про його знесення. Перша заявниця звернулася до суду з позовом про законність цього наказу, стверджуючи, окрім іншого, що його виконання означатиме для неї втрату єдиного житла. Рішення національних судів були не на її користь на тих підставах, що будинок був зведений незаконно, і його оформлення за спрощеними перехідними процедурами чинного законодавства не було можливим.

В обставинах справи Суд побачив факт порушення статті 8 Конвенції, але без порушення статті 1 Першого протоколу. Його аргументи щодо такого висновку цікаві тим, що ілюструють відмінності між інтересами, які захищаються відповідними положеннями, а тому і між обсягами захисту, що ними передбачаються, особливо коли йдеться про застосування вимоги пропорційності до фактів у конкретній справі.

Стосовно скарги на основі положень статті 8 Суд, по суті, зосередився на питанні, чи було б знесення будинку «необхідним в демократичному суспільстві». Його підхід до цього питання спирався на зміст рішень за попередніми справами, де він ретельно аналізував чинні в країнах процедури виселення мешканців з державного житла (див., наприклад, справи «Маккан проти Сполученого Королівства» (*McCann v. the United Kingdom*)¹⁸⁶; «Пауліч проти Хорватії» (*Paulić v. Croatia*)¹⁸⁷; та «Кей та інші проти Сполученого Королівства» (*Kay and Others v. the United Kingdom*)¹⁸⁸) або ж осіб, що зайняли землі, що перебувають у власності держави (див., наприклад, справу «Чепмен проти Сполученого Королівства» (*Chapman v. the United Kingdom*)¹⁸⁹), виявивши в них вимогу про належну повагу до інтересів, що є під захистом статті 8 з врахуванням того,

185. ЄСПА, справа «Іванова та Черкезов проти Болгарії» (*Ivanova and Cherkezov v. Bulgaria*), № 46577/15, 21 квітня 2016 р. Див. також стосовно статті 1 Першого протоколу далі.

186. ЄСПА, справа «Маккан проти Сполученого Королівства» (*McCann v. the United Kingdom*), № 19009/04, п. 46, ЄСПА 2008.

187. ЄСПА, справа «Пауліч проти Хорватії» (*Paulić v. Croatia*), № 3572/06, 22 жовтня 2009 р.

188. ЄСПА, справа «Кей та інші проти Сполученого Королівства» (*Kay and Others v. the United Kingdom*), № 37341/06, 21 вересня 2010 р.

189. ЄСПА, справа «Чепмен проти Сполученого Королівства» (*Chapman v. the United Kingdom*) [ВП], № 27238/95, ЄСПА 2001-I.

що втрата житла є екстремальною формою втручання в право на повагу до житла особи (див., наприклад, справу *McCann*, п. 49), незалежно від того, належить чи ні особа, про яку йдеться, до вразливої групи.

Це перша справа, в якій Суд застосував цю вимогу – по суті, індивідуалізовану оцінку пропорційності – до неминучої втрати особою житла як результат виконання рішення про його знесення на підставі того, що воно було свідомо побудоване з порушенням будівельних норм.

Зроблений Судом висновок про порушення статті 8 ґрунтувався на факті того, що національні суди повинні були враховувати лише питання про незаконність, і вони обмежилися саме цим питанням, виключивши з нього будь-який розгляд можливих непропорційних наслідків виконання наказу про знесення для особистого життя заявниці.

Рішення у справі «К.С. та М.С. проти Німеччини» (*K.S. and M.S. v. Germany*)¹⁹⁰ стосувалося обшуку, проведеного в житлі заявника на підставі ордеру, виданого під тягарем доказів, отриманих, як стверджується, з порушеннями національного та міжнародного законодавства.

Податкові органи Німеччини порушили провадження проти заявників за підозрою в ухиленні від сплати від податків. Приводом для цього стало отримання інформації про активи заявників в банку Ліхтенштейну. Ці дані (разом з даними, що зберігаються в цілях оподаткування стосовно багатьох інших власників рахунків, що проживають в Німеччині) були скопійовані з порушенням законодавства працівником банку, в якого їх викупила секретна служба Німеччини ще до того, як звернулася до податкових органів. На основі цієї інформації прокурор отримав від суду ордер на обшук житла заявника. Позов заявника стосовно законності обшуку, пройшовши всі судові інстанції, врешті був відхилений Федеральним конституційним судом, який відніс його до випадку, вже визначеного в сталій судовій практиці, за яким абсолютного правила щодо неможливості використання доказів, зібраних з порушенням процесуальних правил, не існує. Федеральний конституційний суд не визнав за необхідне вирішувати, чи були ці дані зібрані з порушеннями міжнародного та національного законодавства, оскільки суд нижчої інстанції допускав, що ці докази дійсно могли бути отримані незаконно. В рамках провадження за Конвенцією заявники скаржились на порушення статті 8 Конвенції.

190. ЄСПЛ, справа «К.С. та М.С. проти Німеччини» (*K.S. and M.S. v. Germany*), № 33696/11, 6 жовтня 2016 р.

Суд постановив, що порушення Конвенції не було. Це рішення є цікавим тим, що Суду довелося шукати відповідь на питання про те, чи можна вважати порушення права на повагу до житла законним («таким, що відповідає закону»), незважаючи на те, що воно відбулося на основі інформації, яка (нібито) була зібрана з порушеннями національного та міжнародного законодавства.

Надаючи тлумачення статті 6 Конвенції, Суд неодноразово вирішував, що набуття та використання доказів, отриманих з порушенням національного законодавства, не обов'язково породжує несправедливість (див., наприклад, справу «Биков проти Росії» (*Bykov v. Russia*)¹⁹¹). Але чи не вперше Суд мав визначити, чи порушують такі докази вимогу про законність, закладену в статті 8.

Він постановив, що з огляду на відповідь, надану Конституційним судом на скаргу заявника (див. вище), факт порушення права походить від змісту національного законодавства (відповідних положень Кримінального процесуального кодексу), і що заявники мали можливість передбачити – за необхідності, з допомогою адвоката – що національні органи візьмуть до уваги факт надання ордеру на обшук на основі даних, отриманих з Ліхтенштейну, незважаючи на те, що ці дані могли бути отримані з порушенням національного та міжнародного законодавства.

Суд повернувся до цього питання в ході застосування тесту на необхідність, зокрема, перевіряючи наявність гарантій запобігання свавільності та забезпечення принципу пропорційності в процесі надання та виконання ордеру (див., наприклад, справу «Сосьєте Кола Ест та інші проти Франції» (*Société Colas Est and Others v. France*)¹⁹² і «Бук проти Німеччини» (*Buck v. Germany*)¹⁹³). Він зауважив, окрім іншого, що обшук був проведений за ордером, виданим суддею; що докази, які стали підставою для його надання, не були результатом тяжкого навмисного або свавільного порушення процесуальних правил з систематичним нехтуванням конституційними гарантіями; що законність ордеру була предметом судового розгляду *ex post facto*. Стосовно питання про пропорційність було зазначено, *inter alia*, що дані з Ліхтенштейну були єдиним наявним на той час доказом, який дозволяв припустити, що заявники могли ухилитися від сплати податків, і ордер на обшук, в принципі, був єдиним засобом для встановлення факту винуватості заявників в ухиленні від сплати податків, яке є тяжким злочином.

191. ЄСПА, справа «Биков проти Росії» (*Bykov v. Russia*) [ВП], № 4378/02, п.п. 89-91, 10 березня 2009 р.

192. ЄСПА, справа «Сосьєте Кола Ест та інші проти Франції» (*Société Colas Est and Others v. France*), № 37971/97, п. 48, ЄСПА 2002-III.

193. ЄСПА, справа «Бук проти Німеччини» (*Buck v. Germany*), № 41604/98, п. 45, ЄСПА 2005-IV.

Жодний факт не вказував на те, що податкові органи в той час свідомо та систематично порушували національне та міжнародне законодавство для отримання відомостей, які дають можливість притягувати осіб до відповідальності за податкові злочини, або ж навмисно діяли в руслі певної усталеної судової практики, згідно з якою надання ордеру на обшук на основі податкових даних, отриманих незаконним шляхом, допускається. Крім того, органи влади Німеччини видавали ордер на обшук, не покладаючись на реальні докази, отримані як прямий результат порушення одного з засадничих прав за Конвенцією. З цих та інших міркувань Суд дійшов висновку, що докази, які стали предметом спору, навіть з визнанням їх зв'язку з порушенням закону, не стали приводом для заперечення аргументів та користь необхідності їх використання. Порушення статті 8 Конвенції визнано не було.

Кореспонденція

Вже згадане вище рішення у справі «Д.Л. проти Болгарії» (*D.L. v. Bulgaria*)¹⁹⁴ стосувалося, *inter alia*, права неповнолітньої, яку тримали в закритому виховному закладі, на спілкування із зовнішнім світом. Неповнолітня заявниця була поміщена до виховного закладу закритого типу, окрім іншого, через її асоціальну поведінку та ризик її подальшого втягування в проституцію.

В рамках провадження за Конвенцією заявниця стверджувала, що її кореспонденція та телефонні розмови з третіми сторонами піддавалися автоматичному та систематичному контролю або нагляду, що є порушенням статті 8. Суд визнав порушення.

Суд підкреслив відмінність, яку необхідно враховувати в цілях застосування засобів контролю кореспонденції та телефонних розмов, між неповнолітніми, поміщеними під виховний нагляд, та ув'язненими. В першому випадку свобода розсуду, якою можуть користуватися органи влади, є більш обмеженою.

Суд зауважив, що контроль листування заявниці із зовнішнім світом виконувався автоматично та систематично без врахування статусу адресата. Застосування такого тотального контролю по відношенню до ув'язненого сам по собі був проблематичним, але Суд також звернув увагу на потреби молодих осіб, яких помістили до виховного закладу закритого типу без їх засудження за кримінальні злочини. Таке позбавлення свободи мало своєю метою подбати про їхню освіту та підготовку до повернення в суспільство. Тому на органи влади покладається обов'язок стежити за тим, щоб неповнолітні мали достатні контакти із зовнішнім світом, включаючи можливість листування. В даному випадку засоби контролю за-

194. ЄСПЛ, справа «Д.Л. проти Болгарії» (*D.L. v. Bulgaria*), № 7472/14, 19 травня 2016 р. Див. також стосовно статті 5 п. 1 (d) вище.

стосовувалися до заявниці невивірково, в результаті чого ті листи, якими вона, можливо, хотіла обмінюватися зі своїм адвокатом або із зацікавленими громадськими організаціями, не вважалися конфіденційними. Крім того, контроль кореспонденції здійснювався без будь-яких часових обмежень, і при цьому від органів влади не вимагалось обґрунтовувати свої рішення з цього приводу.

Суд поставився критично і до засобів контролю, що застосовувалися до телефонних розмов заявниці. В зазначеному закладі під контролем перебували всі телефонні розмови, при цьому жодної уваги питанням про те, чи був абонент родичем вихованця, або ж чи може даний телефонний дзвінок зашкодити інтересам безпеки закладу, не приділялося.

Свобода думки, совісті і релігії (стаття 9)

Свобода релігії ¹⁹⁵

У справі «Іззетін Доган та інші проти Туреччини» (*İzzettin Doğan and Others v. Turkey*)¹⁹⁶ йшлося про зобов'язання держави дотримуватися безсторонності та нейтралітету стосовно релігійних переконань осіб.

Заявники належали до алевітів, яким державою було відмовлено в наданні релігійних державних послуг, аналогічних тим, якими могла користуватися більшість громадян, що були прибічниками сунітської гілки ісламу. В своєму позові заявники скаржились на порушення статті 9 з боку державних органів, які в оцінці алевітських вірувань порушили своє зобов'язання дотримуватись безсторонності та нейтралітету, а також статті 14 в зв'язку з тим, що ставлення до них є менш сприятливим, ніж до сунітської гілки ісламу в аналогічних обставинах.

Велика Палата визнала порушення положень статті 9 як взятої окремо, так і у поєднанні зі статтею 14.

Велика Палата не обмежилася визнанням скарги на дискримінаційне ставлення (стаття 14 у поєднанні зі статтею 9), але також встановила окреме порушення статті 9 (негативне зобов'язання). При цьому вона визначила, що невизнання органами влади релігійного характеру вірувань алевітів (та їх віднесення до суфійського ордеру) дорівнювало відмові алевітській громаді в її визнанні, внаслідок чого її члени могли б «фактично реалізувати» своє право на свободу релігії у відповідності до національного законодавства. Зокрема, було встановлено, що оскаржена відмова з боку

195. Див. також, стосовно статті 5 п. 1 вище, «Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia*) [ВП], № 11138/10, ЄСПА 2016.

196. ЄСПА, справа «Іззетін Доган та інші проти Туреччини» (*İzzettin Doğan and Others v. Turkey*) [ВП], № 62649/10, ЄСПА 2016.

держави позбавляла алевітську громаду можливості самостійного існування, а її членів – можливості використання своїх культурових будівель та титулів своїх релігійних лідерів.

Аналізуючи подану за статтею 9 скаргу, Велика Палата на самому початку зазначила, що Суд не повинен висловлювати свою думку з приводу теологічної суперечки, яка була перед ним порушена (стосовно алевітської віри та мусульманської релігії), тому його посилання на алевітську віру та на громаду, яка її сповідує, обмежені тільки висновком про застосовність статті 9 в даному випадку.

Встановивши порушення статті 9, Велика Палата повторно проголосила низку принципів, які до цього згадувалися у справах Палати, та виділила окремо два важливих аспекти зобов'язання держави дотримуватись нейтралітету та безсторонності.

(i) В той час, як роль держави як нейтрального і безстороннього організатора сповідування різних релігій, вірувань і переконань може допускати оцінку нею певних об'єктивних елементів (таких як «рівень переконливості, серйозності, єдності та важливості» вірування), ця ж роль виключає будь-яке застосування з боку [держави] свободи розсуду в цілях визначення, чи є релігійні переконання або засоби їх висловлення легітимними» (див. рішення у справах «Мануссакіс та інші проти Греції» (*Manoussakis and Others v. Greece*)¹⁹⁷; «Гасан та Чауш проти Болгарії» (*Hasan and Chaush v. Bulgaria*)¹⁹⁸; та «Фернандес Мартінес проти Іспанії» (*Fernández Martínez v. Spain*)¹⁹⁹). Право, закріплене у статті 9, «було б дуже теоретичним та ілюзорним, якби свобода розсуду, яку мають держави, давала їм можливість тлумачити поняття віросповідання настільки звужено, щоб мати повноваження позбавляти права на юридичний захист нетрадиційні та міноритарні форми релігії, такі як алевітська віра (див., *inter alia*, «Кімля та інші проти Росії» (*Kimlya and Others v. Russia*)²⁰⁰ та «Мадьяр Керештєні Менноніта Егігас та інші проти Угорщини» (*Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v. Hungary*)²⁰¹).

(ii) Природним наслідком цього зобов'язання нейтралітету та безсторонності є принцип автономності релігійних громад, за яким завдання визначення питання належності релігійної громади

197. ЄСПЛ, справа «Мануссакіс та інші проти Греції» (*Manoussakis and Others v. Greece*), 26 вересня 1996, п. 47, Звіти про рішення та ухвали 1996-IV.

198. ЄСПЛ, справа «Гасан та Чауш проти Болгарії» (*Hasan and Chaush v. Bulgaria*) [ВП], № 30985/96, п. 78, ЄСПЛ 2000-XI.

199. ЄСПЛ, справа «Фернандес Мартінес проти Іспанії» (*Fernández Martínez v. Spain*) [ВП], № 56030/07, п. 129, ЄСПЛ 2014 (витяги).

200. ЄСПЛ, справа «Кімля та інші проти Росії» (*Kimlya and Others v. Russia*), №№ 76836/01 and 32782/03, п. 86, ЄСПЛ 2009.

201. ЄСПЛ, справа «Мадьяр Керештєні Менноніта Егігас та інші проти Угорщини» (*Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v. Hungary*), №№ 70945/11 та 7 інших, п. 88, ЄСПЛ 2014 (витяги).

до певної віри покладається на її вище духівництво. Втручання держави може допускатися виключно через найсерйозніші та неподоланні причини. Суд встановив, що ставлення держави-відповідача до алевітської віри порушує право громади алевітів на автономне існування, яке покладене в саму серцевину гарантій за статтею 9 (див., *mutatis mutandis*, справи «Міролюбовс та інші проти Латвії» (*Miroļubovs and Others v. Latvia*)²⁰², та «Релігійноспівтовариство дер Цайген Йеговас та інші проти Австрії» (*Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and Others v. Austria*)²⁰³).

Більше того, міркуючи про вимоги та цінності плюралістичного суспільства, Суд висловив думку, що «повага до релігійного розмаїття, безсумнівно, являє собою один за найважливіших викликів, які постають сьогодні; з цієї причини владі належить сприймати релігійне розмаїття не як загрозу, а як джерело збагачення» (див., *mutatis mutandis*, справу «Начова та інші проти Болгарії» (*Nachova and Others v. Bulgaria*)²⁰⁴).

Сповідування своєї релігії або переконань

Рішення у справі «Сувегес проти Угорщини» (*Süveges v. Hungary*)²⁰⁵ стосувалося домашнього арешту та його наслідків для права заявника сповідувати свою релігію в громаді спільно з іншими.

За постановою суду заявника було поміщено під домашній арешт після тримання під вартою в очікуванні рішення суду. В рамках провадження за Конвенцією він поскаржився, окрім іншого, на те, що умови, визначені для його домашнього арешту, позбавили його можливості ходити на недільну месу, а тому були порушенням його права на сповідування своєї релігії. При цьому він посилався на статтю 9 Конвенції.

Суду вперше довелося визначитися з питанням про сумісність домашнього арешту з реалізацією прав, передбачених статтею 9.

Суд зазначив, що якби заявник замість поміщення під домашній арешт залишався б під вартою, то, найімовірніше, він мав би можливість користуватися релігійними послугами за місцем тримання під вартою. Неможливість ходити на месу, а отже і обмеження його права сповідувати свою релігію спільно з іншими, стали результатом рішення про його звільнення з-під варти та за-

202. ЄСПЛ, справа «Міролюбовс та інші проти Латвії» (*Miroļubovs and Others v. Latvia*), № 798/05, пп. 86 (g) та 90, 15 вересня 2009 р.

203. ЄСПЛ, справа «Релігійноспівтовариство дер Цайген Йеговас та інші проти Австрії» (*Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas and Others v. Austria*), № 40825/98, п. 79, 31 липня 2008 р.

204. ЄСПЛ, справа «Начова та інші проти Болгарії» (*Nachova and Others v. Bulgaria*) [ВП], №№ 43577/98 and 43579/98, п. 145, ЄСПЛ 2005-VII.

205. ЄСПЛ, справа «Сувегес проти Угорщини» (*Süveges v. Hungary*), № 50255/12, 5 січня 2016 р.

стосування до нього менш примусової форми позбавлення волі для забезпечення його присутності в ході процесуальних дій. За таких обставин Суд постановив, що порушення статті 9 не було. Аналізуючи пропорційність обмежень, які стали предметом скарги, він зазначив, в першу чергу і без будь-яких подальших роз'яснень, що сама суть права заявника сповідувати релігію вражена не була, а по-друге – в своєму клопотанні про надання дозволу на відвідування недільної меси заявник не зазначив ані часу, ані місця проведення молитви. Саме цей останній чинник став переважним для прийняття державними органами рішення про відмову в задоволенні цього клопотання. Стосовно свободи розсуду, якою скористувалися органи влади, Суд не знайшов причин для сумнівів.

Позитивні зобов'язання

Рішення у справі «Папавасілакіс проти Греції» (*Papavasilakis v. Greece*)²⁰⁶ стосувалося процесуальної вимоги, яка має бути виконана в цілях оцінки щирості відмови від проходження військової служби.

Посилаючись на свої ідейні принципи, заявник відмовився від проходження військової служби. Він претендував на звільнення від неї, висловивши готовність відбутися їй в альтернативному цивільному порядку. Його заява була розглянута комісією, яка мала право за результатами співбесіди з призовником надати Міністерству оборони рекомендації про його звільнення від проходження служби. В день співбесіди із заявником, через відсутність цивільних членів цієї комісії, присутніми були тільки два старших офіцери та представник Державної юридичної служби (він головував на засіданні). В кінцевому підсумку клопотання заявника про його звільнення від проходження служби Міністерством оборони було відхилене. Касаційний суд залишив його касаційну скаргу без розгляду. В рамках провадження за Конвенцією заявник стверджував, що з огляду на склад комісії, яка розглядала його клопотання, мало місце порушення статті 9.

Суд визнав порушення статті 9. Це рішення цікаве тим, що стосується змісту позитивних зобов'язань держави в царині відмови від військової служби через переконання. В попередній практиці вже було визначено, що у випадках такої відмови особі має бути надана можливість пояснити причини її незгоди з проходженням служби з огляду на її релігійні або філософські переконання, а також проведена необхідна оцінка щирості таких переконань (див., наприклад, справи «Баятян проти Вірменії» (*Bayatyan v. Armenia*)²⁰⁷

206. ЄСПЛ, справа «Папавасілакіс проти Греції» (*Papavasilakis v. Greece*), № 66899/14, 15 вересня 2016 р.

207. ЄСПЛ, справа «Баятян проти Вірменії» (*Bayatyan v. Armenia*) [ВП], № 23459/03, ЄСПЛ 2011.

та «Савда проти Туреччини» (*Savda v. Turkey*)²⁰⁸). Греція таку процедуру мала. Тим не менше, Суд встановив, що у випадку заявника цього недостатньо, оскільки в ході співбесіди з ним кількість офіцерів в складі комісії була більшою, ніж кількість цивільних її членів, заміну відсутніх членів забезпечити не вдалося. Через ці обставини заявник міг мати цілком правомірні побоювання того, що домогтися розуміння його відмови від служби через власні ідеологічні мотиви, а отже і рекомендації про задоволення його клопотання з боку військових офіцерів буде неможливо.

Свобода вираження поглядів (стаття 10)

Застосовність

В своєму рішенні у справі «Семір Гюзель проти Туреччини» (*Semir Güzel v. Turkey*)²⁰⁹ Суд розглянув питання про поведінку особи як спосіб вираження поглядів, який є предметом захисту статті 10.

Заявник був притягнений до відповідальності за те, що на загальному з'їзді політичної партії дозволив доповідачам виступати курдською мовою. На цьому з'їзді він головував, будучи заступником голови зазначеної партії. На час цієї події використання політичною партією на своїх з'їздах та зібраннях будь-якої іншої мови, окрім турецької, вважалося кримінальним злочином.

Суд встановив факт порушення статті 10, оскільки зазначене обмеження не було «встановлене законом». Ця справа є цікавою у зв'язку з питанням про застосовність зазначеного положення. Заявникові не закидалося, що він виступав на зібраннях курдською мовою, або ж що він спонукав до цього інших. Висунуті проти нього кримінальні обвинувачення полягали в тому, що він як голова на зібранні не втрутився і не зупинив тих делегатів, які висловлювалися курдською мовою, незважаючи на відповідні зауваження з боку представника уряду, присутнього на з'їзді. Суд визнав, що заявник мав право розраховувати на захист за статтею 10. Він взяв до уваги свої попередні справи з висновками про те, що певні дії або поведінка особи можуть бути формою вираження їхніх поглядів. Для відповіді на запитання, чи підпадає певна дія або поведінка під сферу застосування статті 10, необхідно таку дію або поведінку надавати аналізу, особливо характер такої дії або поведінки як спосіб вираження поглядів з точки зору об'єктивного спостерігача, а також ціль або намір особи, яка таку дію вчиняє

208. ЄСПЛ, справа «Савда проти Туреччини» (*Savda v. Turkey*), № 42730/05, 12 червня 2012 р.

209. ЄСПЛ, справа «Семір Гюзель проти Туреччини» (*Semir Güzel v. Turkey*), № 29483/09, 13 вересня 2016 р.

або таку поведінку демонструє (справа «Мурат Вураль проти Туреччини» (*Murat Vural v. Turkey*)²¹⁰).

Зваживши обставини справи заявника, Суд зазначив, що його поведінка з об'єктивної точки зору могла сприйматися як акт вираження його поглядів всупереч поглядам органу, що представляє державу. На додаток Суд звернув увагу на те, що в ході кримінального провадження проти заявника він дуже чітко заявив, що не використовував свого права голови на втручання під час промов делегатів курдською мовою тому, що, на його думку, курдська мова повинна використовуватися в усіх сферах життя; промовці, що використали курдську мову, говорили своєю рідною мовою; він переконаний, що втручання з його боку та примушення до промов іншою, аніж рідна, мовою було б порушенням норм як права, так і етики. На думку Суду, заявник реалізував своє право на вираження поглядів в значенні статті 10, положення якої були застосовними в даному випадку.

Свобода вираження поглядів

Рішення у справі «Карашонь та інші проти Угорщини» (*Karácsony and Others v. Hungary*)²¹¹ стосувалося процесуальних гарантій в дисциплінарному провадженні проти членів парламенту, яких обвинувачували у діях, що ображали парламентський порядок.

Заявники, які належали до парламентської опозиції, були піддані адміністративному стягненню і штрафу за свою поведінку під час засідання парламенту (вони вивішували прапори, а один з них вигукував в гучномовець). Вони скаржилися за статтею 10, взятою окремо, та у поєднанні зі статтею 13. Велика Палата визнала порушення статті 10 (відсутність ефективних та адекватних гарантій), але окремого порушення за статтею 13 не встановила.

В цій справі Суду вперше довелося аналізувати наскільки парламент має право самостійно врегульовувати свої внутрішні питання, і зокрема – піддавати обмеженню права членів парламенту за здійснення їхнього права на свободу вираження поглядів. Текст цього рішення починається зі всебічного огляду практики Суду стосовно врівноваження різних елементів в ході розгляду за Конвенції питання про порушення права парламентарів на свободу вираження поглядів.

(і) З одного боку, в цілях оцінки пропорційності такого втручання необхідно брати до уваги процесуальні гарантії, передбачені статтею 10 (див., зокрема, справи «Асоціація Екін проти

210. ЄСПЛ, справа «Мурат Вураль проти Туреччини» (*Murat Vural v. Turkey*), № 9540/07, п. 54, 21 жовтня 2014 р.

211. ЄСПЛ, справа «Карашонь та інші проти Угорщини» (*Karácsony and Others v. Hungary*) [ВП], № 42461/13, ЄСПЛ 2016.

Франції» (*Association Ekin v. France*)²¹²; «Ломбарді Валлаурі проти Італії» (*Lombardi Vallauri v. Italy*)²¹³; та «Кумгурієт Галк Партізі проти Туреччини» (*Cumburiyet Halk Partisi v. Turkey*)²¹⁴), про що йдеться в практиці Суду стосовно свободи вираження поглядів, зокрема – в парламенті. Саме стосовно парламенту Суд розвинув свою практику щодо вимоги про розмежування обмежень у зв'язку зі змістом поглядів члена парламенту – і тут свобода дій парламенту дуже невелика, і контролем засобів («час, місце та спосіб») такого висловлення (саме це й було центральним питанням даної справи), що має бути предметом самостійного врегулювання парламентом, який в цьому разі має широку свободу розсуду.

(ii) З іншого боку, Суд докладніше роз'яснив своє розуміння широко визнаного принципу автономії парламенту в питаннях, *inter alia*, врегулювання своїх внутрішніх питань, які з очевидністю охоплюють і його право забезпечувати дотримання правил, спрямованих на організоване ведення парламентської роботи, яка становить саму суть демократичного суспільства. За такого визначення мети межа власного розсуду, що надається парламенту, є широкою. Але ця межа не є безкінечною: Велика Палата роз'яснювала, що парламентську автономію не можна використовувати для позбавлення права на вираження своїх поглядів представників парламентської меншості або ж для зловживання парламентською більшістю своїм переважним положенням, а тому Суд з особливою ретельністю має розглядати всі заходи, які виглядають виключно або переважно як спосіб завдати шкоди опозиції; так само на парламентську автономію не можна посилається для виправдання санкцій, які вочевидь виходять за межі повноважень парламенту, є свавільними або *недобросовісними*.

По-друге, аналізуючи пропорційність втручання, Велика Палата зосередилась на питанні, чи супроводжувалося воно «ефективними та адекватними гарантіями проти зловживань», звернувши увагу на те, що має справу з покаранням *ex post facto* (застосованим через певний час після акту поведінки, що стала приводом для його застосування), а не із санкцією, виконання якої вимагається негайно.

Варто уваги те, що, незважаючи на зазначену вище широку свободу розсуду, пов'язану з принципом парламентської автономії, Велика Палата визначила, що в ході парламентського

212. ЄСПА, справа «Асоціація Екін проти Франції» (*Association Ekin v. France*), № 39288/98, п. 61, ЄСПА 2001-VIII.

213. ЄСПА, справа «Ломбарді Валлаурі проти Італії» (*Lombardi Vallauri v. Italy*), № 39128/05, п. 46, 20 жовтня 2009 р.

214. ЄСПА, справа «Кумгурієт Галк Партізі проти Туреччини» (*Cumburiyet Halk Partisi v. Turkey*), № 19920/13, п. 59, ЄСПА 2016 р.

дисциплінарного провадження такого характеру було необхідно подбати про наявність певних процесуальних гарантій. Перші з них – це «право члена парламенту бути заслуханим в ході парламентських процедур», перш ніж до нього будуть застосовані будь-які санкції. На додаток до своєї судової практики Суд зазначив, що право бути заслуханим все частіше з'являється як базове процесуальне правило в демократичних державах на додаток до судової процедури, як це продемонстровано, *зокрема*, підпунктом «а» пункту 2 статті 41 *Хартії основних прав Європейського Союзу*. Реалізація цього права бути заслуханим має бути адаптованою до умов парламенту для забезпечення справедливого та належного поведіння з парламентською меншістю та для запобігання зловживанням з боку партії більшості, в зв'язку з чим, *зокрема*, від спікера парламенту мають вимагатися дії «в спосіб, що є вільним від особистих забобон або політичних упереджень». Друга необхідна процесуальна гарантія полягає в тому, що в рішенні про накладення санкції на члена парламенту мають «вказуватися основні підстави», чим створюється можливість для покараного члена парламенту зрозуміти причини свого покарання, а також можливість громадського контролю за такими рішеннями.

По-третє, заслуговує на увагу і те, що Суд провів комплексне порівняльне дослідження законодавства сорока чотирьох із сорока семи держав-членів Ради Європи в царині дисциплінарних заходів, які можуть застосовуватися до членів парламенту, і Велика Палата в своєму рішенні часто посилялася на його результати.

В згаданій вище справі «Бака» (*Baka*)²¹⁵ йшлося про дострокове припинення повноважень судді за його публічні коментарі.

Заявник, колишній суддя Європейського суду з прав людини, Голова Верховного суду Угорщини, піддав критиці запропоновані реформи законодавства, що врегульовують діяльність судової системи. Запроваджені потому зміни до Конституції та законодавства призвели до того, що його повноваження як Голови ВС були припинені достроково, при цьому він був позбавлений можливості оскаржити це в судах.

У провадженні за Конвенцією він скаржився, *зокрема*, за статтею 10 на непропорційне обмеження його права на свободу висловлення поглядів. Велика Палата визнала порушення цього положення.

Один з найцікавіших аспектів поданої за статтею 10 скарги був пов'язаний з визначенням того, чи припинення повноважень

215. ЄСПЛ, справа «Бака проти Угорщини» (*Baka v. Hungary*) [ВП], № 20261/12, ЄСПЛ 2016. Див. також стосовно [статті 6](#) вище.

заявника було втручанням у його права, передбачені статтею 10, або ж мало наслідки суто для його права обіймати державну посаду (а це право Конвенцією не гарантується). Для відповіді на це питання Суду належало визначити «обсяг заходу... шляхом його оцінки в контексті обставин справи і дотичного законодавства». Крім того, Суд мав визначити і стандарт доведення, застосовний до даного випадку, який – якщо спиратися на практику Суду – мав би вимагати доведення «поза розумним сумнівом» відповідно до тлумачень та правозастосування самого Суду. В більшості випадків принципи Суду щодо застосування цього стандарту доведення використовувались в провадженнях за статтями 2, 3 та 5, проте саме ці принципи вважались особливо актуальними тоді, коли, як і в цій справі, факти справи не вдалося розглянути жодному національному суду. Суд звернувся до цих фактів, вивчив послідовність подій, встановив, що вони свідчать, *prima facie*, на користь гіпотези, висунутої заявником, визнав, що тягар доведення мав бути перенесений на Уряд (не в останню чергу через те, що причини для припинення повноважень були Урядом відомі, проте так і не стали предметом розгляду в жодному національному суді), та прийняв рішення, що Уряд не виконав свій обов'язок доведення (або надавши вже на той час внутрішні підстави для свого рішення, або ж роз'яснивши ці причини Суду) причин, через які припинення повноважень заявника стало необхідним. Суд дійшов висновку, що підставою для цього дійсно став факт висловлення заявником своїх поглядів та критики, а це означає, що порушення його права на свободу вираження поглядів мало місце.

Заслуговує на увагу також і те, що навіть висловивши сумніви щодо відповідності оспорюваного законодавства принципам верховенства права, Суд був готовий припустити, що такий захід був «встановлений законом», що дало б йому можливість перейти до подальших етапів свого аналізу. Крім того, хоча Суд і визнав, що припинення повноважень заявника не було сумісним з «легітимною метою», на яку послався Уряд, все одно важливим було не зупинятися на цьому висновку та розглянути необхідність зазначеного втручання.

Нарешті, частині, що присвячена оцінці необхідності передувати підтвердження Судом своєї попередньої практики стосовно свободи вираження поглядів суддями. Суд досить стисло торкнувся питання необхідності втручання з окремим наголосом на деяких вочевидь важливих чинниках, таких як особлива важливість посади заявника, його посадових функцій та обов'язків, що передбачали висловлення його поглядів на законодавчі реформи, які, ймовірно, мали вплив на судову владу та її незалежність. Заявник не вийшов за суворо окреслені рамки своєї професійної компетенції, позаяк його висловлювання однозначно торкалися дебатів

з питання «значного суспільного інтересу». А це означає, що «позиція та висловлювання» заявника вимагали «високого ступеню захисту», «суворого контролю» щодо спроб впливу на них, а також застосування «відповідною мірою звуженої свободи розсуду». Підкресливши важливість принципів незалежності та незмінюваності суддів, привернувши увагу до ефекту стримування, який мало рішення про припинення повноважень заявника для інших суддів, та врахувавши відсутність ефективних та адекватних гарантій проти зловживань (див. порушення за п.1 статті 6²¹⁶), наявності яких вимагає процесуальна частина статті 10, Суд дійшов висновку, що необхідність дострокового припинення повноважень заявника в демократичному суспільстві продемонстрована не була, і визнав порушення за статтею 10.

Рішення у справі «Новікова та інші проти Росії» (*Novikova and Others v. Russia*)²¹⁷ стосувалося осіб, які проводили одноосібні вуличні пікети з питань суспільного інтересу, тримаючи в руках плакати. Акції кожного із заявників були мирними і не створювали перешкод для руху пішоходів або транспорту.

Заявники скаржилися на те, що державні органи сприйняли їхні одноосібні дії як колективний публічний захід за визначенням закону про публічні зібрання, за яким про такі зібрання необхідно повідомляти заздалегідь. Через це поліція припинила їхні акції та забрала їх до поліцейської дільниці, де вони були взяті під варту. Деякі з них були визнані винними в скоєнні адміністративного правопорушення, на них також було накладено штраф. Але з точки зору заявників їхні дії, навпаки, були одноосібним нерухомим пікетом, на який не поширюється зобов'язання попереднього повідомлення, передбачене національним законодавством.

Це рішення, яке стосувалося дуже специфічної ситуації, пов'язаної зі свободою вираження поглядів, становить певний інтерес.

Суд побачив в діях заявників форму вираження політичних поглядів (у порівнянні з рішенням у справі «Татар та Фабер проти Угорщини» (*Tatár and Fáber v. Hungary*)²¹⁸ та дослідив справу в контексті статті 10 з врахуванням пов'язаних зі статтею 11 принципів судової практики.

216. Див. стосовно статті 6 (Право на справедливий суду цивільному провадженні) вище.

217. ЄСПЛ, справа «Новікова та інші проти Росії» (*Novikova and Others v. Russia*), №№ 25501/07 та 4 інші, 26 квітня 2016 р.

218. ЄСПЛ, справа «Татар та Фабер проти Угорщини» (*Tatár and Fáber v. Hungary*), №№ 26005/08 and 26160/08, 12 червня 2012 р.

Окрему увагу було приділено питанню про «легітимну мету», яка переслідувалась у справах заявників, яким після того, як їх доставили до поліцейської дільниці, не було пред'явлено обвинувачень, оскільки не існувало жодних судових рішень, які встановлювали б факт скоєння злочину, і, відповідно, було неможливо оцінити застосований до них захід. Суд не був переконаний в тому, що оскаржені заявниками заходи мали своєю метою «запобігання заворушенням», вказавши, що тягар доведення лежав на Уряді (справа «Перінчек проти Швейцарії» (*Perinçek v. Switzerland*)²¹⁹). Певні сумніви він мав і щодо існування легітимної мети, яка належить до переліку, наведеного в п. 2 статті 10, і може бути підставою для застосування заходів, про які йдеться, а посилання на «запобігання злочину» Суд прийняв з певними застереженнями.

Також, Суд роз'яснив поняття «зібрання» у значенні статті 11 Конвенції та свою позицію щодо вимоги про попереднє повідомлення в разі проведення публічної демонстрації однією або двома особами, які певною мірою намагаються спілкуватися з перехожими.

Рішення у справі «Шаганов та Палфрімен проти Болгарії» (*Shabanov and Palfreeman v. Bulgaria*)²²⁰ стосувалося дисциплінарних стягнень, накладених на ув'язнених, які подали письмові скарги на порушення з боку представників адміністрації в'язниці.

Заявники стверджували, що дисциплінарні стягнення, застосовані до них адміністрацією в'язниці у відповідь на подані ними в належному порядку письмові скарги щодо порушень з боку працівників в'язниці, були невинуватим втручанням в реалізацію їхнього права на свободу вираження поглядів.

Досліджуючи питання пропорційності зазначеного втручання, Суд нагадав про свою попередню практику, за якою, коли йдеться про дисциплінарні заходи у в'язниці, окремо має враховуватися особлива вразливість осіб, що тримаються під вартою, а це означає, що влада повинна наводити особливо чіткі підстави у випадках, коли відбувається покарання ув'язнених за подання нібито стверджуваних недостовірних звинувачень на адресу керівництва установи (див. справу «Марін Костов проти Болгарії» (*Marin Kostov v. Bulgaria*), згадану вище,²²¹ з подальшими посиланнями).

219. ЄСПЛ, справа «Перінчек проти Швейцарії» (*Perinçek v. Switzerland*) [ВП], № 27510/08, ЄСПЛ 2015 (витяги).

220. ЄСПЛ, справа «Шаганов та Палфрімен проти Болгарії» (*Shabanov and Palfreeman v. Bulgaria*), №№ 35365/12 та 69125/12, 21 липня 2016 р.

221. ЄСПЛ, справа «Марін Костов проти Болгарії» (*Marin Kostov v. Bulgaria*), № 13801/07, п. 44, 24 липня 2012 р.

В своєму висновку про те, що права заявників за статтею 10 були порушені, Суд спирався на наступні чинники: формулювання обвинувачень, поданих ув'язненими, не були грубими, надуманими або нестриманими, хоча їхній зміст стосувався досить серйозних порушень; заяви про порушення публічно не робились; заяви були зроблені заявниками в рамках можливостей, що надаються приватній особі в демократичному суспільстві, побудованому на засадах верховенства права, повідомити органи, які мають компетенцію розглядати такі повідомлення, про стверджувані порушення в діях посадової особи держави. Щодо останнього моменту дане рішення є цікавим тим, що в ньому Суд привернув увагу до особливої ролі можливості повідомляти про стверджувані порушення та подавати скарги проти посадових осіб держави, коли йдеться про осіб під контролем державних органів, таких як ув'язнені. Суд вважає, що ув'язнені повинні користуватися такою можливістю, не побоюючись того, що це може потягти за собою негативні для них наслідки (див. рішення у справі *Marin Kostov*, п. 47). Суд наголосив, що суди, які розглядали скарги заявників, навіть не торкнулися питання – вже не кажучи про його предметне обговорення – про те, що дисциплінарні стягнення порушували право заявників на свободу вираження поглядів, в даному випадку право подавати скарги.

Свобода преси

Один з аспектів рішення у справі «Бедат проти Швейцарії» (*Bédat v. Switzerland*)²²² стосувався забезпечення рівноваги між зацікавленістю журналіста в публікації та протилежними їй (приватними та публічними) інтересами, захищеними тасмницею розслідування кримінальної справи

Заявник, який був журналістом, був засуджений та оштрафований за публікацію інформації, отриманої третьою стороною та переданою заявникові, і яка підпадала під тасмницю кримінального розслідування в рамках незавершеного провадження. Подані ним на національному рівні апеляційні скарги успіху не мали. Велика Палата не встановила порушення статті 10 Конвенції.

(і) В питанні про те, чи вважати заявника журналістом або ж жертвою публікації, що оскаржується, Суд послідовно демонстрував рівну повагу до конкуруючих прав за статтею 10 (право інформувати суспільство та право суспільства бути поінформованим) і за статтею 8 (приватне життя), застосувавши для оцінки рівноваги між ними одну і ту ж саму свободу розсуду.

222. ЄСПА, справа «Бедат проти Швейцарії» (*Bédat v. Switzerland*) [ВП], № 56925/08, ЄСПА 2016.

Суд вперше заявив, що такий самий підхід має застосовуватися у справах, подібних до цієї, коли виникає необхідність зрівноважити права заявника-журналіста за статтею 10 з конкуруючими їм правами обвинуваченого за статтею 6 (включно з правом на безсторонній суд та правом вважатися невинуватим) в рамках незавершеного кримінального провадження, відомості про яке, захищені таємницею кримінального розслідування, були оприлюднені.

(ii) У рішенні також зазначено декілька інших та паралельних публічних інтересів, так само захищених таємницею кримінального розслідування, які необхідно враховувати для оцінки загальної зрівноваженості прав: довіра громадськості до ролі судів у здійсненні правосуддя та підтримка «авторитету та безсторонності судової влади», включаючи процеси формулювання та винесення рішень; ефективність кримінального розслідування; відправлення правосуддя (наприклад, попередження змови між свідками та фальсифікації доказів).

(iii) Так само як і у справах «Аксель Шпрінгер АГ проти Німеччини» (*Axel Springer AG v. Germany*)²²³ та «Штолл проти Швейцарії» (*Stoll v. Switzerland*)²²⁴, Суд навів перелік критеріїв, які мають застосовуватися при проведенні зазначеної оцінки зрівноваженості між статтею 10 з одного боку та публічними та приватними інтересами, захищеними принципом таємниці кримінального розслідування, з іншого боку. Ці критерії були сформульовані на основі практики Суду та законодавства тридцяти Високих Договірних Сторін, які брали участь в дослідженні в цілях даної справи, вони є наступними: спосіб, в який журналіст-заявник отримав таємними документами; зміст публікації, яка є предметом скарги; наслідки публікації для публічних дебатів; вплив публікації на хід кримінального провадження; можливі порушення права обвинуваченого на повагу до свого приватного життя; пропорційність застосованого покарання.

(iv) В своїх коментарях щодо четвертого критерію Суд зробив висновок, що публікація явно містила перекручення не на користь обвинуваченого. Цікаво зазначити, що, на думку Суду, якби ця стаття була опублікована під час розслідування, вона створювала б ризик впливу на результат провадження, включно з рішеннями слідчих суддів та суддів колегії з розгляду справи, незалежно від складу такого суду (професійні судді чи ні).

Крім того, Суд чітко визначив, що Уряд не мав обов'язку доводити факт впливу публікації на провадження *ex post facto*: напва-

223. ЄСПЛ, справа «Аксель Шпрінгер АГ проти Німеччини» (*Axel Springer AG v. Germany*) [ВП], № 39954/08, 7 лютого 2012 р.

224. ЄСПЛ, справа «Штолл проти Швейцарії» (*Stoll v. Switzerland*) [ВП], № 69698/01, ЄСПЛ 2007-V.

ки, саме ризик такого впливу міг виправдовувати *per se* здійснення заходів захисту, таких як правила збереження таємниці розслідувань. На завершення Суд погодився з висновком Федерального суду про те, що фактично відбулося обговорення секретних матеріалів справи в публічній сфері під час розслідування і до судового розгляду справи, без врахування її повного змісту та в спосіб, який потенційно міг вплинути на думку слідчих суддів та суддів колегії, яка розглядатиме справу.

Рішення у справі «Зембінські проти Польщі (№2)» (*Ziemiński v. Poland (no. 2)*)²²⁵ стосувалося використання журналістом сатири та іронії в коментарях з приводу питання, яке становило сукупільний інтерес.

Заявник, журналіст за фахом, опублікував сатиричну статтю, де висміяв мера та двох його посадовців за ухвалення проекту ферми для розведення фазанів з наміром зменшити безробіття серед місцевих мешканців. Він назвав мера та одного з посадовців (не називаючи їхніх прізвищ) «самодурами». Іншого чиновника він охарактеризував як «йолопа», «чиновника із затемненням глузду» та «позера». Мер та посадовці порушили справу приватного обвинувачення, в результаті чого заявник був засуджений за образливі дії. На думку національних судів, заявник вийшов за межі справедливої критики та вдався до лексики, яка була невічливою та образливою, а також зачіпала людську гідність позивачів.

Заявник наполягав, що мало місце порушення статті 10. Суд з ним погодився. Це рішення є цікавим з наступних причин.

По-перше, це рішення стало ще однією нагодою для Суду зауважити, що сатира є формою мистецького вираження та соціального коментаря, яка в силу притаманних їй рис перебільшення та перекручення реальності природним чином націлена на те, щоб спровокувати та підбурити особу. Відповідно, будь-яке втручання в право користатися такими засобами вираження слід аналізувати з особливою ретельністю (див. справи «Вераїнінгунг Білденер Кюнстер проти Австрії» (*Vereinigung Bildender Künstler v. Austria*)²²⁶; «Алвіш да Сілва проти Португалії» (*Alves da Silva v. Portugal*)²²⁷; та «Еон проти Франції» (*Eon v. France*)²²⁸). Суд зазначив, що національ-

225. ЄСПЛ, справа «Зембінські проти Польщі (№2)» (*Ziemiński v. Poland (№ 2)*), № 1799/07, 5 липня 2016 р.

226. ЄСПЛ, справа «Вераїнінгунг Білденер Кюнстер проти Австрії» (*Vereinigung Bildender Künstler v. Austria*), № 68354/01, п. 33, 25 січня 2007 р.

227. ЄСПЛ, справа «Алвіш да Сілва проти Португалії» (*Alves da Silva v. Portugal*), № 41665/07, п. 27, 20 жовтня 2009 р.

228. ЄСПЛ, справа «Еон проти Франції» (*Eon v. France*), № 26118/10, п. 60, 14 березня 2013 р.

ні суди, аналізуючи статтю заявника, не врахували належним чином сатиричну природу тексту та покладену в його основу іронію (див. справу «Соколовські проти Польщі» (*Sokolowski v. Poland*))²²⁹.

По-друге, Суд не торкнувся жодного конкретного терміну, використаного заявником, для оцінки його прийнятності. Він не мав сумнівів в тому, що ремарки заявника у вигляді, в якому вони подавалися в статті, залишалися в межах прийнятних перебільшень.

По-третє, це рішення ілюструє важливість контексту, в якому використовується певна лексика. Дана справа стосується свободи преси та використання сатири для засудження поведінки обраних або ж призначених посадових осіб. Рішення в цій справі слід відрізняти від справи «Яновські проти Польщі» (*Janowski v. Poland*)²³⁰, де Суд не виявив порушення статті 10. У справі Яновські (*Janowski*) заявник був засуджений за образу службовців муніципальної охорони словами «болвани» та «тупиці» під час інциденту, який мав місце на площі на очах загалу. Необхідність захисту інтересів службовців охорони не треба було врівноважувати з інтересами свободи преси або ж відкритого обговорення питань публічного інтересу, оскільки заявник вигукував образи в абсолютно іншому контексті.

Свобода одержувати та передавати інформацію

В рішенні у справі «Угорський Гельсінський комітет проти Угорщини» (*Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary*)²³¹ піднімається питання в якій мірі стаття 10 гарантує право на доступ до інформації, яка належить державі.

ГО звернулася з клопотанням про надання їй доступу до документів поліцейських підрозділів, які містять відомості про призначення та прізвища державних захисників, щоб здійснити дослідження на підтримку реформування цієї інституції. Більшість підрозділів такі відомості надали, а два відмовили. При цьому спроби ГО домогтися доступу до цих документів шляхом судових позовів до національних судів успіху не мали. ГО-заявниця стверджувала, що відмова в такому доступі являла собою порушення її прав, гарантованих статтею 10 Конвенції.

(i) Дане рішення заслуговує на увагу через наведені в ньому докладний огляд та роз'яснення практики Суду стосовно міри, якою стаття 10 гарантує право на доступ до інформації, що належить державі. Не визнаючи право доступу до інформації окремим

229. ЄСПЛ, справа «Соколовські проти Польщі» (*Sokolowski v. Poland*), № 75955/01, п. 46, 29 березня 2005 р.

230. ЄСПЛ, справа «Яновські проти Польщі» (*Janowski v. Poland*) [ВП], № 25716/94, ЄСПЛ 1999-I.

231. ЄСПЛ, справа «Угорський Гельсінський комітет проти Угорщини» (*Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary*) [ВП], № 18030/11, ЄСПЛ 2016.

правом самим по собі, Суд уточнив принципи, визначені у справі «Ліндер проти Швеції» (*Leander v. Sweden*)²³², згідно з якими за певних обставин таке право може бути похідним від права на свободу вираження поглядів, та встановив критерії, за якими можна оцінювати це в кожному окремому випадку.

Зокрема, «стандартна позиція судової практики», визначена у справі «Ліндер» (*Leander*) та підтверджена, *inter alia*, у справах «Ґуерра та інші проти Італії» (*Guerra and Others v. Italy*)²³³, «Ґескін проти Сполученого Королівства» (*Gaskin v. the United Kingdom*)²³⁴ та «Рош» (*Roche*)²³⁵, згаданій вище, полягала в тому, що стаття 10 не наділяє правом доступу до інформації, яка належить державі, і не містить в собі відповідне зобов'язання державних органів таку інформацію надавати. Проте, за висновками Великої Палати, це не виключає існування такого права або зобов'язання за інших обставин. Саме так сталося в таких справах як «Ґіллберг проти Швеції» (*Gillberg v. Sweden*)²³⁶, коли одна гілка державної влади визнала право на отримання інформації, а інша не спромоглася або відмовилася це право фактично реалізувати.

Тому Велика Палата шукала відповідь на запитання, чи могло право на доступ до інформації походити зі статті 10 за даних обставин. З цією метою вона дослідила підготовчу роботу (*travaux préparatoires*) стосовно статті 10 та думки Суду і Комісії з приводу Протоколу № 6, на основі яких дійшла висновку про можливість існування вагомих аргументів на користь імпліцитної присутності у статті 10 індивідуального права на доступ до інформації, яка належить державі, та відповідного зобов'язання держави таку інформацію надавати. Порівняльний аналіз нормативно-правової бази тридцяти однієї Високої Договірної Сторони, консенсусу, який починає формуватися з цього приводу на міжнародному рівні, Хартії основних прав ЄС та інших положень права ЄС, а також низки інструментів Ради Європи, привів Велику Палату до висновку, що зараз «в Європі (та за її межами) існує широкий консенсус щодо необхідності визнати індивідуальне право на доступ до інформації, яка належить державі, на допомогу громадськості в процесах формування своєї думки з питань, які становлять загаль-

232. ЄСПЛ, справа «Ліндер проти Швеції» (*Leander v. Sweden*), 26 березня 1987, серія А № 116.

233. ЄСПЛ, справа «Ґуерра та інші проти Італії» (*Guerra and Others v. Italy*), 19 лютого 1998 р., Звіти про рішення та ухвали 1998-I.

234. ЄСПЛ, справа «Ґескін проти Сполученого Королівства» (*Gaskin v. the United Kingdom*), 7 липня 1989 р., серія А № 160.

235. ЄСПЛ, справа «Рош проти Сполученого Королівства» (*Roche v. the United Kingdom*) [ВП], № 32555/96, ЄСПЛ 2005-X.

236. ЄСПЛ, справа «Ґіллберг проти Швеції» (*Gillberg v. Sweden*) [ВП], № 41723/06, 3 квітня 2012 р.

ний інтерес» (параграф 148 рішення). Отже, ніщо «не заважало Суду тлумачити положення п. 1 статті 10 ... як такі, що включають в себе право на доступ до інформації».

Враховуючи практику Суду, яка еволюціонувала на користь визнання, за певних умов, права на свободу інформації не як окремого права, а як елементу, притаманного свободі одержувати та передавати інформацію, визначеній в статті 10, а також зазначені вище європейські та міжнародні тенденції, Суд вирішив, що настав час уточнити принципи зі справи «Ліндер» (*Leander*). Велика Палата зробила це наступним чином. Право на доступ до інформації, яка належить державі, та відповідний обов'язок можуть виникати, по-перше, там, де розкриття інформації вимагається за рішенням суду (саме так сталося у справі «Гіллберт» (*Gillberg*), на відміну від справи, про яку йдеться тут), а по-друге, там, де «доступ до інформації має вирішальну роль для того, щоб особа мала можливість здійснити своє право на свободу вираження поглядів і, зокрема, «на свободу отримувати та передавати інформації в умовах, коли відмова в реалізації зазначених прав становить акт їх порушення» (саме така ситуація існує у справі, про яку йдеться).

Далі Велика Палата встановила критерії, які мають застосовуватись для відповіді в кожному окремому випадку на запитання, чи буде конкретна відмова в доступі до інформації становити порушення права на свободу вираження поглядів, а саме: – ціль, з якою запитується інформація; характер інформації, яка запитується; роль автора запиту; чи була така інформація в наявності і готовою до використання. Застосувавши ці критерії, Велика Палата встановила, що ненадання інформації, яку запитувала ГО-заявниця, порушувало її права, захищені статтею 10 Конвенції.

(ii) В цілях відповіді на запитання, чи зазначене втручання є необхідним в демократичному суспільстві, Велика Палата мала врівноважити права ГО-заявниці на вираження поглядів із засобами захисту, передбаченими для інформації, отримати яку вона прагнула.

Велика Палата дійшла висновку (з врахуванням положень Конвенції про захист даних²³⁷ Ради Європи та практики Суду), що інтереси, вказані у статті 8, «не мають такого характеру та ступеню», які виникнуть, якщо статтю 8 застосувати до формули врівноваження зазначених прав та інтересів. Такий висновок був зроблений з врахуванням контексту (дані, які відносяться до професійної діяльності в публічному провадженні, не стосувалися змісту такої роботи відповідних осіб, а тому не зачіпали їхнє приватне життя),

237. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматичною обробкою персональних даних, ETS № 108.

а також того, що розкриття цієї інформації можна вважати таким, що було передбачуваним.

Отже, хоча норми статті 8 фактично застосовані не були, захист даних залишився легітимною метою, що дозволяла лише пропорційне обмеження свободи вираження поглядів. Встановивши, що дотичні суспільні інтереси переважають необхідність захисту даних, які «не є за межами суспільного надбання», Велика Палата дійшла висновку, що стаття 10 Конвенції була порушена.

Рішення у справі «Калда проти Естонії» (*Kalda v. Estonia*)²³⁸ стосувалося встановлених для ув'язненого заявника обмежень доступу до певних сайтів Інтернету, що містять юридичну інформацію.

Заявник, що перебував в ув'язненні, поскаржився на те, що йому відмовлено в доступі до кількох сайтів Інтернету, внаслідок чого він позбавлений можливості проводити правові дослідження. Перелік цих сайтів включав в себе веб-сайт місцевого інформаційного офісу Ради Європи, а також деякі, але не всі, державні бази даних, які містять норми законодавства та судові рішення. В апеляційному провадженні, ініційованому заявником, Верховний суд постановив, що надання адміністрацією в'язниці доступу до сайтів Інтернету за межами ухваленого ними списку може підвищити ризик встановлення між ув'язненими заборонених їм контактів, а це призведе до необхідності більш суворого контролю за використанням ними комп'ютерів.

Заявник посилався на статтю 10 Конвенції. Суд погодився з ним в тому, що заборона його доступу до згаданих сайтів становила втручання в його право на отримання інформації, яка була у вільному публічному доступі. Саме в цьому аспекті цікаво відзначити, що Суд побачив порушення не у факті відмови адміністрації надати інформацію, яку запитував заявник, а в забороні надання йому доступу через Інтернету до інформації, яку прагнули передати інші, включаючи державу, яка це робить через свої офіційні веб-сайти з правовою інформацією.

У зв'язку з цим Суд нагадав, що Інтернет виконує важливу роль в процесах поширення інформації (див. рішення у справах «Делфі АС проти Естонії» (*Delfi AS v. Estonia*)²³⁹ та «Ахмет Йїлдірім проти Туреччини» (*Ahmet Yildirim v. Turkey*)²⁴⁰, а також – і це є актуальним

238. ЄСПЛ, справа «Калда проти Естонії» (*Kalda v. Estonia*), № 17429/10, 19 січня 2016 р.

239. ЄСПЛ, справа «Делфі АС проти Естонії» (*Delfi AS v. Estonia*) [ВП], № 64569/09, п. 133, ЄСПЛ 2015.

240. ЄСПЛ, справа «Ахмет Йїлдірім проти Туреччини» (*Ahmet Yildirim v. Turkey*), № 3111/10, п. 48, ЄСПЛ 2012.

саме для ув'язнених – що все більші обсяги послуг та інформації стають доступними виключно через Інтернет. Сюди відносяться рішення Суду та їх переклади на офіційні мови Високих Договірних Сторін включно з перекладами на естонську мову, що є актуальним для заявника.

Водночас варте уваги і те, що, як наголосив Суд, статтю 10 не можна тлумачити як таку, що накладає на держави загальне зобов'язання з надання ув'язненим доступу до Інтернету або до конкретних Інтернет-сайтів. В цьому зв'язку вирішальна роль належатиме фактам конкретної справи, поданої на розгляд Суду.

У цій справі, дійшовши висновку про порушення державою прав заявника за статтею 10 Конвенції, Суд підкреслив, що законодавство держави відповідача не передбачає заборону ув'язненим доступу до всіх юридичних сайтів. Стосовно тих сайтів, доступ до яких був закритий, Суд зауважив, що на них зберігалася, в основному, інформація, яка стосується основних прав, включно з правами ув'язнених. Ця інформація використовувалась судами держави-відповідача, а також була актуальна і для заявника в цілях проголошення та захисту його прав перед національними судами. Цікавим є й те, що Суд окремо підкреслив той факт, що після подання заявником своїх скарг до національних судів, єдине місце, де можна було знайти рішення Суду, винесені проти держав-відповідачів в перекладі естонською, були веб-сайти місцевого офісу Ради Європи, в доступі до яких заявнику було відмовлено.

Суд також мав відреагувати на аргумент Уряду стосовно додаткових проблем з безпекою та видатками в разі надання ув'язненим повного доступу до сайтів того типу, які для заявника були закриті. У відповідь Суд зазначив, що в'язниця вже встановила захищений режим користування Інтернетом для ув'язнених та витратила на це певні кошти. Під час розгляду справи заявника Суд встановив, що національні суди не враховували належним чином будь-які можливі ризики для безпеки в зв'язку з використанням заявником веб-сайтів, пам'ятаючи про те, що ці сайти контролюються Радою Європи та самою державою. Наведені національними судами підстави, хоча й є дотичними до справи, не є достатніми для цілей другого пункту статті 10.

Це рішення заслуговує на окрему увагу через те, що Суд, підтверджуючи відсутність зобов'язання з боку Високих Договірних Сторін надавати ув'язненим доступ до Інтернету, визнає можливість порушення ними статті 10 Конвенції у випадках, коли вони готові надавати ув'язненим доступ до Інтернету за винятком конкретних сайтів. З цього рішення можна зробити висновок, що завдання наведення актуальних та достатніх підстав для будь-яких обмежень доступу до таких сайтів з врахуванням їхнього характеру та цілей є завданням саме національних судів.

Рішення у справі «Пінту Коелью проти Португалії (№2)» (*Pinto Coelbo v. Portugal (no. 2)*)²⁴¹ стосувалося несанкціонованої трансляції програми, в якій наводилися фрагменти аудіозапису судового слухання. При відтворенні запису голоси трьох суддів, які слухали справу, та свідка були відредаговані цифровим методом. Трансляції фрагментів супроводжувалась коментарями, зробленими заявницею - журналісткою, яка спеціалізується на судових справах, про те, що суд припустився помилки. Після цієї трансляції голова палати, яка слухала справу, подав скаргу до прокуратури. Водночас особи, голоси яких були змінені, не звертались до суду з позовами у зв'язку з порушенням їхнього права бути заслуханими. Заявниця був засуджена за порушення передбаченої законом заборони на трансляцію аудіозаписів судових слухань без дозволу суду та отримала покарання у вигляді штрафу.

Заявниця поскаржилася на порушення її права на свободу вираження поглядів.

Ця справа є особливо цікавою тим, що в ній зіштовхуються протилежні інтереси: з одного боку – право ЗМІ інформувати громадськість та право громадськості бути поінформованим, а з іншого боку – право свідків бути заслуханими в суді та необхідність забезпечувати належне відправлення правосуддя.

Суд звернув увагу на рішучу налаштованість верховних судів держав-членів Ради Європи активно реагувати на шкідливий тиск, якому ЗМІ здатні піддавати сторони в цивільному процесі та обвинувачених, і який потенційно може зруйнувати презумпцію невинуватості. Водночас, низка чинників вплинула на баланс схилила шальки терезів на користь визнання факту порушення статті 10 Конвенції.

(i) Коли транслювалася зазначена програма, судові слухання вже були завершені.

(ii) Слухання були публічними, і жодний з тих, кого вони стосувалися, не скористався наявними у нього засобами правового захисту від порушення свого права бути заслуханими. На думку Суду, тягар забезпечення поваги до цього права лежав саме на них.

(iii) Крім того, голоси учасників слухання були змінені таким чином, щоб їх не можна було впізнати. У зв'язку з цим заслуговує на увагу висновок Суду про те, що в п. 2 статті 10 Конвенції немає згадок про обмеження свободи вираження поглядів на основі права бути заслуханим, оскільки це право не є захищеним тією ж мірою, що й право на репутацію. Залишилося незрозумілим, чому на основі права бути заслуханим можна було забороняти трансля-

241. ЄСПА, справа «Пінту Коелью проти Португалії (№2)» (*Pinto Coelbo v. Portugal (№ 2)*), № 48718/11, 22 березня 2016 р.

цію фрагментів слухань для широкого загалу. В підсумку, Уряд не навів достатніх причин для застосування до заявниці покарання у вигляді штрафу.

Рішення у справі «Брамбілла та інші проти Італії» (*Brambilla and Others v. Italy*)²⁴² стосувалося засудження журналістів за перехоплення конфіденційного радіообміну поліції.

Для того щоб дістатися якомога швидше на місце злочинів, заявники – всі вони є журналістами – прослуховували радіообмін поліції. В разі свого швидкого прибуття на місце злочину вони могли негайно передати свої повідомлення про інцидент до місцевої газети, в якій вони працювали. Врешті-решт вони були засуджені за кримінальний злочин, позаяк зазначений радіообмін кваліфікується національним законодавством як таємний. Вони отримали покарання у вигляді позбавлення волі на термін один рік і три місяці (перші два заявники) та п'ять місяців (третій заявник), відбування якого в подальшому було відстрочено умовно.

Суд не погодився з їхнім твердженням про порушення їхнього права на передання інформації загалу, яке є гарантованим статтею 10 Конвенції.

Тут можна виділити наступні тези.

По-перше, Суд залишив відкритим питання про застосовність статті 10 до фактів справи. Він надав перевагу припущенню про її застосовність та зосередився на необхідності втручання в права заявників.

По-друге, до вказаної справи він застосував принципи, які нещодавно були визначені Великою Палатою у справі «Пентікаайнен проти Фінляндії» (*Pentikäinen v. Finland*)²⁴³, а саме:

“Зокрема, і незалежно від принципово важливої ролі, яку грають ЗМІ в демократичному суспільстві, журналісти не мають права почуватися вільними від свого обов'язку дотримуватися загального кримінального законодавства на тих підставах, що стаття 10 надає їм як журналістам залізний захист (див., серед інших авторитетних джерел, *mutatis mutandis*, справи «Іттол» (*Stoll*) [проти Швейцарії] (*v. Switzerland*) [ВП], no. 69698/01, п. 102], ЄСПЛ 2007-V); «Бладет Тромсю та Стенсаас проти Норвегії» (*Bladet Tromsø and Stensaas v. Norway*) [ВП], no. 21980/93], п. 65], ЄCHR 1999-III]; та «Моннат проти Швейцарії» (*Monnat v. Switzerland*), no. 73604/01, п. 66, ЄCHR 2006-X). Іншими словами, журналіст не має права претендувати на ексклюзивний імунітет від кримінальної відповідальності виключно з тієї причини, що, на відміну від інших осіб, які здійснюють своє право на свободу вираження поглядів, злочин, який є предметом розгляду, був скошений при виконанні його професійних функцій.”

242. ЄСПЛ, справа «Брамбілла та інші проти Італії» (*Brambilla and Others v. Italy*), № 22567/09, 23 червня 2016 р.

243. ЄСПЛ, справа «Пентікаайнен проти Фінляндії» (*Pentikäinen v. Finland*) [ВП], № 11882/10, пп. 91 and 110, ЄСПЛ 2015.

а також

“ ..., слід наголосити, що концепція відповідальної журналістики вимагає, щоб в усіх випадках, коли журналісту – так само як і його працедавцю – доводиться вибирати між двома обов'язками, і якщо він або вона робить вибір не на користь дотримання загального кримінального законодавства, такий журналіст має усвідомлювати, що наражається на ризик застосування до нього юридичних санкцій, включаючи санкції кримінального характеру за невиконання законних вимог, *inter alia*, поліції.”

Маючи ці принципи на увазі, Суд встановив, що заявники були покарані не за публікацію в своїй газеті репортажів з місця злочину і не за передання інформації суспільству про злочин. Їхнє правопорушення полягало у володінні певним пристроєм та у його використанні для прослуховування радіообміну, який за італійським законодавством вважається з обмеженим доступом, що національними судами вважається виправданим заходом з міркувань, окрім іншого, запобігання злочинам. Стосовно суворості винесених вироків Суд нагадав, що вони виконувалися умовно.

Це – третя справа за останній час, в якій Суд застосував визначені у справі «Пентікаайнен» (*Pentikäinen*) принципи до ситуації, коли журналісти-заявники намагаються виправдати порушення норм національного кримінального законодавства посиланням на те, що це відбулося в ході виконання ними журналістської діяльності (див. справи «Ердтманн проти Німеччини» (*Erdtmann v. Germany*)²⁴⁴ та «Саліху та інші проти Швеції» (*Salihu and Others v. Sweden*)²⁴⁵). Цікавим є те, що ця справа є першою, коли Суд залишив відкритим питання про застосовність статті 10.

Свобода зібрань та об'єднання (стаття 11)

Свобода мирних зібрань²⁴⁶

Рішення у справі «Фрумкін проти Росії» (*Frumkin v. Russia*)²⁴⁷ було пов'язане з позитивним зобов'язанням держави спілкуватися з лідерами протестних демонстрацій для забезпечення їхнього мирного проведення.

Заявник був заарештований під час розгону політичного маршу в Москві. Він був затриманий на тридцять шість годин, після чого засуджений до п'ятнадцяти діб адміністративного арешту за

244. ЄСПЛ, справа «Ердтманн проти Німеччини» (*Erdtmann v. Germany*) (ухв.), № 56328/10, 5 січня 2016 р.

245. ЄСПЛ, справа «Саліху та інші проти Швеції» (*Salihu and Others v. Sweden*) (ухв.), № 33628/15, 10 травня 2016 р.

246. Див. також стосовно статті 10 вище, «Новікова та інші проти Росії» (*Novikova and Others v. Russia*), №№ 25501/07 та 57569/11, 26 квітня 2011 р.

247. ЄСПЛ, справа «Фрумкін проти Росії» (*Frumkin v. Russia*), № 74568/12, ЄСПЛ 2016.

перешкоджання дорожньому руху та невиконання наказів поліції утримуватися від цих дій. У провадженні за Конвенцією він, окрім іншого, наполягав на порушенні статті 11. Суд прийняв рішення на користь заявника.

Це рішення заслуговує на окрему увагу через те, що в ньому Суд звернувся до ширшого кола обставин, в яких планувалася демонстрація і, зокрема, до способу, в який поліція в ході протистояння з демонстрантами, дії яких далі поступово набрали насильницького характеру, реагувала на висловлення організаторами свого бажання провести мітинг на місці, яке, на їхню думку, було попередньо узгоджене з органами влади. Поліція оточила їх, намагаючись перешкодити рухові демонстрантів до зазначеного місця та спрямувати їх до сусідньої ділянки. Питання про місце, узгоджене між сторонами, стало предметом суперечки. На основі фактів Суд встановив, що така згода була досягнута, принаймні, в неявній, або навіть в явній формі.

Цікавим є те, що Суд проаналізував охорону правопорядку на демонстрації та рішення про її розгін під кутом обов'язку властей вести спілкування з лідерами зібрання, що вважається суттєвим аспектом їхнього передбаченого статтею 11 Конвенції позитивного зобов'язання забезпечувати мирне проведення зібрання, запобігати заворушенням та гарантувати безпеку всім, хто до нього причетний. У зв'язку з цим можна підкреслити декілька тез.

(i) Стосовно побоювань влади, що протестувальники розгорнуть в зазначеному місці наметове містечко, а саме це стало виправданням для рішення закрити до нього доступ, Суд зауважив, що, хоча стаття 11 не гарантує права на розгортання наметового містечка у вибраному особами місці, такі тимчасові конструкції за певних обставин можуть бути формою вираження політичних поглядів, і обмеження в такому випадку мають відповідати вимогам другого пункту статті 10.

(ii) Незалежно від порядку дій, які поліція вважала правильними, вона була зобов'язана встановити контакти з лідерами для того, щоб пояснювати свою позицію відкрито, чітко та своєчасно.

(iii) Органи поліції не забезпечили надійного каналу комунікації з організаторами до початку маршу, були неспроможні реагувати на розвиток подій конструктивним чином та зняти напругу, що виникла з приводу суперечки про місце проведення заходу.

(iv) Невжиття простих та очевидних кроків з появою перших ознак конфлікту створило умови для його ескалації, в результаті чого акція, яка мала початково характер мирного зібрання, була зірвана, після чого відбувся її розгін.

Не зупинившись на цьому, Суд встановив ще одне порушення статті 11, звернувши увагу на відсутність будь-яких нагальних су-

спільних потреб, які могли б стати підставою для арешту заявника та його взяття під варту, вже не кажучи про його ув'язнення.

Рішення у справі «Гюлчу проти Туреччини» (*Gülçü v. Turkey*)²⁴⁸ стосувалося сумісності зі статтею 11 Конвенції вироку, винесеного неповнолітньому за участь в незаконній демонстрації та за насильницькі дії по відношенню до посадових осіб поліції.

Заявник, якому на той час було п'ятнадцять років, тримався під вартою до суду і був засуджений за членство в забороненій організації, пропаганду її цілей та за опір поліції. Підставою для цих звинувачень стала його участь в незаконній демонстрації, під час якої він жбурляв каміння в службовців органів безпеки. Заявник, який до винесення йому вироку провів під вартою три місяці і двадцять днів, отримав покарання у вигляді позбавлення волі на строк сім років та п'ять місяців за сукупністю пред'явлених йому обвинувачень. Він відбув частину цього строку та був звільнений. Загалом він був позбавлений свободи на період в майже два роки.

Суд проаналізував аргументи заявника під кутом стверджуваного порушення його права на свободу зібрань, гарантованого статтею 11 Конвенції. Він дійшов висновку, що Конвенція була порушена. Дане рішення є цікавим з наступних причин.

По-перше, Суд зазначив, що, навіть якби заявник був засуджений за насильницькі дії проти посадових осіб поліції, нічого не вказувало на те, що, приєднуючись до демонстрації, він мав такі наміри; так само, єдиним наміром організаторів демонстрації було проведення мирного зібрання. Через це, незалежно від його насильницьких дій проти посадових осіб поліції, присутніх на демонстрації, заявник мав право посилатися на статтю 11 Конвенції.

По-друге, Суд висловив сумніви щодо висновку національного суду про факт участі заявника в незаконній демонстрації як доказ його членства в забороненій організації та його наміру вести пропаганду на її підтримку. Суд зазначив, що національний суд не навів відповідних та достатніх аргументів для такого висновку, що є порушенням процесуальної гарантії, передбаченої статтею 11.

По-третє, Суд привернув увагу до надзвичайної суворості винесеного вироку. На час інциденту заявнику було п'ятнадцять років. Тим не менше, національні суди не звернули увагу на його вік як приймаючи рішення про його тримання під вартою, так і виносячи йому вирок. Цікаво зауважити, що у зв'язку з цим Суд взяв до уваги зміст статті 37 Конвенції ООН про права дитини та Загальний коментар №10 (2007), згідно з якими арешт дитини, за-

248. ЄСПЛ, справа «Гюлчу проти Туреччини» (*Gülçü v. Turkey*), № 17526/10, 19 січня 2016 р.

тримання її або тюремне ув'язнення може здійснюватися лише як виключний захід, що має тривати якомога короткий період часу.

Стосовно тієї частини вироку, яка стосувалася епізоду із жбурлянням каміння (два роки, дев'ять місяців та десять днів), Суд міг погодитися з тим, що органи влади в цілях оцінки необхідності втручання в передбачені статтею 11 права осіб, причетних до таких вартих осуду дій, можуть користатися ширшою межею свободи розсуду. Тим не менше, з огляду на вік заявника, визначене йому покарання не можна вважати пропорційним законним цілям, які ним переслідувались.

Свобода зібрання

Рішення у згаданій вище справі «Кумгурієт Галк Партізі» (*Cumhuriyet Halk Partisi*)²⁴⁹ стосувалося питання сумісності застосування фінансових санкцій до політичної партії через виявлені під час перевірки її рахунків порушення обліку видатків.

Заявник, найбільша опозиційна партія Туреччини, поскаржила у провадженні за Конвенцією на рішення Конституційного суду про конфіскацію істотної частини її активів за результатами перевірки її рахунків, які, за висновками цього суду, вказували на те, що протягом кількох фінансових років партія-заявник мала видатки, які не можуть вважатися правомірними з огляду на «цілі політичної партії». Судові постанови передбачали конфіскацію активів в розмірі, що дорівнював розміру нібито незаконних витрат. Партія-заявник поклала в основу своєї скарги що нібито влада держави у свій час не створила чітких, передбачуваних та прогнозованих законодавчих норм, які давали б можливість, по-перше, заздалегідь визначати ті види видатків, які підпадають під поняття «неправомірних», а по-друге передбачати обставини, за яких Конституційний суд мав би право видавати постанови про конфіскацію замість попередження в разі виявлення порушень у фінансовому обліку.

Суд погодився з позицією партії-заявника. Це втручання не було «встановлене законом», тому являло собою порушення статті 11 Конвенції. Рішення заслуговує на увагу через наступні причини.

По-перше, Суд роз'яснив, що вимога щодо офіційної перевірки фінансової звітності політичних партій як така не є порушенням статті 11. Вона відповідає цілям прозорості та підзвітності, тим самим зміцнюючи довіру громадськості до політичних процесів. В царині нагляду за фінансами політичних партій та вибору санкцій у випадку виявлення порушень державам-членам належить відносно широка межа власного розсуду.

249. ЄСПА, справа «Кумгурієт Галк Партізі проти Туреччини» (*Cumhuriyet Halk Partisi v. Turkey*), № 19920/13, ЄСПА 2016.

По-друге, Суд зауважив, що через постанови про конфіскацію партії-заявнику довелося істотно скоротити обсяг своїх політичних заходів, включно із заходами на рівні її місцевих відділень. Це означає, що мало місце втручання в її право на свободу зібрань, оскільки політичні партії є видом об'єднання, яке є ключовим для належного функціонування демократії.

По-третє, перш ніж перейти до аналізу відповідності тій частині статті 11, де йдеться про вимогу «встановлене законом», Суд підкреслив, що фінансові перевірки політичних партій ні в якому разі не можна використовувати як політичний інструмент контролю над ними, особливо коли аргументом для цього є факт фінансування політичної партії (як у випадку партії-заявника) з державного бюджету. Далі Суд проголосив (пункт 88 рішення):

“Для запобігання зловживанням механізмом фінансових перевірок в політичних цілях до законів, що врегульовують такі перевірки, необхідно застосовувати найвищий стандарт «передбачуваності» в аспекті як визначення конкретних вимог, так і санкцій, що накладаються в результаті порушення таких вимог”.

По-четверте, Суд повернувся до цього питання в заключній частині свого рішення. Він визнає, що широкий спектр заходів, які проводять політичні партії в сучасному суспільстві, ускладнює завдання встановлення комплексних критеріїв для виявлення діяльності, яка вважається відповідною цілям політичної партії, і яка має пряме відношення до партійної роботи. Водночас, в пункті 106 рішення він наголошує, що з огляду на важливу роль, яка належить політичним партіям в демократичному суспільстві,

“будь-яка юридична норма, яка може мати ефект втручання в їхнє право на свободу зібрань, як-от, перевірка їхніх видатків, має формулюватися в спосіб, який достатнім чином вказує на те, як така норма має тлумачитися та застосовуватися”.

Розглянувши фактичну сторону справи партії-заявника, Суд дійшов висновку, що відповідні юридичні норми, які діяли на той час, не мали достатньо точного визначення варіантів, що підпадали б під поняття неправомірних видатків. Рішення Конституційного суду не надало ясності цьому питанню, внаслідок чого чинне законодавство тлумачилось та застосовувалось в непослідовний та непередбачуваний спосіб, звужуючи необхідні партії-заявнику можливості врегульовувати свої видатки таким чином, щоб уникнути порушення закону. Брак передбачуваності доповнювався відсутністю вказівки про умови, за яких певний вид неправомірних видатків тягне за собою застосування санкцій у вигляді попередження або конфіскації, а також про строки, в межах яких такі санкції можуть застосовуватися.

Рішення у справі «Геотех Кансев ГмбХ проти Німеччини» (*Geotech Kancev GmbH v. Germany*)²⁵⁰ стосувалося стверджуваного порушення права компанії-заявника на вільний, без примусу, вибір щодо приєднання до певного об'єднання (негативне право на свободу об'єднання).

Компанія-заявник працювала в будівельній галузі. Вона відмовилась виплачувати додаткові внески до Фонду соціального страхування, створеного в цій галузі. Таке зобов'язання в неї виникло через те, що колективна угода, укладена між відповідними асоціаціями працедавців та профспілкою, була проголошена Федеральним міністерством праці та соціального захисту застосовною до всієї будівельної галузі, а це означає, що всі працедавці галузі, навіть ті, що не належать до жодної асоціації працедавців, були повинні сплачувати додаткові внески до зазначеного Фонду. Компанія-заявник до жодної асоціації працедавців не належить, приєднатися до них не прагнув, а тому в перемовинах щодо колективної угоди участі не брав.

У провадженні за Конвенцією компанія-заявник поскаржилася на те, що обов'язок фінансової участі у Фонді порушує її право на свободу об'єднання, головним чином через те, що, не маючи членства в асоціаціях працедавців, вона не має жодного впливу на управління Фондом та жодних засобів захисту своїх власних інтересів. На її думку, ці фактори чинять на неї тиск з метою змусити її вступити до асоціації працедавців, позаяк тільки в такому разі вона буде спроможна захищати свої інтереси.

Суд розглянув скаргу компанії-заявника під кутом негативного аспекту права на свободу об'єднання, а саме права вільного, без примусу, рішення про те, приєднуватись або ні до певної асоціації. Суд досліджував питання про те, чи обставини справи дійсно вказують на факт втручання в передбачене статтею 11 право компанії-заявника, і зокрема – чи стверджуваний нею примус до вступу до асоціації працедавців може вважатися таким, що суперечить самому змісту цього права.

Суд виніс рішення не на користь компанії-заявника. Це рішення є цікавим тим, що вимагає відрізнити фактичний бік справи компанії-заявника від фактичної сторони попередніх справ, де Суд визначав, що зобов'язання робити фінансові внески до асоціації може виглядати як один з аспектів зобов'язання вступу до асоціації та являти собою порушення негативного аспекту права на свободу асоціації (див., зокрема, справу «Вьорзур Олаффсон

250. ЄСПА, справа «Геотех Кансев ГмбХ проти Німеччини» (*Geotech Kancev GmbH v. Germany*), № 23646/09, 2 червня 2016 р.

проти Ісландії» (*Vörður Ólafsson v. Iceland*)²⁵¹). Суд підкреслив наступні моменти, які суперечать позиції компанії-заявника, щодо якої зазначена схема фактично являла собою примус до набуття членства в асоціації працедавців. При цьому Суд дуже ретельно проаналізував соціальну мету, яка була покладена в основу зазначеної схеми.

По-перше, внески компанії-заявника до Фонду могли використовуватися виключно для реалізації діяльності Фонду та управління ним, а також для виплат допомоги найманим працівникам в будівельній галузі. З цієї причини внески, сплата яких вимагалася від компанії-заявника, не могли вважатися членськими внесками до асоціації працедавців.

По-друге, всі компанії, що сплачували такі внески, незалежно від своєї належності до асоціації працедавців, отримували повну інформацію про те, яким чином були використані їхні кошти. Вся діяльність Фонду відбувалася в умовах повної прозорості.

По-третє, на відміну від справи «Вьорзур Олафссон» (*Vörður Ólafsson*), в даному випадку зазначена схема істотною мірою перебувала під наглядом та контролем державних органів.

З огляду на зазначені вище міркування, Суд дійшов висновку, що будь-який стимул *de facto* для приєднання компанії-заявника до асоціації працедавців був надто віддалений для того, щоб являти собою пряме порушення змісту права, передбаченого статтею 11.

Це рішення є підтвердженням сталої практики Суду стосовно негативного права на свободу об'єднання та важливості дослідження конкретних фактів у пошуку відповіді на запитання про те, чи є факти конкретної справи ознакою порушення статті 11 у справах, де стверджувалось про примус до вступу в асоціацію.

В рішенні у справі «Юнайт зе Юніон проти Сполученого Королівства» (*Unite the Union v. the United Kingdom*)²⁵² розглядається питання про те, чи має держава позитивне зобов'язання забезпечувати існування обов'язкової системи колективних угод.

Профспілка-заявник представляла приблизно 18 000 працівників сільськогосподарського сектору. Після низки консультацій із зацікавленими сторонами, включаючи цю профспілку, британський уряд успішно провів нову законодавчу норму про ліквідацію Комісії з питань заробітної платні в сільськогосподарському секторі Англії та Уельсу – передбаченого законодавством органу, який протягом багатьох років визначав розмір мінімальної зарп-

251. ЄСПЛ, справа «Вьорзур Олафссон проти Ісландії» (*Vörður Ólafsson v. Iceland*), № 20161/06, п. 48, ЄСПЛ 2010.

252. ЄСПЛ, справа «Юнайт зе Юніон проти Сполученого Королівства» (*Unite the Union v. the United Kingdom*) (ухв.), № 65397/13, 3 травня 2016 р.

бітної платні та умови праці в сільськогосподарському секторі. До складу комісії входили представники працедавців та найманих працівників, при чому до останнього часу представники працівників в цій комісії визначалися саме профспілкою-заявником.

У провадженні за Конвенцією профспілка-заявник стверджувала, що ліквідація зазначеної комісії суперечить статті 11 Конвенції, оскільки порушує її право долучатися до перемовин щодо колективної угоди в інтересах її членів, а це є основним елементом права на створення профспілок та приєднання до них. Суд визнав цю скаргу явно безпідставною. Це рішення є цікавим з наступних причин.

По-перше, Суд зазначив, що ліквідація комісії не позбавляла профспілку-заявника можливості долучатися до колективних перемовин. Працедавці та профспілки не позбавлялися можливості укласти добровільні колективні угоди, обов'язковість дотримання яких передбачена національним законодавством. З цієї причини ліквідація комісії не могла вважатися втручанням в передбачені статтею 11 права профспілки-заявника.

По-друге, не можна стверджувати, що Уряд не виконав якое своє позитивне зобов'язання, що може випливати зі статті 11, відносно обов'язкового формування передбаченого законом форуму для колективних переговорів в сільськогосподарському секторі. Держава-відповідач може користуватися широкою межею розсуду для визначення того, чи встановлено справедливий баланс між захистом публічних інтересів в зв'язку з ліквідацією комісії та конкуруючими правами профспілки-заявника, передбаченими статтею 11 Конвенції. Цікавим є те, що Суд в питаннях права на колективні переговори, зокрема в сільськогосподарському секторі, звертався до положень [Європейської соціальної хартії](#) та кількох [конвенцій МОП](#) з метою продемонструвати, що міжнародного консенсусу на користь позиції профспілки-заявника не існує.

По-третє, Суд привернув увагу до обсягу консультацій, проведених щодо пропозиції Уряду про ліквідацію комісії, а також до обсягу роботи з оцінки наслідків її ліквідації, включно з фінансовими наслідками, для працівників сільськогосподарського сектору. Заслуговує на увагу висновок Суду про те, що сам факт зважування урядом наслідків його пропозиції для прав людини з врахуванням міри його позитивних зобов'язань стосовно колективних переговорів, став «чинником, що відіграє певну роль в оцінці Судом досягнення справедливого балансу між чинними протилежними інтересами в світлі принципу субсидіарності».

По-четверте, досліджуючи дотримання вимоги про встановлення справедливого балансу, Суд нагадав, що профспілка-заявник не позбавлялася права вести переговори про добровільні колективні та юридично обов'язкові угоди. Навіть якщо визнати

її твердження про те, що добровільні колективні переговори в сільськогосподарському секторі фактично не існували та не були можливими на практиці, це, на думку Суду, не було достатньою підставою для висновку, що обов'язковий механізм переговорів має бути визнаним позитивним зобов'язанням держави.

Заборона дискримінації (стаття 14)²⁵³

Стаття 14 у поєднанні зі статтею 8

Рішення у справі «Біао проти Данії» (*Biao v. Denmark*)²⁵⁴ було пов'язане із заборонаю возз'єднання сім'ї, що було непрямим актом дискримінації осіб, подібних до заявника, на ґрунті їхнього походження та громадянства.

Перший заявник, який народився в Того, прожив більшу частину свого свідомого життя в Гані, в 1993 році переїхав до Данії, а в 2002 році набув данського громадянства. Тоді він взяв шлюб в Гані з другою заявницею. Проте їй було відмовлено в отриманні дозволу на проживання, щоб приєднатися до першого заявника в Данії, на тій підставі, що сукупність зв'язків, які зв'язували їх з Данією, були не міцнішими, аніж їхні зв'язки з будь-якою іншою країною – в даному випадку, з Ганою («вимога про наявність зв'язку»).

Вони подали заяву за статтею 8, взятою окремо, а також у поєднанні зі статтею 14, де скаржились на те, що зміни до законодавства, які передбачають виняток з вимоги про наявність зв'язків для осіб, що мають данське громадянство двадцять вісім років («правило двадцяти восьми років»), призвела до дискримінаційного поводження з особами, які, подібно до першого заявника, набули данське громадянство не відразу. Велика Палата визнала факт порушення статті 14 у поєднанні зі статтею 8, але відносно статті 8 Конвенції, взятої окремо, порушень не виявила.

(і) Ця справа заслуговує на окрему увагу через рішення про те, що захід регулювання внутрішньої імміграції, пов'язаний з возз'єднанням сім'ї, мав непрямі дискримінаційні наслідки в порушення статті 14 за ознаками етнічного походження та громадянства.

Зокрема, було поставлене питання, чи має правило двадцяти восьми років, яке саме по собі є винятком з вимоги про прив'язаність, непропорційно шкідливий ефект для осіб, подібних до першого заявника, який набуває данського громадянства не відразу, і етнічне походження якого не є данським, в порівнянні з особами, що мають данське громадянство за народженням, і чи породжує

253. Див. також стосовно статті 9 вище, «Іззетін Доґан та інші проти Туреччини» (*İzzettin Doğan and Others v. Turkey*) [ВП], № 62649/10, ЄСПЛ 2016.

254. ЄСПЛ, справа «Біао проти Данії» (*Biao v. Denmark*) [ВП], № 38590/10, ЄСПЛ 2016.

цей ефект непрямую дискримінацію за етнічною ознакою або за ознакою громадянства в порушення статті 14. Аналізуючи дану ситуацію, Велика Палата

– підтвердила, що в той час як стаття 8 не містить в собі загальних зобов'язань щодо возз'єднання сімей (справа «Жьонесс» (*Jeunesse*)²⁵⁵, згадана вище), засіб контролю імміграції, сумісний зі статтею 8, може дорівнювати акту дискримінації та порушенню статті 14 (див., наприклад, рішення у справі «Абдулазіз, Кабалес та Балкандалі проти Сполученого Королівства» (*Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*)²⁵⁶;

– підтвердила, що Суд зазірватиме глибше в зміст тексту та мети зазначеного засобу та з'ясувати, чи має такий засіб непропорційно шкідливі наслідки для окремої групи, визнаючи його дискримінаційний характер в разі, якщо він не має «об'єктивного та розумного обґрунтування», навіть якщо таке правило або засіб не націлені на таку окрему групу осіб, і навіть якщо не існувало дискримінаційних намірів (див., наприклад, справи «Х'ю Джордан проти Сполученого Королівства» (*Hugh Jordan v. the United Kingdom*)²⁵⁷, та «Д.Х. та інші проти Чеської Республіки» (*D.H. and Others v. the Czech Republic*)²⁵⁸;

– встановила, що дотичним прикладом для порівняння у справі заявника є поняття «громадянин Данії данського етнічного походження», і ще раз підкреслила, що в сучасному суспільстві неможливо виправдовувати будь-які відмінності в поводженні з особою виключно на ґрунті або переважно на ґрунті її етнічного походження, а також що відмінності в поводженні з особою через її громадянство можуть бути дозволені через «переконливі або дуже поважні причини»;

– дійшла висновку, що Уряд не зміг довести існування таких «переконливих або дуже поважних причин, не пов'язаних з етнічним походженням особи, на виправдання непрямого дискримінаційного ефекту правила двадцяти восьми років».

(ii) Не є зрозумілим, чи матиме дане рішення якийсь вплив на висновки Суду, зроблені в 1985 році у справі «Абдулазіз, Кабалес та Балкандалі» (*Abdulaziz, Cabales and Balkandali*). Велика Палата зазначила, що більшість у Верховному суді Данії покладається саме

255. ЄСПЛ, справа «Жьонесс проти Нідерландів» (*Jeunesse v. the Netherlands*) [ВП], № 12738/10, п. 107, 3 жовтня 2014 р.

256. ЄСПЛ, справа «Абдулазіз, Кабалес та Балкандалі проти Сполученого Королівства» (*Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*), 28 травня 1985, пп. 70-80, серія А № 94.

257. ЄСПЛ, справа «Х'ю Джордан проти Сполученого Королівства» (*Hugh Jordan v. the United Kingdom*), № 24746/94, п. 154, 4 травня 2001 р.

258. ЄСПЛ, справа «Д.Х. та інші проти Чеської Республіки» (*D.H. and Others v. the Czech Republic*) [ВП], № 57325/00, п.п. 175 та 184-85, ЄСПЛ 2007-IV.

на висновки у справі «Абдулазіз, Кабалес та Балкандалі» (*Abdulaziz, Cabales and Balkandali*), але водночас роз'яснила, що Верховний суд вважав цю справу справою про відмінність в поводженні на основі тривалості громадянства особи, в той час як Суд оцінював факт непрямой дискримінації за ознакою громадянства та етнічного походження, і тому застосований Великою Палатою тест на пропорційність був точнішим, аніж тест, застосований Верховним судом. Через це можна вважати, що Велика Палата відокремилася справу «Абдулазіз, Кабалес та Балкандалі» (*Abdulaziz, Cabales and Balkandali*) від даної справи.

(iii) Варто зазначити і те, що Суд збирав та брав до уваги інформацію про інші міжнародні тенденції та погляди. В цілях оцінки підстав для правила двадцяти восьми років Велика Палата послалася на п. 2 статті 5 [Європейської конвенції про громадянство](#) Ради Європи (ETS No. 166), яка є декларацією про наміри усунути дискримінацію між тими, хто має громадянство від народження, та іншими громадянами держави (включаючи натуралізованих осіб). На думку Суду, це є демонстрацією прагнення до європейського стандарту, який для даної справи був актуальним. Так само, показником недопустимості дискримінації між особами, що набули громадянство, та громадянами від народження і навпаки є дотичні норми ЄС та судова практика з питань возз'єднання сімей. Крім цього, рішення Великої Палати перебуває в руслі засудження правила двадцяти восьми років, окремо висловленого різними незалежними органами: Європейською комісією проти расизму та нетерпимості (Рада Європи), Комітетом з питань ліквідації расової дискримінації (ООН) та Комісаром з прав людини (Рада Європи). Порівняльне дослідження права, проведене Судом самостійно (охоплення – двадцять дев'ять держав-членів) стосовно базових вимог до возз'єднання сім'ї громадян держав з громадянами третіх країн вказує, що жодна з цих держав, визначаючи умови для возз'єднання сімей, не розрізняє окремо різні групи своїх власних громадян.

Рішення у справі «Ді Тріціо проти Швейцарії» (*Di Trizio v. Switzerland*)²⁵⁹ стосувалося соціальної допомоги та її важливості для сімейного та приватного життя.

Заявниця, очікуючи народження дівчинки, була змушена відмовитися від своєї постійної роботи через проблеми зі спиною та отримала право на допомогу через інвалідність. Після народження дитини вона повідомила відповідні державні органи про своє бажання повернутися до роботи на умовах неповного робочого дня через фі-

259. ЄСПЛ, справа «Ді Тріціо проти Швейцарії» (*Di Trizio v. Switzerland*), № 7186/09, 2 лютого 2016 р.

нансові обставини. За очікуваннями заявниці, в такому разі розмір допомоги за інвалідністю, яку вона отримусь, мав би скоротитися на 50%. Проте вона перестала отримувати допомогу взагалі. Державні органи в своїй оцінці її заяви звернули увагу тільки на її бажання працювати неповний робочий день. Вони застосували для визначення розміру допомоги спеціальну методика, яка є застосовною виключно до осіб, зайнятих неповний робочий день, внаслідок чого заявниці було відмовлено в будь-якій допомозі через те, що вона не мала необхідні для цього 40% непрацездатності.

У провадженні за Конвенцією заявниця поскаржилася на те, що застосована державними органами до її випадку спеціальна методика дискримінувала її право на повагу до приватного та сімейного життя. Вона стверджувала, що навіть якщо цей метод розрахунку застосовувався однаково як до чоловіків, так і до жінок, він погіршує становище жінок, оскільки не враховує факту того, що в переважній більшості випадків після народження дітей на роботу на умовах неповного робочого дня виходять саме жінки, а не чоловіки. Іншими словами, ця методика спирається на припущення, що працювати буде саме член подружжя чоловічої статі, а жінка опікуватиметься господарством та дітьми.

Це рішення є цікавим тим, що Суду вперше довелося вирішувати, чи підпадають факти справи під положення про повагу до сімейного та приватного життя (Швейцарія Перший протокол не ратифікувала). Суд постановив, що підпадають.

Щодо сімейного життя він зазначив, що застосування методики розрахунку, яку критикувала заявниця, могло мати вплив на спосіб, в який вона із своїм чоловіком організують своє сімейне та робоче життя та ділять між собою час, який приділятимуть сім'ї.

Стосовно приватного життя Суд зауважив, що стаття 8 гарантує право на особисту самостійність та розвиток. Зважаючи на той факт, що методика, використана для розрахунку розміру допомоги за інвалідністю, погіршувала становище осіб, які прагнуть працювати на умовах неповного робочого дня, не можна виключати, що її застосування обмежувало вибір цими особами засобів урегулювання їхнього приватного життя з обов'язками щодо роботи, господарства та виховання дітей.

Тому стаття 14 є застосовною.

Щодо суті справи Суд прийняв рішення на користь заявниці: методика розрахунку піддає непрямій дискримінації жінок, оскільки має вплив на становище майже виключно жінок (в 97% випадків), а Уряд не зміг навести будь-які розумні аргументи для виправдання відмінностей в поводженні з різними особами. Суд зазначив, що заявниця, ймовірно, отримала б допомогу, якби заявила про свій намір працювати повний робочий день, або не працювати взагалі.

Рішення у справі «Пайіч проти Хорватії» (*Pajić v. Croatia*)²⁶⁰ стосувалося визнання гомосексуальної пари в контексті імміграційних процедур.

Заявниця, громадянка Боснії і Герцеговини, мала постійні одностатеві стосунки з жінкою, яка жила в Хорватії. Вони регулярно їздили одна до одної. Після двох років стосунків заявниця звернулася до органів влади Хорватії з клопотанням про надання їй дозволу на проживання з метою возз'єднання сім'ї. Вона заявила, що живе в Хорватії вже декілька років, має стосунки з партнеркою з Хорватії, з якою вона хоче створити єдине домогосподарство та розпочати власну справу. Хорватські імміграційні органи своїм рішенням, яке потім було підтримане хорватськими судами, відмовили в задоволенні цього клопотання на тих підставах, що Закон про іноземців однозначно обмежує право на тимчасове проживання для гетеросексуальних пар, а про одностатеві пари не згадує.

У провадженні за Конвенцією заявниця поскаржилася на дискримінацію за ознакою її сексуальної орієнтації. Суд визнав це порушенням статті 14, взятої у поєднанні зі статтею 8. Це рішення є цікавим з наступних причин.

(і) Воно поширює принципи судової практики, застосовані у справі «Валліанатос та інші проти Греції» (*Vallianatos and Others v. Greece*)²⁶¹ щодо пар однієї статі з однієї і тієї ж самої країни, які не проживають спільно, на пари, що мають різне громадянство і позбавлені можливості мешкати разом постійно через обмеження, пов'язані з правилами імміграції. В принципі, сам факт того, що пара не проживає спільно, не позбавляє одностатеві пари, члени яких живуть в різних країнах, ознак стабільності, які вимагаються для того, щоб поширити поняття «сімейного життя» в значенні статті 8 і на них. Отже справа підпадає під норми «сімейного життя» та «приватного життя», оскільки дана пара має стабільні стосунки декілька років та регулярно зустрічається.

(ii) Суд підтверджує, що вимога до держави-члени продемонструвати, що різне ставлення імміграційних органів виключно через сексуальну орієнтацію – як-от, правило, за яким клопотати про отримання дозволу на проживання з метою возз'єднання сім'ї можуть тільки пари різної, а не однієї статі – має підстави у відповідності до практики Суду. Ця вимога залишається застосовною навіть з огляду на ту свободу розсуду, яка надається державам-членам в питаннях, пов'язаних з імміграцією.

260. ЄСПЛ, справа «Пайіч проти Хорватії» (*Pajić v. Croatia*), № 68453/13, 23 лютого 2016 р.

261. ЄСПЛ, справа «Валліанатос та інші проти Греції» (*Vallianatos and Others v. Greece*) [ВП], №№ 29381/09 та 32684/09, ЄСПЛ 2013 (витяги).

Рішення у справі «Альдегер Томас проти Іспанії» (*Aldeguer Tomás v. Spain*)²⁶² порушує питання, чи знаходяться в одній і тій самій ситуації пари однієї та різної статі з огляду на різні підходи, визначені для них законодавцями раніше.

У 1981 році Іспанія ухвалила закон про розлучення, за яким один або обидва члени шлюбного союзу мають право взяти повторний шлюб у випадку, коли один з них або обидва були до того офіційно одружені з третьою особою. Крім того, цей закон давав змогу партнеру з різностатевої пари, який пережив іншого члена цієї пари, отримувати пенсію через втрату годувальника у випадках, коли інший партнер помер до набуття чинності закону 1981 року.

У 2005 році Іспанія визнала одностатеві шлюби. Проте не прийняла жодних норм стосовно виплат зворотнім числом пенсії через втрату годувальника за обставин, коли один з членів одностатевої пари помер до набуття чинності закону 2005 року.

Заявник був членом стабільної одностатевої пари, який пережив свого партнера, але права на пенсію через втрату годувальника не отримав. Він подав скаргу за статтею 14, у поєднанні зі статтею 8, на те, що ставлення до різностатевих неодружених пар є більш поблажливим з огляду на те, що стосовно них практично діє норма про виплату зворотнім числом пенсії через втрату годувальника, передбачена законом 1981 року.

Суд не прийняв рішення на користь заявника. Його підхід з цього приводу заслуговує на увагу.

Суд визнав, що стосунки заявника з його партнером підпадають під поняття «приватне життя» та «сімейне життя», чим підтвердив свою попередню практику з цього приводу (справи «Шалк та Кофр проти Австрії» (*Schalk and Kopf v. Austria*)²⁶³ та «Валліанатос та інші» (*Vallianatos and Others*)²⁶⁴, згадані вище).

Проте центральним питанням було питання про те, чи був заявник підданий менш сприятливому поводженню з того, що стосується його прав за статтею 8 та статтею 1 Першого протоколу №1, з огляду на те, що національні органи не поширили на нього ту ж саму перевагу, яка надається після впровадження Закону про розлучення члену різностатевої пари, що пережив партнера. Відповідь на це запитання залежить від того, чи було становище

262. ЄСПЛ, справа «Альдегер Томас проти Іспанії» (*Aldeguer Tomás v. Spain*), № 35214/09, 14 червня 2016 р.

263. ЄСПЛ, справа «Шалк та Кофр проти Австрії» (*Schalk and Kopf v. Austria*), № 30141/04, п. 94, ЄСПЛ 2010.

264. ЄСПЛ, справа «Валліанатос та інші проти Греції» (*Vallianatos and Others v. Greece*) [ВП], №№ 29381/09 та 32684/09, п. 73, ЄСПЛ 2013 (витяги).

заявника порівнянним «зі становищем, яке виникло в Іспанії за чверть століття до того для партнера в різностатевій парі, що проживає разом, коли один або обидва партнери не могли взяти повторний шлюб, оскільки і далі були одружені з іншою особою, розлучитися з якою не мали можливості через чинні на той час норми законодавства» (параграф 85 рішення). Відповідь Суду була заперечною: одностатеві пари не мали можливість взяти шлюб до 2005 року, оскільки сам інститут шлюбу був обмежений тільки парами різної статі; різностатеві пари, в яких один або обидва члени перебували в офіційному шлюбі з третьою особою, не могли взяти повторний шлюб до 1981 року через брак відповідного законодавства. А тому законодавчі перешкоди, які оскаржує заявник, та норми для порівняння, на які він посилається, є фундаментально різними. Тому акту дискримінації не було. Суд також зазначив, що Іспанію не можна звинувачувати в тому, що вона не мала законодавства про визнання права на пенсію через втрату годувальника члена одностатевої пари раніше – наприклад, до смерті партнера заявника. Час прийняття цих законів цілком виписувався в свободу розсуду держави (див. справу «Шалк та Копф» (*Schalk and Kopf*), згадану вище, п.п. 105 та 108, а також, більш недавнє рішення у справі «Оліарі та інші проти Італії» (*Oliari and Others v. Italy*)²⁶⁵).

Рішення у справі «Тадеуччі та Макколл проти Італії» (*Taddeucci and McCall v. Italy*)²⁶⁶ було пов'язане із застосуванням того ж самого обмеження до одностатевих та різностатевих пар та, як стверджувалось, неоднакове ставлення до них.

Заявники, одностатева пара, скаржилися на те, що позбавлені можливості жити разом в Італії як сім'я через те, що, починаючи з 2004 року, італійські власті відмовляють другому заявнику, громадянину Нової Зеландії, в дозволі на проживання в цілях створення сім'ї. Перший заявник був громадянином Італії, де пара прожила десять місяців, доки не отримала відмову. Відмова пояснювалася тим, що заявники не були одружені, а на час події саме факт шлюбу був передумовою для надання дозволу, незалежно від того, була така пара різностатевою або одностатевою. Нарешті, пара поїхала з Італії в 2009 році до Нідерландів, де в 2010 році оформила свій шлюб.

В рамках провадження за Конвенцією заявники стверджували, що зазнали дискримінації своїх прав на сімейне життя, оскільки

265. ЄСПА, справа «Оліарі та інші проти Італії» (*Oliari and Others v. Italy*), №№ 18766/11 and 36030/11, п. 163, 21 липня 2015 р.

266. ЄСПА, справа «Тадеуччі та Макколл проти Італії» (*Taddeucci and McCall v. Italy*), № 51362/09, 30 червня 2016 р.

владі повелися з ними так само, як з неодруженими парами однієї статі.

Суд прийняв рішення на користь заявників. Це рішення заслуговує на окрему увагу з наступних причин.

Заявники перебували в стабільних одностатевих стосунках з 1999 року та прожили разом в Італії десять місяців. Відповідно до своєї сталої практики (справи «Шалк та Копф» (*Schalk and Kopf*)²⁶⁷, згаданої вище, та «X та інші проти Австрії» (*X and Others v. Austria*)²⁶⁸), Суд без сумнівів визнав, що заявники мали сімейне життя в значенні статті 8, наслідком чого є правомірність їхнього оскарження згідно зі статтею 14 наслідків, які мала відмова надати другому заявнику дозвіл на проживання для їхнього права на сімейне життя, передбачене статтею 8.

Для Суду центральним питанням було визначення порівняної ситуації з огляду на те, що становище заявників було, на перший погляд, аналогічним становищу неодруженої різностатевої пари, один з членів якої не є громадянином держави-члена ЄС. Чинне та той час італійське законодавство не розрізняло ці ситуації, оскільки рішення про надання дозволу на проживання в цілях створення сім'ї залежало від того, чи був іноземний партнер «членом сім'ї», а для отримання такого статусу йому або їй було необхідно мати шлюб з партнером, що має громадянство Італії.

Цікавим є висновок Суду, що фактично заявники мали становище, відмінне від становища різностатевої пари тому, що за законодавством країни другий заявник не міг стати подружжям з першим заявником через заборону одностатевих шлюбів та відсутність юридичного визнання такого союзу в будь-якій формі. А пари різностатеві на таку перешкоду не наптовхувались, оскільки партнер з іншим громадянством міг набути статусу члена сім'ї шляхом вступу в шлюб з партнером-громадянином Італії. Спосіб, в який Суд проаналізував це питання, відображає принцип, вперше закладений рішенням у справі «Глімменос проти Греції» (*Thlimmenos v. Greece*)²⁶⁹, а саме: “[п]раво не бути підданим дискримінації в реалізації своїх прав, гарантованих Конвенцією, порушується і тоді, коли держава, не маючи для цього об'єктивних та розумних підстав, поводить ся однаково з особами, становище яких є істотно різним».

Іншим цікавим моментом є те, що Суд відмовився розглядати питання про те, чи мусила Італія на час першої відмови надати

267. ЄСПЛ, справа «Шалк та Копф проти Австрії» (*Schalk and Kopf v. Austria*), № 30141/04, п. 94, ЄСПЛ 2010.

268. ЄСПЛ, справа «X та інші проти Австрії» (*X and Others v. Austria*) [ВП], № 19010/07, п. 95, ЄСПЛ 2013.

269. ЄСПЛ, справа «Глімменос проти Греції» (*Thlimmenos v. Greece*) [ВП], № 34369/97, п. 44, ЄСПЛ 2000-IV.

другому заявнику дозвіл на проживання (2004 рік), або – на день від'їзду пари з Італії (2009 рік) – прийняти законодавство про визнання одностатевих пар. Він не висловився з приводу того, чи можна було виправдати неприйняття таких законів посиланням на свободу розсуду держави на зазначений час. Суд обмежив своє дослідження встановленням відповіді на запитання, чи існували розумні та об'єктивні підстави для того, щоб обмежити поняття членів сім'ї подружжям різної статі. Для Суду найбільше важило те, що неодружена різностатєва пара мала можливість врегулювати свою ситуацію, взявши шлюб, виконавши таким чином умову для надання дозволу на проживання іноземному партнеру. За національним законодавством, одностатєві пари не мали такої можливості на час подій, і саме цей чинник був ознакою, за якою становище заявників було відмінним від становища різностатєвих пар, які свої стосунки не узаконили. На думку Суду, це не могло бути розумною та об'єктивною підставою для того, щоб поводитися із заявниками по-іншому.

Стаття 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 1 Першого протоколу²⁷⁰

Рішення у справі «Губеріна проти Хорватії» (*Guberina v. Croatia*)²⁷¹ було пов'язане з неврахуванням потреб дитини-інваліда при визначенні прав її батька на податкову пільгу при придбанні нерухомості, адаптованої до таких потреб.

Заявник є батьком дитини з важкими вадами, яка потребує постійної уваги. Він продав квартиру своєї сім'ї, розташовану на третьому поверсі будівлі без ліфта, та придбав будинок, який дозволяв надати дитині умови, що краще відповідають її потребам та потребам її сім'ї. Заявник, пославшись на відповідне законодавство, намагався отримати пільгу з оподаткування операції з купівлі будинку, але його клопотання було відхилене на тій підставі, що продана ним квартира відповідала потребам сім'ї, маючи достатній розмір та такі необхідні елементи інфраструктури як електропостачання та опалення. Складний стан дитини та відсутність ліфта не брались до уваги взагалі.

У провадженні за Конвенцією заявник скаржився, по суті, на те, що спосіб, в який податкове законодавство було застосоване до його становища, дорівнював дискримінації, якщо брати до уваги інвалідність його дитини. Суд встановив порушення статті 14 Конвенції, у поєднанні зі статтею 1 Першого протоколу.

270. Див. також стосовно статті 14 у поєднанні зі статтею 8, вище, «Альдегер Томас проти Іспанії» (*Aldeguer Tomás v. Spain*), № 35214/09, 14 червня 2016 р.

271. ЄСПЛ, справа «Губеріна проти Хорватії» (*Guberina v. Croatia*), № 23682/13, ЄСПЛ 2016.

Дане рішення заслуговує на окрему увагу з огляду на наступні причини.

По-перше, Суд встановив, що заявник мав право скаржитися на дискримінаційне поводження з огляду на інвалідність його дитини. На думку Суду, стаття 14 охоплює також і ситуації, в яких особа зазнає гірше ставлення через стан іншої особи, в значенні судової практики у зв'язку з цією статтею. Заявник мав право посылатися на статтю 14 як батько дитини з інвалідністю, якою він опікується.

По-друге, Суд визнав, що державні органи повелися із заявником так само, як і з будь-якою іншою особою, яка придбала нерухомість та звернулася з клопотанням про податкову пільгу на підставі того, що їхня попередня нерухомість не відповідала базовим вимогам до інфраструктури зазначеного вище типу. Для Суду ключовим питанням було питання про наявність розумного обґрунтування для того, щоб поставитися до становища заявника по-іншому з огляду на фактичну нерівність його становища в порівнянні з іншими претендентами на податкову пільгу у зв'язку з придбаною нерухомістю (в цьому зв'язку див. справу «Тлімменос» (*Thlimmenos*)²⁷², згадану вище). На думку Суду, навіть якби відповідне податкове законодавство на перший погляд не дозволяло б відповідному державному органу шукати рішення щодо становища заявника, було б варто звернутися до інших положень національного законодавства, які стосуються проблем, що виникають в осіб з інвалідністю в доступі до свого житла. За національним законодавством, наявність ліфту у зв'язку з цим є базовою вимогою. Йдучи далі, Суд зауважив, що державні органи не взяли до уваги дотичні зобов'язання Хорватії за [Конвенцією ООН про права осіб з інвалідністю](#). Факт неврахування цих зобов'язань, що мають більший стосунок до питань інвалідності, призвів до застосування надто обмежувального та механічного підходу до тлумачення податкового законодавства в частині базових вимог до інфраструктури. Цікавим є те, що Суд виявився не готовим визнати об'єктивним та розумним обґрунтуванням для ігнорування особливого становища заявника заперечення Уряду про те, що податкове законодавство призначене для сприяння покупцям нерухомості, які мають поганий фінансовий стан. Суд відповів, що даний аргумент ніколи не був використаний владою як причина для відхилення претензій заявника на податкову пільгу, а тому Уряд не має права спекулювати на його значимості.

Нарешті, це рішення можна вважати істотним внеском в існуючу прецедентну практику Суду стосовно інвалідності як такої, що

272. ЄСПЛ, справа «Тлімменос проти Греції» (*Thlimmenos v. Greece*) [ВП], № 34369/97, п. 44, ЄСПЛ 2000-IV.

ілюструє готовність Суду брати до уваги зобов'язання держави за іншими міжнародними інструментами, приймаючи рішення про дотримання своїх зобов'язань за Конвенцією стосовно недопущення дискримінації.

Стаття 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 2 Першого протоколу

Рішення у справі «Цам проти Туреччини» (*Çam v. Turkey*)²⁷³ стосувалося дитини з вадами зору, позбавленої можливості займатися музикою.

Заявниці було відмовлено у вступі до музичного факультету Турецької академії. Вона виконала вимоги академії щодо підтвердження її технічних можливостей отримувати освіту з навчання гри на обраному нею інструменті. Проте в місці їй було відмовлено, оскільки вона не змогла підтвердити медичною довідкою свою спроможність виконати необхідні адміністративні вимоги та свою фізичну спроможність проходити курс навчання, як цього вимагала академія.

У провадженні за Конвенцією заявниці стверджувала, що через свої фізичні вади вона зазнала дискримінації в своєму праві на освіту всупереч статті 14 Конвенції, у поєднанні зі статтею 2 Першого протоколу.

Суд погодився із заявницею в тому, що у вступі до академії їй було відмовлено виключно через її вади зору. Він висловив переконання в тому, що академія мала можливість забезпечувати освіту особам з інвалідністю незалежно від характеру їхніх фізичних вад. Цей факт неможливо було приховати наполяганнями академії на наданні медичної довідки з посиланням на внутрішні правила закладу.

Це рішення заслуговує на особливу увагу з наступних причин.

По-перше, Суд постановив, що право, гарантоване статтею 2 Першого протоколу, є застосовним до фактів даної справи, навіть якщо освіта, яку надає академія, зосереджується на розвитку музичного таланту заявниці.

По-друге, в своєму висновку про порушення статті 14 Суд посилався на норми [Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю](#) (ратифікованої Туреччиною), і зокрема на положення її статті 2, що містить вимогу про «розумне пристосування», під яким розуміється «внесення, коли це потрібно в конкретному випадку, необхідних і належних модифікацій і коректив, що не становлять непропорційного чи невиправданого тягаря, для цілей забезпечення

273. ЄСПА, справа «Цам проти Туреччини» (*Çam v. Turkey*), № 51500/08, 23 лютого 2016 р.

реалізації або здійснення особами з інвалідністю нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод».

Важливим є підхід Суду з посиланням на особливу вразливість дітей з інвалідністю, таких як заявниця, про те, що факт дискримінації за ознакою інвалідності особи має місце і тоді, коли органи влади відмовляються розглянути варіант вжиття заходів, які їй могли б забезпечити те саме «розумне пристосування».

Встановивши порушення Конвенції Суд зазначив, що академія не робила спроб з'ясувати, яким чином вади зору заявниці можуть перешкоджати її спроможності брати уроки музики, і не розглянула ті заходи, які можна було вжити для того, щоб забезпечити її пристосування до таких уроків.

Дане рішення відображає увагу, яку Суд приділяє розробкам в царині міжнародного права, коли йдеться про подані на його розгляд питання, а також про його прагнення тлумачити зміст передбачених Конвенцією прав в світлі таких розробок.

Стаття 14 у поєднанні зі статтею 3 Першого протоколу

Питанням у справі «Партай ді Фрізен проти Німеччини» (*Partei Die Friesen v. Germany*)²⁷⁴ була стверджувана дискримінація політичної партії, що представляла інтереси групи меншини.

В ролі заявника виступала політична партія. Вона стверджувала, що претендує на представлення інтересів фризської меншини в Німеччині та була особливо активна в Землі Нижня Саксонія. На виборах до парламенту Нижньої Саксонії 2008 року їй не вдалося подолати п'ятивідсотковий бар'єр, набравши всього 0,3% голосів виборців. У провадженні за Конвенцією партія-заявник стверджувала, що встановлення прохідного порогу в 5% дорівнює втручанням у її право брати участь у виборах, не піддаючись дискримінації, як це гарантовано статтею 14 Конвенції, у поєднанні зі статтею 3 Першого протоколу.

Суд встановив відсутність порушень зазначених положень. Дане рішення можна вважати гідним уваги внеском до судової практики стосовно обсягу зобов'язань Високої Договірної Сторони в царині захисту меншин у виборчій сфері та пов'язаної з цим свободи розсуду.

Суд зауважив, що створення об'єднання з метою висловлення та підтримки своєї ідентичності може бути корисним для меншини в захисті та забезпеченні дотримання своїх прав (див. справу «Горзелік та інші проти Польщі» (*Gorzelik and Others v. Poland*)²⁷⁵).

274. ЄСПА, справа «Партай ді Фрізен проти Німеччини» (*Partei Die Friesen v. Germany*), № 65480/10, 28 січня 2016 р.

275. ЄСПА, справа «Горзелік та інші проти Польщі» (*Gorzelik and Others v. Poland*) [ВП], № 44158/98, п. 93, ЄСПА 2004-I.

Партія-заявник була створена для представництва інтересів національної меншини. Суд погодився з її аргументом про те, що кількість фризців в Нижній Саксонії не була достатньою для того, щоб подолати виборчий поріг для отримання парламентського мандату.

Чи дає це партії право на таке поводження з нею, яке б відрізнялось від поводження з іншими утвореними на ґрунті особливих інтересів партій, що представляють інтереси невеликих частин населення? З цього приводу Суд послався на [Рамкову конвенцію Ради Європи про захист національних меншин](#), стаття 15 якої наголошує на участі національних меншин у справах держави. Водночас він зауважив, що можливість звільнення від вимоги про подолання мінімального виборчого бар'єру була подана як один з багатьох варіантів досягнення цієї мети, а також зазначив, що зі змісту вказаної Рамкової конвенції неможливо вивести чітке та обов'язкове зобов'язання звільняти національні меншини від вимоги про подолання виборчих бар'єрів. Держави-учасниці Рамкової конвенції мають широкую свободу розсуду в тому, що стосується практичної реалізації статті 15. Відповідно, навіть якби деякі землі Німеччини звільнили б національні меншини від вимог щодо подолання такого бар'єру, це не давало б підстав для висновку, що Конвенція вимагає в цьому контексті відмінного ставлення на користь партій меншин.

Захист власності (стаття 1 Першого протоколу)

Застосовність

У своєму рішенні у справі «Белане Надь проти Угорщини» (*Bélané Nagy v. Hungary*)²⁷⁶ Велика Палата розглянула питання про еволюцію поняття «легітимне очікування» з моменту винесення рішення у справі «Копецкі проти Словаччини» (*Kopecký v. Slovakia*)²⁷⁷ та ухвали у справі «Штек та інші проти Сполученого Королівства» (*Stec and Others v. the United Kingdom*)²⁷⁸.

Заявниця протягом понад двадцять років робила внески до системи соціального страхування. З 2001 року вона отримувала пенсію по інвалідності (в розмірі, що відповідає втраті працездатності на 67%). Після зміни методології оцінки показник її непрацездатності виявився нижчим за необхідний відсоток, і пенсію

276. ЄСПЛ, справа «Белане Надь проти Угорщини» (*Bélané Nagy v. Hungary*) [ВП], № 53080/13, ЄСПЛ 2016.

277. ЄСПЛ, справа «Копецкі проти Словаччини» (*Kopecký v. Slovakia*) [ВП], № 44912/98, ЄСПЛ 2004-IX.

278. ЄСПЛ, справа «Штек та інші проти Сполученого Королівства» (*Stec and Others v. the United Kingdom*) (ухв.) [ВП], №№ 65731/01 and 65900/01, ЄСПЛ 2005-X.

було скасовано. Вона звернулася з повторною заявою, і знову було встановлено, що стан її здоров'я відповідає показнику непрацездатності, що є вищим, аніж визначений для отримання пенсії поріг. Проте у 2012 році новим законом були запроваджені нові критерії для здобуття права на таку пенсію (необхідна кількість днів покриття соціальним страхуванням протягом певного періоду часу), яким вона не відповідала, внаслідок чого вона втратила право на пенсію по інвалідності.

Заявниця скаржилася на те, що закон 2012 року нібито означав, що вона була позбавлена права на пенсію по інвалідності через умови, які вона виконати не могла, хоча стан її здоров'я ніяк не змінився.

Велика Палата встановила порушення статті 1 Першого протоколу.

(i) Отже, в підґрунті справи лежить питання про встановлення балансу між правом держави змінювати свої схеми соціального страхування з огляду на її бюджетні та інші обмеження та необхідністю забезпечити особі, яка покладається на виплати за соціальним страхуванням, певну визначеність та впевненість стосовно безперервності права на такі виплати. Ключовим питанням для судової практики є застосовність статті 1 Першого протоколу та, зокрема, «легітимне очікування» заявниці щодо подальшого отримання соціальних страхових виплат, незважаючи на законодавчі зміни в цій царині. Отже, дане рішення містить перший всебічний огляд Великою Палатою судової практики з цього приводу від моменту, коли її принципи були сформульовані у справі «Копецькі» (*Kopecky*), згаданий вище (див. також справу «Штек та інші» (*Stec and Others*), згадану вище, та «Карсон та інші проти Сполученого Королівства» (*Carson and Others v. the United Kingdom*)²⁷⁹).

(ii) Стосовно того, які легітимні очікування становлять володіння майном, Велика Палата роз'яснила, що, незважаючи на те, що в судовій практиці по різному окреслюється вимога наявності законодавчої норми, яка генерує майновий інтерес, загальний зміст судової практики полягає в тому, що особа повинна мати «таке, що піддається доведенню» право, яке, при застосуванні висловленого у справі «Копецькі» (*Kopecky*) принципу «достатньої основи в національному праві», повинне повністю виконувати вимоги «достатньо встановленого матеріального майнового інтересу згідно з національним законодавством».

(iii) Застосувавши пов'язану із «легітимним очікуванням» практику до контексту соціального забезпечення, Суд відрізнив становище, за якого особа, якої стосується питання, не задовольняє

279. ЄСПА, справа «Карсон та інші проти Сполученого Королівства» (*Carson and Others v. the United Kingdom*) [ВП], № 42184/05, ЄСПА 2010.

або перестає задовольняти вимогам необхідних критеріїв, від становища, за якого визначені національним законодавством вимоги до кандидатів на отримання будь-якої конкретної допомоги змінилися таким чином, що особа перестала повністю їх задовольняти.

В світлі останнього питання – а саме воно є предметом даної справи – Велика Палата визнала, що для свободи держави в законодавчій діяльності можуть існувати деякі обмеження. Вона встановила, що «для перевірки наявності достатньо встановлених матеріальних майнових інтересів за національним законодавством може вимагатися ретельне врахування конкретних обставин окремої справи, зокрема – характер змін у вимогах». Такими є, заявив Суд, вимоги юридичної визначеності, які належать до базових цінностей, що наповнюють Конвенцію.

(iv) Стосовно фактів справи було з'ясовано, що заявниця володіла майном з 2001 року, коли, виконавши необхідні умови, почала отримувати пенсію через непрацездатність, і на основі цього мала «легітимні очікування» того, що доки вона буде відповідати зазначеним критеріям, вона отримуватиме таку пенсію і надалі. Стосовно особливих фактів справи було визнано, що легітимне очікування існувало і далі аж до набрання чинності законом 2012 року. При цьому ухвалення цього закону само по собі не заперечувало існування її «легітимного очікування», але було визнане втручанням у таке легітимне очікування.

(v) Визнавши мету зазначеного втручання як правомірну мету «захисту державної казни шляхом вдосконалення та раціоналізації схем допомоги особам з інвалідністю», Велика Палата піддала оцінці пропорційність такого втручання та ретельно відокремилася від наявної судової практики ті елементи, які для такої оцінки є важливими, включаючи: рівень зменшення виплат; дискримінаційний характер позбавлення права на допомогу; використання перехідних заходів; певне свавілля у визначенні нових умов; добросовісність заявниці; а також – що є дуже важливим – звуження самої суті прав на пенсію. Застосувавши ці критерії, Велика Палата встановила, що незважаючи на свободу розсуду, яка надається державам в цій царині, на заявницю було покладено надмірний особистий тягар, стаття 1 Першого протоколу була порушена.

Володіння майном

У згаданому вище рішенні у справі «Белане Надь» (*Bélané Nagy*) Велика Палата піддала оцінці пропорційність втручання державних органів у право володіння майном у формі виплат соціального страхування (див. [Застосовність](#) вище).

В рішенні у справі «Філіппоу проти Кіпру» (*Philippou v. Cyprus*)²⁸⁰ питанням була автоматична втрата заявником пенсії державного службовця через дисциплінарне провадження, яке призвело до його звільнення з посади.

Заявник, державний службовець з тридцятирічним стажем, був засуджений за декілька тяжких злочинів, включаючи шахрайство, пов'язане з обманом та підбрюхою чеків. Порушивши дисциплінарне провадження проти нього та провівши слухання за участю юридичного представника заявника, Комісія державної служби застосувала до нього найсуворіше з можливих покарань в її розпорядженні, а саме – звільнення з посади, яке автоматично тягне за собою позбавлення пенсії державного службовця.

У провадженні за Конвенцією заявник поскаржився, що скасування його пенсії є порушенням статті 1 Першого протоколу.

Суд прийняв рішення на користь держави. Його висновок про відсутність порушення статті 1 ґрунтувався на проведеній ним оцінці конкретних наслідків позбавлення пенсії для заявника з врахуванням обставин справи. Таким чином, центральним питанням справи було питання пропорційності. Суд вже робив раніше загальне зауваження (див. справи «Да Сілва Карвалью Ріку проти Португалії» (*Da Silva Carvalho Rico v. Portugal*)²⁸¹ та «Стефанетті та інші проти Італії» (*Stefanetti and Others v. Italy*)²⁸²) про те, що позбавлення всієї пенсії, ймовірно, буде порушенням статті 1 Першого протоколу (див., наприклад, справу «Апостолакис проти Греції» (*Apostolakis v. Greece*)²⁸³), а зменшення її розміру, яке вважатиметься розумним та співмірним, таким порушенням не буде (див. серед багатьох інших авторитетних документів, рішення у справі «Да Сілва Карвалью Ріку» (*Da Silva Carvalho Rico*), згаданій вище; «Аррас та інші проти Італії» (*Arras and Others v. Italy*)²⁸⁴; та «Пулен проти Франції» (*Poulain v. France*)²⁸⁵).

Серед інших чинників Суд звернув увагу на наступне:

280. ЄСПЛ, справа «Філіппоу проти Кіпру» (*Philippou v. Cyprus*), № 71148/10, 14 червня 2016 р.

281. ЄСПЛ, справа «Да Сілва Карвалью Ріку проти Португалії» (*Da Silva Carvalho Rico v. Portugal*) (ухв.), № 13341/14, 1 вересня 2015 р.

282. ЄСПЛ, справа «Стефанетті та інші проти Італії» (*Stefanetti and Others v. Italy*), №№ 21838/10 and 7 others, 15 квітня 2014 р.

283. ЄСПЛ, справа «Апостолакис проти Греції» (*Apostolakis v. Greece*), № 39574/07, 22 жовтня 2009 р.

284. ЄСПЛ, справа «Аррас та інші проти Італії» (*Arras and Others v. Italy*), № 17972/07, 14 лютого 2012 р.

285. ЄСПЛ, справа «Пулен проти Франції» (*Poulain v. France*) (ухв.), № 52273/08, 8 лютого 2011р.

(і) Заявник під час дисциплінарного провадження мав можливість скористатися широкими процесуальними гарантіями, його особиста ситуація в цьому провадженні була піддана глибокому аналізу, він мав можливість оскаржити рішення про позбавлення пенсії перед Верховним судом, а до нього ще перед двома судовими інстанціями.

(ii) Дисциплінарне провадження було проведене після кримінального та окремо від нього.

(iii) Заявник не був залишений без жодних засобів для існування, оскільки не втратив право на отримання загальної пенсії за системою соціального страхування, до якої він робив внески разом зі своїм працедавцем.

(iv) В гіпотетичному випадку смерті заявника, а не його звільнення з посади, його вдова мала б право на допомогу.

Зваживши тяжкість злочинів, вчинених заявником, проти наслідків дисциплінарного заходу, Суд встановив, що заявник не поніс індивідуального надмірного тягаря через позбавлення його пенсії державного службовця.

Контроль над використанням майна

Згадане вище рішення у справі «Іванова та Черкезов» (*Ivanova and Cherkeзов*)²⁸⁶ стосувалося виконання без зволікань наказу про знесення будівлі та обсягу захисту, який надається праву мирного використання майном в цьому контексті.

Заявники побудували будинок без дозволу на будівництво. Місцевий орган видав наказ про його знесення. Перша заявниця звернулася до суду з позовом про оскарження законності цього наказу, стверджуючи, окрім іншого, що його виконання означтиме для неї втрату єдиного житла. Рішення національних судів були не на її користь на тих підставах, що будинок був зведений незаконно і його оформлення за спрощеними перехідними процедурами чинного законодавства не є можливим.

В обставинах справи Суд побачив порушення статті 8 Конвенції, але без порушення статті 1 Першого протоколу. Його мотивування щодо такого висновку є цікавими тим, що воно ілюструє відмінність між інтересами, які є захищеними обома положеннями, а тому і між специфічними видами захисту, що надається за кожною з цих статей.

Стосовно скарги за статтею 1 Першого протоколу, головним для Суду було визначити, чи забезпечить виконання наказу про знесення справедливий баланс між зацікавленістю першої заявни-

286. ЄСПЛ, справа «Іванова та Черкезов проти Болгарії» (*Ivanova and Cherkeзов v. Bulgaria*), № 46577/15, 21 квітня 2016 р. Див. також стосовно статті 8 (Житло) вище.

ці в збереженні своєї власності та загальними інтересами забезпечення на практиці заборони на будівництво без дозволів. Це була сфера, в якій держави користувалися широкою свободою розсуду. На думку Суду, стаття 1 Першого протоколу, на відміну від статті 8 Конвенції, не обов'язково вимагає проведення в кожній окремій справі перевірки на пропорційність та необхідність заходів примусу в царині міського планування. Ця думка Суду мала своє підтвердження у справі «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства» (*James and Others v. the United Kingdom*)²⁸⁷ та в рішенні у справі «Аллен та інші проти Сполученого Королівства» (*Allen and Others v. the United Kingdom*)²⁸⁸, де Суд виносив аналогічні ухвали, хоча й в трохи інших обставинах. Він зауважив, що вага інтересів, які захищаються зазначеними двома статтями, та свобода розсуду, яка в силу цих інтересів залишається національним органам влади, не обов'язково будуть рівноважними. Спираючись на цю тезу, Суд дійшов висновку, що наказ про знесення мав своєю метою «повернути речі в той стан, в якому вони були б, якби перша заявниця не знехтувала вимогами закону». Майнові інтереси першої заявниці щодо будинку не могли переважити рішення влади про його знесення. Інше важливе зауваження Суду полягало в тому, що сам наказ, як і його виконання, мав слугувати цілям стримування інших потенційних порушників закону – а з огляду на очевидну поширеність проблеми незаконної забудови в Болгарії, це міркування також було важливим.

Право на вільні вибори (стаття 3 Першого протоколу)

Справа «Паунович та Мілівоєвич проти Сербії» (*Paunović and Milivojević v. Serbia*)²⁸⁹ стосувалася контролю політичними партіями місць в парламенті.

Заявники були у 2003 році обрані до парламенту від своєї політичної партії під час загальних виборів, організованих за пропорційною системою, в рамках якої голосування відбувається не за окремих кандидатів, а за політичні партії. Перед виборами партія запропонувала всім кандидатам, включно із заявниками, підписати недатовані відмови від своїх парламентських місць та передати їх партії. Ці документи також передавали партії право в разі

287. ЄСПА, справа «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства» (*James and Others v. the United Kingdom*), 21 лютого 1986 р, п. 68, серія А № 98.

288. ЄСПА, справа «Аллен та інші проти Сполученого Королівства» (*Allen and Others v. the United Kingdom* (ухв.)), № 5591/07, п. 66, 6 жовтня 2009 р.

289. ЄСПА, справа «Паунович та Мілівоєвич проти Сербії» (*Paunović and Milivojević v. Serbia*), № 41683/06, 24 травня 2016 р.

необхідності призначати інших кандидатів на заміну поточним. На початку 2006 року, внаслідок політичних розбіжностей зі своєю партією, заявники однозначно заявили у формі підписаної та завіреної декларації про своє бажання зберегти свої місця в Національних зборах. Попри цю заяву, через десять днів керівник партії поставив дати на їхніх відмовах та подав їх Голові зборів. В той самий день пан Паунович, надавши свою справжню заяву, підписану на початку травня, повідомив парламентський комітет з питань регламенту, що він не має наміру йти у відставку, а свою відмову, передану до парламенту головою партії, вважає нікчемною. Проте комітет постановив, що обидва заявники фактично подали у відставку і втратили свої посади. В парламенті їх замінили іншими кандидатами від тієї ж партії.

Пан Паунович зайняв позицію, за якою припинення їхніх повноважень було незаконним, а ефективного засобу юридичного захисту для оскарження порушення їхніх прав не існує.

Суду вперше довелося розглядати питання правомірності в рамках національного законодавства припинення повноважень члена парламенту в контексті контролю партії за місцями в парламенті.

(i) Суд підтвердив свою усталену прецедентну практику стосовно того, що наслідком реалізації статті 3 Першого протоколу, на додаток до права балотуватися на виборах, є також гарантія права обраної особи засідати в якості члена парламенту після обрання.

(ii) Хоча стаття 3 Першого протоколу, на відміну від інших статей Конвенції, не вимагає наявності юридичної основи для застосування заходу, що оскаржується, Суд, спираючись на закладений у Конвенції принцип верховенства права в цілому, дійшов висновку, що держава повинна прийняти законодавчу базу, а в разі необхідності – підзаконні акти для того, щоб виконати свої зобов'язання за Конвенцією.

В даній справі відповідна законодавча база в державі існувала, проте захід, що оскаржувався, був вжитий поза її межами. Згідно з національним законодавством, заява про відмову від повноважень має подаватися членом парламенту особисто. Тому подані партією відмови від повноважень юридичної сили не мали. Відповідно, порушення статті 3 Першого протоколу мало місце.

Крім того, Суд встановив порушення статті 13 Конвенції, у поєднанні зі статтею 3 Першого протоколу.

ІНШІ ПОЛОЖЕННЯ КОНВЕНЦІЇ

Межі застосування обмежень прав (стаття 18)

Рішення у справі «Навальний та Офіцеров проти Росії» (*Navalnyy and Ofitserov v. Russia*)²⁹⁰ стосувалося застосовності статті 18 Конвенції у поєднанні зі статтями 6 та 7.

Заявники посилалися на статтю 18 у поєднанні зі статтями 6 та 7. На їхню думку, вони були звинувачені, притягнуті до відповідальності та засуджені за викрадення активів з попередньою змовою з причин, відмінних від тих, що були зазначені як привід для визнання їхньої винуватості. Перший заявник був активним борцем з корупцією, який брав участь у виборах мера Москви в 2011 році та програв їх. Заявники стверджували, що притягнення першого заявника до відповідальності та його засудження мали на меті припинити його політичну діяльність. Суд встановив, що стаття 6 Конвенції була порушена через несправедливість зазначеного провадження, а цей висновок зробив недоцільним розгляд скарги окремо за статтею 7 Конвенції.

Це рішення є цікавим тим, що Суд мав торкнутися питання застосовності статті 18 відносно інших статей, на які посилалися заявники. Стаття 18 проголошує:

“Обмеження, дозволені згідно з цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не застосовуються для інших цілей ніж ті, для яких вони встановлені.”

У своїх попередніх справах Суд встановлював порушення статті 18 у поєднанні зі статтею 5, де визначені чіткі та вичерпні обставини, за яких допускаються обмеження свободи особи на певних підставах (див., наприклад, справи «Гусінскій проти Росії» (*Gusinskiy v. Russia*)²⁹¹; «Чеботарі проти Молдови» (*Cebotari v. Moldova*)²⁹²; «Луценко проти України» (*Lutsenko v. Ukraine*)²⁹³; «Гімо-

290. ЄСПЛ, справа «Навальний та Офіцеров проти Росії» (*Navalnyy and Ofitserov v. Russia*), №№ 46632/13 and 28671/14, 23 лютого 2016 р.

291. ЄСПЛ, справа «Гусінскій проти Росії» (*Gusinskiy v. Russia*), № 70276/01, ЄСПЛ 2004-IV.

292. ЄСПЛ, справа «Чеботарі проти Молдови» (*Cebotari v. Moldova*), № 35615/06, 13 листопада 2007 р.

293. ЄСПЛ, справа «Луценко проти України» (*Lutsenko v. Ukraine*), № 6492/11, 3 липня 2012 р.

шенко проти України» (*Tymoshenko v. Ukraine*)²⁹⁴ та «Ілгар Маммадов проти Азербайджану» (*Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*)²⁹⁵.

Як підтвердив Суд в даній справі, структура статті 6 (та статті 7) є різною. Дійшовши висновку, що скарга заявників є несумісною *ratione materiae* з положеннями Конвенції, на які вона спирається, він зауважив, що статті 6 та 7 не містять жодних прямих або непрямих обмежень, які могли б стати предметом розгляду Суду за нормами статті 18. Водночас Суд застеріг, що даний висновок слід розглядати як доречний до справи заявників. В цьому світлі на особливу увагу заслуговує те, що, встановивши порушення статті 6, Суд підкреслив, що національні суди не торкнулися очевидного зв'язку між публічною діяльністю першого заявника та рішенням про притягнення до відповідальності його та другого заявника.

Рішення у справі «Расул Джафаров проти Азербайджану» (*Rasul Jafarov v. Azerbaijan*)²⁹⁶ є цікавим під кутом тих фактів, які можуть призвести до висновку, що обмеження, передбачене національним законодавством було застосоване з причин інших, аніж ті, що передбачені Конвенцією.

Заявник, відомий правозахисник з Азербайджану, в 2014 році був заарештований на підставі обвинувачень у різних фінансових порушеннях. Його тримали під вартою до засудження та ув'язнення, які відбулися в 2015 році.

Головний зміст його скарги полягав у тому, що, в порушення статті 18, у поєднанні із статтею 15, він був заарештований та взятий під варту для покарання за критику уряду, щоб примусити його замовчати як активіста ГО та правозахисника, а також щоб припинити активність громадянського суспільства в Азербайджані. Він був заарештований через декілька місяців після винесення рішення у справі «Ілгар Маммадов» (*Ilgar Mammadov*)²⁹⁷, згаданий вище, де Суд встановив, що активіст ГО був у цій справі заарештований та обвинувачений для того, щоб примусити його замовчати та покарати, в порушення статті 18 Конвенції.

В даній справі Суд встановив, *inter alia*, що обвинувачення, висунені заявнику, не спиралися на «розумну підозру» (порушення

294. ЄСПЛ, справа «Тимошенко проти України» (*Tymoshenko v. Ukraine*), № 49872/11, п. 299, 30 квітня 2013 р.

295. ЄСПЛ, справа «Ілгар Маммадов проти Азербайджану» (*Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*), № 15172/13, 22 травня 2014 р.

296. ЄСПЛ, справа «Расул Джафаров проти Азербайджану» (*Rasul Jafarov v. Azerbaijan*), № 69981/14, 17 березня 2016 р.

297. ЄСПЛ, справа «Ілгар Маммадов проти Азербайджану» (*Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*), № 15172/13, 22 травня 2014 р.

п. 1 статті 5), а також що він був підданий арешту та триманню під вартою через інші причини, аніж визначені Конвенцією (порушення статті 18 у поєднанні зі статтею 5).

Це рішення становить цікавість з огляду на ознаки, які дали Суду підстави визначити, за статтею 18, що обмеження були застосовані через причини, які Конвенцією не передбачені.

У попередніх справах Суд для того, щоб дійти висновків, мав змогу спиратися на конкретні факти певної справи: наприклад, угода про визнання винуватості у справі «Гусінській» (*Gusinskiy*)²⁹⁸ заява до Суду у справі «Чеботарі» (*Cebotari*)²⁹⁹; конкретні характеристики проваджень, які велися проти заявників у справах «Луценка» (*Lutsenko*)³⁰⁰ та «Тимошенко» (*Tymoshenko*)³⁰¹; а також дописи заявника в блозі у справі «Ілгар Маммадов» (*Ilgar Mammadov*); всі ці справи тут вже згадувались.

В даній справі Суд для встановлення факту того, що заявник був заарештований та взятий під варту через причини інші, аніж визначені Конвенцією, спирався на ширші контекстуальні чинники (а також на відсутність «розумної підозри»). До них відносилися «все більш жорстке та обмежувальне законодавче регулювання діяльності та фінансування ГО»; наратив, який пропонувався вищими посадовцями та провладними ЗМІ про належність ГО та їхніх лідерів (включно із заявником) до нібито закордонних агентів та зрадників; факт того, що декілька відомих правозахисників, які також співпрацювали з міжнародними правозахисними організаціями, були заарештовані в аналогічний спосіб. Суд вирішив, що ці чинники діють на підтримку аргументів заявника та третіх сторін, які долучалися до провадження, про те, що арешт та тримання заявника під вартою були частиною ширшої кампанії, покликаної «зламати правозахисників в Азербайджані, які влітку 2014 року стали діяти ще активніше». Тому Суд дійшов висновку, що заявник був підданий арешту та триманню під вартою «для того, щоб примусити його замовчати та покарати за діяльність в царині захисту прав людини», та визнав порушення статті 18 у поєднанні зі статтею 5 Конвенції.

298. ЄСПА, справа «Гусінській проти Росії» (*Gusinskiy v. Russia*), № 70276/01, ЄСПА 2004-IV.

299. ЄСПА, справа «Чеботарі проти Молдови» (*Cebotari v. Moldova*), № 35615/06, 13 листопада 2007 р.

300. ЄСПА, справа «Луценко проти України» (*Lutsenko v. Ukraine*), № 6492/11, 3 липня 2012 р.

301. ЄСПА, справа «Тимошенко проти України» (*Tymoshenko v. Ukraine*), № 49872/11, 30 квітня 2013 р.

Вилучення заяв з реєстру справ (стаття 37)³⁰²

Питання, що постало перед Великою Палатою у справі «Кхан проти Німеччини» (*Khan v. Germany*)³⁰³, полягало в тому, чи слід вилучити заяву з реєстру справ через те, що в передбачуваному майбутньому для заявниці не існувало ризику вислання.

Заявниця (громадянка Пакистану) в 1991 році прибула до Німеччини разом зі своїм чоловіком. У 1995 році у пари народився син. У 2001 році заявниця отримала дозвіл на постійне проживання. У 2005 році вона була засуджена за ненавмисне вбивство. З огляду на її психічну недієздатність було прийняте рішення про її направлення до психіатричної лікарні. У 2011 році національні суди підтвердили рішення про її вислання (*inter alia*, на підставах того, що вона становила громадську небезпеку, не інтегрувалася в суспільство, мала лише обмежені контакти зі своїм сином та мала можливість пройти курс лікування в Пакистані). Пізніше того ж року її з лікарні виписали, оскільки вважалося, що небезпеки вона більше не становить. Жодних спроб вислати заявницю не було.

Уряд подав до Великої Палати певні запевнення (які Суд визнав обов'язковими для виконання): в разі вислання заявниці в майбутньому для цього буде здійснена відповідна судова процедура; в її ході заявниця матиме всі передбачені національним законодавством засоби правового захисту; перед її висланням обов'язково відбудеться її медичний огляд; заявниця отримала право на «допустиме проживання». На основі п. 1 (с) статті 37 Конвенції Велика Палата вилучила дану заяву з реєстру справ.

(і) Велика Палата виокремлює дві ситуації, які призводять до вилучення заяв щодо вислання з реєстру справ.

– Коли особі був наданий дозвіл на проживання, а ризик її вислання відсутній, Суд вважає таку справу вирішеною в межах значення п. 1 (b) статті 37.

– Коли дозвіл на проживання наданий не був, але обставини вказують на відсутність ризику вислання особи протягом значного часу, а нова постанова про її вислання може бути оскарженою, Суд вважає невинуватим подальший розгляд справи в межах значення п. 1 (с) статті 37. Дана справа підпадала саме під ознаки другої групи.

(ii) Водночас, стосовно питання про те, «чи існують будь-які особливі обставини, пов'язані з дотриманням прав людини», які вимагають розгляду справи Судом, Велика Палата підкреслила

302. Див. також, стосовно статті 2 та статті 3, «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, ЄСПЛ 2016, а також, стосовно статті 3, «Папошвілі проти Бельгії» (*Paposhvili v. Belgium*) [ВП], № 41738/10, 13 грудня 2016 р.

303. ЄСПЛ, справа «Кхан проти Німеччини» (*Khan v. Germany*) [ВП], № 38030/12, 21 вересня 2016 р.

відмінність даної справи від свого нещодавнього рішення у справі «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*)³⁰⁴, згаданий вище. В тій справі йшлося про «істотні питання щодо дотримання статей 2 та 3», в той час як у справі, про яку йдеться, питання стосувалося лише конкретного становища даного заявника.

Рішення у справі «Єронович проти Латвії» (*Jeronovičs v. Latvia*)³⁰⁵ стосувалося безстрокового зобов'язання держави-відповідача проводити розслідування за скаргою навіть після рішення про вилучення відповідної заяви з реєстру справ на основі односторонньої заяви.

Своїм рішенням від 10 лютого 2009 року Суд вилучив декілька з поданих заявником скарг після односторонньої заяви Уряду про визнання ним, *inter alia*, порушення статей 3 та 13 Конвенції, пов'язаного з жорстоким поведінням із заявником з боку поліції, неефективністю забезпечення розслідування її дій та з відсутністю ефективного засобу правового захисту. В рішенні Суду не було визначено зобов'язання Уряду продовжувати розслідування обставин жорстокого поведіння із заявником (на відміну від позиції Суду у справі «Жаркович та інші проти Хорватії» (*Žarković and Others v. Croatia*)³⁰⁶).

З огляду на умови односторонньої заяви Уряду заявник звернувся до латвійських органів влади з клопотанням поновити кримінальне провадження за фактами стверджуваного жорстокого поведіння з ним з боку поліції. Прокуратура відмовилась. Заявник подав нову скаргу щодо цієї відмови посилаючись на статті 13 та 3. Велика Палата встановила порушення процесуальної частини статті 3, проте окремого пов'язаного із статтею 13 порушення на виявила.

Ця справа заслуговує на окрему увагу через те, що, за висновками Великої Палати, зобов'язання розслідувати факти стверджуваного жорстокого поведіння з боку державних посадових осіб не зникло навіть після прийняття рішення про вилучення заяви з реєстру справ на підставах подання односторонньої заяви Уряду, після подання заявником скарг на жорстоке поведіння та після відповідного розслідування за цими фактами.

Визнавши можливість того, що він міг би бути змушеним наглядати за реалізацією заходів, зазначених в односторонній заяві

304. ЄСПЛ, справа «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, ЄСПЛ 2016, процитована стосовно статті 2 (Вислання) вище.

305. ЄСПЛ, справа «Єронович проти Латвії» (*Jeronovičs v. Latvia*) [ВП], № 44898/10, ЄСПЛ 2016.

306. ЄСПЛ, справа «Жаркович та інші проти Хорватії» (*Žarković and Others v. Croatia*) (ухв.), № 75187/12, 9 червня 2015 р.

та вирішувати питання про існування «виняткових обставин» для поновлення заяви в реєстрі, в даному випадку Суд встановив відсутність таких виняткових обставин, оскільки текст його попереднього рішення був достатньою основою для визначення безстрокового зобов'язання розслідувати факти скарги з боку Уряду.

Джерелом цього зобов'язання була наведена в рішенні про вилучення скарги з реєстру заява Суду, згідно з якою ці «рішення жодним чином не позбавляє заявника можливості скористатися будь-якими засобами правового захисту в його розпорядженні для отримання компенсації». Пов'язана з жорстоким поводженням з боку посадових осіб держави практика Суду вимагає від заявника скористатися наявними засобами правового захисту для отримання компенсації, але водночас накладає на державу відповідне зобов'язання забезпечити такі засоби у вигляді розслідування актів жорстокого поводження. Таким чином, сама тільки компенсація не означає виконання процесуального зобов'язання (див. рішення у справі «Гаафген проти Німеччини» (*Gäfgen v. Germany*)³⁰⁷), а тому Суд не може погодитися із запереченням Уряду, за яким компенсація, передбачена в його односторонній заяві, була достатньою для задоволення заявника. Оскільки держава відмовилась поновити кримінальне провадження, тим самим вона порушила процесуальний аспект статті 3 Конвенції.

Рішення у справі «В.М. та інші проти Бельгії» (*V.M. and Others v. Belgium*)³⁰⁸ стосувалося вилучення з реєстру заяви, яка очікувала свого розгляду Великою Палатою, через те, що представник заявників не мав з ними жодних контактів.

В ролі заявників виступала ромська родина (батьки та їхні п'ятеро дітей), члени якої мали сербське громадянство. Їхня старша дитина мала серйозний ступень інвалідності. Вони звернулися з клопотанням про надання притулку в Бельгії. Протягом часу очікування рішення за їхньою апеляцією проти наказу про їхнє вислання до Франції (на основі [Дублінського регламенту II](#)) вони мали житло. Після закінчення граничного терміну, коли вони мали залишити Бельгію, з цього житла їм довелося поїхати. Родина провела декілька днів просто неба. Коли їм знову було запропоновано житло, вони нібито не з'явилися. Два тижні вони прожили на залізничній станції в Брюсселі, після чого погодилися на участь у програмі добровільного повернення до Сербії. Два міся-

307. ЄСПА, справа «Гаафген проти Німеччини» (*Gäfgen v. Germany*) [ВП], № 22978/05, п.п. 116 and 119, ЄСПА 2010.

308. ЄСПА, справа «В.М. та інші проти Бельгії» (*V.M. and Others v. Belgium*) [ВП], № 60125/11, 17 листопада 2016 р.

ці потому їхня старша дитина померла через легеневу інфекцію. Далі, після їхнього звернення до Суду (де вони мали юридичного представника), Велика Палата встановила порушення статті 3 в зв'язку з умовами їхнього проживання в Бельгії, відсутність порушення статті 2 в зв'язку зі смертю їхньої дитини та порушення статті 13 (у поєднанні зі статтями 2 та 3) в зв'язку з їхньою апеляцією проти судового наказу про вислання.

Після цього колегія Великої Палати прийняла клопотання Уряду про передання справи на розгляд Великої Палати. В своєму письмовому та усному зверненні до Великої Палати адвокат заявників підтвердила, що не мала контактів із сім'єю заявників від моменту постановлення рішення Палатою. З цієї причини Велика Палата вилучила заяву на підставі п. 1 (а) статті 37 Конвенції (з огляду на те, що заявники «не мають наміру підтримувати свою заяву»).

В цьому рішенні про вилучення заяви з реєстру на увагу заслуговують три моменти.

(i) Рішенням підтверджується, що наявність доручення як такого не є достатньою для подальшого розгляду заяви: протягом всього провадження має підтримуватись контакт між заявником та його юридичним представником. Оскільки від моменту винесення рішення Палатою юридична представниця не мала контактів із заявниками, вона не мала можливості повноцінно продовжувати підтримку заяви перед Великою Палатою.

(ii) Крім того, дане рішення є підтвердженням того, що відповідно п. 2 статті 44 Конвенції подання щодо вилучення заяви та її подальше вилучення означають, що рішення Палати ніколи не стане остаточним. Хоча заявники були позбавлені можливості отримати рішення Палати, Велика Палата вирішила, що така ситуація виникла через те, що заявники не підтримували контакту зі своєю представницею.

(iii) Нарешті, в рішенні Великої Палати міститься висновок, що «повага до гарантованих Конвенцією прав» не вимагає подальшого розгляду справи (див. згадані вище справи «М.С.С. проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*)³⁰⁹, «Тарахель» (*Tarakbel*)³¹⁰; для порівняння див. згадані вище справи «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*)³¹¹; та «Кхан» (*Khan*)³¹²).

309. ЄСПЛ, справа «М.С.С. проти Бельгії та Греції» (*M.S.S. v. Belgium and Greece*) [ВП], № 30696/09, ЄСПЛ 2011.

310. ЄСПЛ, справа «Тарахель проти Швейцарії» (*Tarakbel v. Switzerland*) [ВП], № 29217/12, ЄСПЛ 2014 (витяги).

311. ЄСПЛ, справа «Ф.Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП], № 43611/11, пп. 81-82, ЄСПЛ 2016.

312. ЄСПЛ, справа «Кхан проти Німеччини» (*Khan v. Germany*) [ВП], № 38030/12, 21 вересня 2016 р.

ПЕРЕЛІК ЦИТОВАНИХ СПРАВ

Справи наведені в алфавітному порядку за прізвищами заявників. Всі посилання за замовчуванням зроблені на рішення Палати. Справи Великої Палати – як рішення, так і ухвали – мають позначку “[ВП]”. Ухвали позначені як “(ухв.)”. Ті рішення палати, які поки не є остаточними у значенні статті 44 Конвенції, позначені як “(не остаточне)”.

А

«А.М. проти Франції» (<i>A.M. v. France</i>), № 56324/13, 12 липня 2016 р.	12, 52
«А.Б. та інші проти Франції» (<i>A.B. and Others v. France</i>), № 11593/12, 12 липня 2016 р.	12, 42, 104
«А та Б проти Норвегії» (<i>A and B v. Norway</i>) [ВП], №№ 24130/11 та 29758/11, ЄСПЛ 2016	10, 83
«Авотіньш проти Латвії» (<i>Avotīņš v. Latvia</i>) [ВП], № 17502/07, ЄСПЛ 2016	10, 13, 63
«Альдегер Томас проти Іспанії» (<i>Aldeguer Tomás v. Spain</i>), № 35214/09, 14 червня 2016 р.	12, 145, 148
«Аль-Дулімі та Монтана менеджмент Інк. проти Швейцарії» (<i>Al-Dulimi and Montana Management Inc. v. Switzerland</i>) [ВП], № 5809/08, ЄСПЛ 2016	10, 13, 56
«Арлевін проти Швеції» (<i>Arlewin v. Sweden</i>), № 22302/10, 1 березня 2016 р.	13, 61
«Армані да Сіла проти Сполученого Королівства» (<i>Armani Da Silva v. the United Kingdom</i>), № 5878/08, ЄСПЛ 2016	9, 13, 21

Б

«Б.А.К. проти Греції» (<i>B.A.C. v. Greece</i>), № 11981/15, 13 жовтня 2016 р.	12, 99
«Бака проти Угорщини» (<i>Baka v. Hungary</i>) [ВП], № 20261/12, ЄСПЛ 2016	10, 13, 55, 118
«Бедат проти Швейцарії» (<i>Bédat v. Switzerland</i>) [ВП], № 56925/08, ЄСПЛ 2016	10, 122
«Белане Надь проти Угорщини» (<i>Bélané Nagy v. Hungary</i>) [ВП], № 53080/13, ЄСПЛ 2016	11, 12, 152, 154
«Бергманн проти Німеччини» (<i>Bergmann v. Germany</i>), № 23279/14, 7 січня 2016 р.	12, 78

«Біао проти Німеччини» (<i>Biao v. Denmark</i>) [ВП], № 38590/10, ЄСПЛ 2016	11, 13, 140
«Біржетіс проти Литви» (<i>Biržetis v. Lithuania</i>), № 49304/09, 14 червня 2016	12, 98
«Блохін проти Росії» (<i>Blokhin v. Russia</i>) [ВП], № 47152/06, ЄСПЛ 2016	9, 10, 12, 13, 38, 47, 49, 71
«Болгарський Гельсінський Комітет проти Болгарії» (<i>Bulgarian Helsinki Committee v. Bulgaria</i>) (ухв.), №№ 35653/12 та 66172/12, 28 червня 2016 р.	16, 17
«Брамбілла та інші проти Італії» (<i>Brambilla and Others v. Italy</i>), № 22567/09, 23 червня 2016 р.	12, 131
«Бузаджі проти Республіки Молдова» (<i>Buzadji v. the Republic of Moldova</i>) [ВП], № 23755/07, ЄСПЛ 2016	10, 50

В

«В.М. та інші проти Бельгії» (<i>V.M. and Others v. Belgium</i>) [ВП], № 60125/11, 17 листопада 2016 р.	11, 164
«Васілева проти Болгарії» (<i>Vasileva v. Bulgaria</i>), № 23796/10, 17 березня 2016 р.	12, 94
«Веннер проти Німеччини» (<i>Wenner v. Germany</i>), № 62303/13, 1 вересня 2016 р.	12, 43
«Вукота-Бойнич проти Швейцарії» (<i>Vukota-Bojic v. Switzerland</i>), № 61838/10, 18 жовтня 2016 р.	12, 100

Г

«Геотех Кансев ГмбХ проти Німеччини» (<i>Geotech Kancev Gmbh v. Germany</i>), № 23646/09, 2 червня 2016 р.	12, 137
«Греко-католицька парафія Лупен та інші проти Румунії» (<i>Lupeni Greek Catholic Parish and Others v. Romania</i>) [ВП], № 76943/11, ЄСПЛ 2016	10, 59, 65
«Гуарре Патте проти Андорри» (<i>Gouarré Patte v. Andorra</i>), № 33427/10, 12 січня 2016 р.	82
«Губеріна проти Хорватії» (<i>Guberina v. Croatia</i>), № 23682/13, ЄСПЛ 2016	12, 148

Г

«Гюлчу проти Туреччини» (<i>Gülcü v. Turkey</i>), № 17526/10, 19 січня 2016 р.	12, 134
--	---------

Д

«Д.Л. проти Болгарії» (<i>D.L. v. Bulgaria</i>), № 7472/14, 19 травня 2016 р.	12, 49, 110
---	-------------

«Даллас проти Сполученого Королівства» (<i>Dallas v. the United Kingdom</i>), № 38395/12, 11 лютого 2016 р.	12, 79
«Дж.К. та інші проти Швеції» (<i>J.K. and Others v. Sweden</i>) [ВП], № 59166/12, ЄСПЛ 2016	9, 12, 13, 33
«Ді Триціо проти Швейцарії» (<i>Di Trizio v. Switzerland</i>), № 7186/09, 2 лютого 2016 р.	12, 91, 104, 142
«Дубська та Крейцова проти Чеської Республіки» (<i>Dubská and Krejzová v. the Czech Republic</i>) [ВП], №№ 28859/11 та 28473/12, ЄСПЛ 2016	10, 13, 91

Е

«Ердтманн проти Німеччини» (<i>Erdtmann v. Germany</i>) (ухв.), № 56328/10, 5 січня 2016 р.	132
---	-----

Є

«Єроновіч проти Латвії» (<i>Jeronovič v. Latvia</i>) [ВП], № 44898/10, 5 липня 2016 р.	11, 32, 163
--	-------------

З

«Зембінські проти Польщі (№2)» (<i>Ziemiński v. Poland (№ 2)</i>), № 1799/07, 5 липня 2016 р.	12, 124
---	---------

І

«Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства» (<i>Ibrahim and Others v. the United Kingdom</i>) [ВП], №№ 50541/08 та 3 інші, ЄСПЛ 2016	10, 13, 75
«Іванова та Черкезов проти Болгарії» (<i>Ivanova and Cherkezov v. Bulgaria</i>), № 46577/15, 21 квітня 2016 р.	11, 107, 156
«Іззетін Доган та інші проти Туреччини» (<i>İzzettin Doğan and Others v. Turkey</i>) [ВП], № 62649/10, ЄСПЛ 2016	10, 111, 140

К

«Казан проти Румунії» (<i>Cazan v. Romania</i>), № 30050/12, 5 квітня 2016 р.	12, 27
«Калда проти Естонії» (<i>Kalda v. Estonia</i>), № 17429/10, 19 січня 2016 р.	12, 128
«Кан проти Німеччини» (<i>Kahn v. Germany</i>), № 16313/10, 17 березня 2016 р.	12, 93
«Карашонь та інші проти Угорщини» (<i>Karácsony and Others v. Hungary</i>) [ВП], № 42461/13, ЄСПЛ 2016	13, 116
«Каталін Еуджен Міку проти Румунії» (<i>Cătălin Eugen Mîcu v. Romania</i>), № 55104/13, 5 січня 2016 р.	12, 40
«Кіріл Златков Ніколов проти Франції» (<i>Kiril Zlatkov Nikolov v. France</i>), №№ 70474/11 та 68038/12, 10 листопада 2016 р.	12, 18, 88

«Кітановська Станойкович та інші проти колишньої Югославської Республіки Македонія» (<i>Kitanovska Stanojkovic and Others v. the former Yugoslav Republic of Macedonia</i>), № 2319/14, 13 жовтня 2016 р.	11, 24
«Константінідес проти Греції» (<i>Constantinides v. Greece</i>), № 76438/12, 6 October 2016 р.	11, 74
«Корнейкова та Корнейков проти України» (<i>Korneykova and Korneykov v. Ukraine</i>), № 56660/12, 24 березня 2016 р.	11, 41
«Кочеров та Сергєєва проти Росії» (<i>Kocherov and Sergeeva v. Russia</i>), № 16899/13, 29 березня 2016 р.	12, 105
«К.С. та М.С. проти Німеччини» (<i>K.S. and M.S. v. Germany</i>), № 33696/11, 6 жовтня 2016 р.	12, 108
«Кумгурієт Галк Партізі проти Туреччини» (<i>Cumhuriyet Halk Partisi v. Turkey</i>), № 19920/13, ЄСПЛ 2016	12, 117, 135
«Кхан проти Німеччини» (<i>Khan v. Germany</i>) [ВП], № 38030/12, 21 вересня 2016 р.	11, 162, 165

Л

«Лермітг проти Бельгії» (<i>Lhermitte v. Belgium</i>) [ВП], № 34238/09, ЄСПЛ 2016	10, 67
--	--------

М

«Марк Брауер проти Німеччини» (<i>Marc Brauer v. Germany</i>), № 24062/13, 1 вересня 2016 р.	12, 66
«Мейєр проти Швейцарії» (<i>Meier v. Switzerland</i>), № 10109/14, 9 лютого 2016 р.	11, 45
«Мозер проти Республіки Молдова та Росії» (<i>Mozer v. the Republic of Moldova and Russia</i>) [ВП], № 11138/10, ЄСПЛ 2016	9, 12, 13, 15, 26, 46, 87, 104, 111
«Муржич проти Хорватії» (<i>Muršić v. Croatia</i>) [ВП], № 7334/13, ЄСПЛ 2016	9, 12, 38
«Муррей проти Нідерландів» (<i>Murray v. the Netherlands</i>) [ВП], № 10511/10, ЄСПЛ 2016	9, 12, 13, 29

Н

«Навальний та Офіцєров проти Росії» (<i>Navalnyy and Ofitsєrov v. Russia</i>), №№ 46632/13 та 28671/14, 23 лютого 2016 р.	12, 159
«Новікова та інші проти Росії» (<i>Novikova and Others v. Russia</i>), №№ 25501/07 та 4 інші, 26 квітня 2016 р.	12, 120, 132

П

«Пайіч проти Хорватії» (<i>Pajić v. Croatia</i>), № 68453/13, 23 лютого 2016 р.	12, 104, 144
---	--------------

«Папавасілакід проти Греції» (<i>Papavasiliakis v. Greece</i>), № 66899/14, 15 вересня 2016 р.	12, 114
«Папошвілі проти Бельгії» (<i>Paposhvili v. Belgium</i>) [ВП], № 41738/10, ЄСПЛ 2016	9, 11, 35, 104, 162
«Партай ді Фрізен проти Німеччини» (<i>Partei Die Friesen v. Germany</i>), № 65480/10, 28 січня 2016 р.	12, 151
«Паунович та Мілівоєвич проти Сербії» (<i>Paunović and Milivojević v. Serbia</i>), № 41683/06, 24 травня 2016 р.	12, 87, 157
«Пінту Коельбо проти Португалії (№2)» (<i>Pinto Coelho v. Portugal (№ 2)</i>), № 48718/11, 22 березня 2016 р.	12, 130

Р

«Р.М. та інші проти Франції» (<i>R.M. and Others v. France</i>), № 33201/11, 12 липня 2016 р.	43
«Р.Б. проти Угорщини» (<i>R.B. v. Hungary</i>), № 64602/12, 12 квітня 2016 р.	11, 26, 96
«Рамадан проти Мальти» (<i>Ramadan v. Malta</i>), № 76136/12, ЄСПЛ 2016	11, 102
«Расул Джафаров проти Азербайджану» (<i>Rasul Jafarov v. Azerbaijan</i>), № 69981/14, 17 березня 2016 р.	12, 160
«Рвінн проти Польщі» (<i>Rywin v. Poland</i>), №№ 6091/06 and 2 others, 18 лютого 2016 р.	11, 69
«Рубан проти України» (<i>Ruban v. Ukraine</i>), № 8927/11, 12 липня 2016 р.	12, 81

С

«Саймон Прайс проти Сполученого Королівства» (<i>Simon Price v. the United Kingdom</i>), № 15602/07, 15 вересня 2016 р.	74
«Сакір проти Греції» (<i>Sakir v. Greece</i>), № 48475/09, 24 березня 2016 р.	11, 32
«Саліху та інші проти Швеції» (<i>Salihu and Others v. Sweden</i>) (ухв.), № 33628/15, 10 травня 2016 р.	132
«Семір Гюзель проти Туреччини» (<i>Semir Güzel v. Turkey</i>), № 29483/09, 13 вересня 2016 р.	12, 115
«Сетон проти Сполученого Королівства» (<i>Seton v. the United Kingdom</i>), № 55287/10, 31 березня 2016 р.	74
«Соуза Гоша проти Португалії» (<i>Sousa Goucha v. Portugal</i>), № 70434/12, 22 березня 2016 р.	12, 87
«Сувегес проти Угорщини» (<i>Süveges v. Hungary</i>), № 50255/12, 5 січня 2016 р.	11, 113

Т

«Таббане проти Швейцарії» (<i>Tabbane v. Switzerland</i>) (ухв.), № 41069/12, 1 березня 2016 р.	12, 62
«Таддеуччі та Макколл проти Італії» (<i>Tadducci and McCall v. Italy</i>), № 51362/09, 30 червня 2016 р.	12, 146

У

«Угорський Гельсінський комітет проти Угорщини»
(*Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary*) [ВП], № 18030/11, ЄСПЛ 201610, 13, 125

Ф

«Ф. Г. проти Швеції» (*F.G. v. Sweden*) [ВП],
№ 43611/11, ЄСПЛ 20169, 11, 24, 26, 34, 36, 162, 163, 165
«Філіпоу проти Кіпру» (*Philippou v. Cyprus*),
№ 71148/10, 14 червня 2016 р.12, 155
«Фрумкін проти Росії» (*Frumkin v. Russia*), № 74568/12, ЄСПЛ 201612, 132

Х

«Хлайфіа та інші проти Італії» (*Khlaifia and Others v. Italy*) [ВП],
№ 16483/12, ЄСПЛ 20169, 12, 26, 85, 87

Ц

«Цам проти Туреччини» (*Çam v. Turkey*), № 51500/08, 23 лютого 2016 р.12, 150

Ш

«Шаганов та Палфрімен проти Болгарії» (*Shabanov and Palfreeman v. Bulgaria*),
№№ 35365/12 та 69125/12, 21 липня 2016 р.12, 121

Ю

«Юнайт зе Юніон проти Сполученого Королівства»
(*Unite the Union v. the United Kingdom*) (ухв.), № 65397/13, 3 травня 2016 р.12, 138

Я

«Ярослав Белоусов проти Росії» (*Yaroslav Belousov v. Russia*),
№№ 2653/13 and 60980/14, 4 жовтня 2016 р.11, 28, 72

Кожного року Європейський суд з прав людини ухвалює велику кількість рішень і ще більше ухвал, таким чином доповнюючи свою величезну судову практику. Це може призвести до певних труднощів для осіб за межами Суду дізнаватись про справи, які запроваджують нові засади або стосуються нових питань. Відтак, одним із важливих аспектів роботи Суду є визначення таких справ та поширення інформації про них у зрозумілій та доступній формі.

Серія щорічних *Оглядів* практики, які доступні англійською та французькою мовами, має на меті задовольнити цю потребу шляхом зосередження на найважливіших справах, які розглядалися Судом протягом відповідного року. Справи відбираються Директоратом юрисконсульта за критерієм їхньої актуальності у сфері юриспруденції. Крім тих справ, які обрані для публікації в *Звіті про рішення та ухвали*, вони містять низку інших справ, які можуть порушувати питання, цікаві широкому загалу, запроваджувати нові принципи або роз'яснювати попередню практику. Цей підхід має привернути увагу до найважливіших аспектів справ, що дозволить читачу оцінити правову значущість кожного конкретного випадку кожної розглянутої ситуації.

