

ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

**ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ
З ПРАВ ЛЮДИНИ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Збірник рішень

**Львів
2020**

УДК 343.13
П69

Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет
Вченою радою Львівського державного університету внутрішніх справ
(протокол від 27 травня 2020 р. № 10)

Рецензенти: *Гумін О. М., завідувач кафедри кримінального права і процесу ІПППО НУ Львівська політехніка, д.ю.н., професор*
Йосифович Д.І., завідувач кафедри адміністративного права та процесу факультету №3 ІПФПНП ЛьвДУВС, к.ю.н., доцент
Баб'як А.І., завідувач кафедри оперативно-розшукової діяльності факультету №2 ІПФПНП ЛьвДУВС, к.ю.н., доцент

П69 **Практика** Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні: збірник рішень / Укладачі О. В. Авраменко, А. Я. Хитра, Р. М. Шехавцов. Львів: ЛьвДУВС, 2020. 358 с.

Підготовлено відповідно до програми навчальної дисципліни «Практика Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні», яка викладається у закладах вищої освіти при підготовці здобувачів освітньо-наукового ступеня «доктор філософії». Збірник містить офіційні переклади, підготовлені Міністерством юстиції, за підтримки Координатора проектів ОБСЄ в Україні, Харківською правозахисною групою, О. М. Дроздовим, О. В. Дроздовою, а також укладачами цього збірника, рішень Європейського суду з прав людини, які мають значення для вивчення вітчизняного законодавства та практики кримінального провадження в контексті дотримання прав людини та основоположних свобод, які зафіксовані у ст. 3, 5, 6, 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Збірник може бути корисним для здобувачів закладів вищої освіти або окремих факультетів юридичної спрямованості усіх форм навчання, а також для працівників судових та правоохоронних органів.

The compilation was prepared in accordance with the curriculum of the European Court of Human Rights Criminal Procedure Practice, which is taught in higher education institutions in the preparation of PhD candidates. The collection contains official translations prepared by the Ministry of Justice, with the support of the OSCE Project Coordinator in Ukraine, Kharkiv Human Rights Group, O.M. Drozdov, OV Drozdov, as well as the compilers of this collection, the decisions of the European Court of Human Rights, which are relevant for the study of domestic law and practice of criminal proceedings in the context of respect for human rights and fundamental freedoms, which are enshrined in Art. 3, 5, 6, 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

The collection can be useful for cadets, students, teachers of higher education institutions or individual faculties of law in all forms of education, as well as for judicial and law enforcement officials.

Keywords: European Court of Human Rights, decision of the European Court of Human Rights, rule of law, respect for human rights and fundamental freedoms.

УДК 343.13

© О. В. Авраменко, А. Я. Хитра,
Р. М. Шехавцов, 2020

© Львівський державний університет
внутрішніх справ, 2020

ЗМІСТ

Передмова.....	4
Справа «Волохи проти України»	5
Справа «Люді проти Швейцарії»	19
Справа «Тейксейра де Кастро проти Португалії».....	38
Справа «Раманаускас проти Литви»	49
Справа «Довженко проти України»	59
Справа «Михайлюк та Петров проти України»	73
Справа «Дудченко проти Росії».....	106
Справа «Зубков та інші проти Росії»	127
Справа «Бен Файза проти Франції»	162
Справа «Раманаускас проти Литви (No.2)».....	171
Справа «Сінькова проти України».....	190
Справа «Корбан проти України»	215
Справа «Бондар проти України»	267
Справа «Якуба проти України»	283
Справа «Алахвердян проти України»	296
Справа «Чжан проти України».....	312
Справа «Гарумов проти України».....	327
Справа «Краснюк проти України».....	337

Передмова

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод відноситься до числа нормативно-правових актів, які мають фундаментальне значення для формування європейського правового простору. Цей акт міжнародного права вже понад шість десятиліть виступає об'єктом осмислення в контексті як нормотворчої діяльності так і правозастосовної практики у державах, які його ратифікували. Це беззаперечно відноситься й до України. Визначальне значення для доктринального тлумачення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод мають рішення Європейського суду з прав людини. У кримінальному провадженні можуть бути порушені права, передбачені статтями 3, 5, 6 та 8. Їх захисту присвячені численні рішення цього суду. Викладання навчальної дисципліни «Практика Європейського суду з прав людини» під час підготовки здобувачів вищої освіти освітньо-наукового ступеня «доктор філософії» за науковим напрямом 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність виникає необхідність розбору змісту ситуацій та обґрунтування Європейським судом з прав людини рішень щодо порушень чи навпаки відсутності порушень прав, передбачених у статтях 3, 5, 6, 8 Конвенції. Не всі важливі для доктрини кримінального провадження рішення є в наявності у формі офіційного перекладу, підготовленого фахівцями Міністерства юстиції. Тому укладачами цього збірника здійсненна систематизація наявних перекладів рішень Європейського суду з прав людини, які визначені для розгляду в рамках навчального курсу «Практика Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні, які були підготовлені також за підтримки Координатора проектів ОБСЄ в Україні, Харківською правозахисною групою, О.М. Дроздовим, О.В. Дроздовою, а також укладачами цього збірника.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
П'ята секція
РІШЕННЯ
Справа «Волохи проти України»
(Заява N 23543/02)

Страсбург, 2 листопада 2006 року Переклад офіційний.

Це рішення стане остаточним відповідно до умов, визначених п. 2 статті 44 Конвенції. Воно може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Волохи проти України»

Європейський суд з прав людини (п'ята секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

п. П. Лоренцен, Голова, п. К. Юнгвірт,
п. В. Буткевич,
пані М. Цаца-Ніколовська, п. Р. Маруст,
п. Дж. Боррего Боррего, пані Р. Ягер, судді,
та пані К. Вестердік, Секретар секції,
після обговорення у нарадчій кімнаті 30 серпня та 9 жовтня 2006 року,
вносить таке рішення, яке було прийняте в той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справа порушена проти України за заявою (N 23543/02), поданою до Суду відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі Конвенція) двома громадянами України п. Ольгою Волох (далі заявниця) та п. Михайлом Волохом (далі заявник) 3 червня 2002 року.

2. Уряд України (далі Уряд) був представлений його Уповноваженим п. В. Лутковською з Міністерства юстиції.

3. 27 червня 2005 року Суд надіслав заяву на комунікацію до Уряду. Відповідно до п. 1 ст. 29 Конвенції Суд вирішив розглядати питання щодо прийнятності та суті заяви разом.

4. 1 квітня 2006 року ця справа була передана до новоствореної п'ятої секції (п. 5 та п. 1 правил 25 та 52 відповідно).

ЩОДО ФАКТІВ ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявники народились у 1933 та 1961 роках відповідно та проживають в м. Полтаві.

A. Накладення арешту на кореспонденцію заявників

6. У травні 1996 року Полтавське міське управління МВС України в Полтавській області (далі ПМУ МВС України) порушило кримінальну справу відносно п. В. за ухилення від сплати податків. Пан В. є сином заявниці та братом заявника. 28 травня 1996 року відносно п. В. було обрано запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд.

7. В зв'язку з неявкою пана В. на допит та відсутністю відомостей щодо місця його перебування 4 вересня 1996 року було винесено постанову про взяття п. В. під варту.

8. 6 серпня 1997 року слідчий ПМС МВС України виніс постанову про накладення арешту на поштово телеграфну кореспонденцію заявників та її виїмку (далі постанова про накладення арешту на кореспонденцію), обґрунтовуючи таку дію наступним:

«Приватний підприємець п. В. протягом періоду з 1 січня 1994 року по 1 січня 1996 року умисно не сплатив податки до державного бюджету у сумі 12889 грн. 1, спричинивши державі шкоду та втрати в особливо великих розмірах. 1 7045,09 доларів у 1996 році.

28 травня 1996 року відносно п. В. було обрано запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд. Але на виклик слідчого п. В. не з'явився, його місцезнаходження на даний час не відомо. 4 вересня 1996 року відносно п. В. було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою.

...про місце свого знаходження п. В. може повідомити свою матір та брата, використовуючи поштово-телеграфну кореспонденцію».

В постанові про накладення арешту на кореспонденцію не вказувався строк, на який накладався арешт.

9. 11 серпня 1997 року голова Жовтневого районного суду видав санкцію на накладення арешту. Заявники стверджували, що вони випадково дізнались про постанову в кінці 1998 року.

10. 4 травня 1998 року кримінальну справу, порушену проти п. В., було закрито в зв'язку із закінченням строків давності притягнення до відповідальності.

11. Відповідно до наданої заявниками інформації п. В. з'явився влітку 1998 року та зустрівся із слідчим, призначеним у його справі. Під час цієї зустрічі він дізнався про постанову про накладення арешту на кореспонденцію.

12. 28 травня 1999 року слідчий ПМС МВС України виніс постанову про зняття арешту з поштово-телеграфної кореспонденції заявників у зв'язку із закриттям кримінальної справи проти п. В. та відсутністю необхідності у подальшому перегляді кореспонденції заявників. Того ж дня голова Жовтневого районного суду санкціонував зняття арешту з поштово-телеграфної кореспонденції заявників.

13. Листом від 19 липня 1999 року прокуратура Полтавської області у відповідь на скаргу заявників повідомила, що постанова про накладення арешту на їх кореспонденцію була винесена на підставі закону і, таким чином, підстави для притягнення посадових осіб до відповідальності відсутні.

14. Відповідно до наданої Урядом інформації 14 листопада 1999 року місцезнаходження п. В. було встановлено в ході розслідування.

15. Листом від 6 січня 2000 року у відповідь на скаргу п. В. щодо кримінальної справи, порушеної проти нього, Генеральна прокуратура між іншим (inter alia) повідомила, що постанова про накладення арешту на кореспонденцію була необґрунтованою.

16. Листом від 1 лютого 2000 року заявницю було повідомлено, що 15 серпня 1997 року (відповідно до наданої Урядом інформації 15 вересня 1997 року) адресований їй лист було переглянуто співробітниками правоохоронних органів, але, оскільки він не містив інформації щодо місцезнаходження п. В., його не було вилучено, а було передано до заявниці.

Б. Провадження щодо компенсації

17. 20 січня 2000 року заявники звернулись до начальника ПМУ МВС України, вимагаючи відшкодування шкоди, завданої накладенням арешту на їх кореспонденцію.

18. Листом від 27 січня 2000 року начальник ПМУ МВС України повідомив заявника, що постанова про накладення арешту на кореспонденцію була законною і, таким чином, підстави для відшкодування шкоди відсутні.

19. Листом від 19 листопада 2000 року начальник ПМУ МВС України повідомив заявника, що виїмка кореспонденції відбувалась у відповідності із законом та, оскільки кримінальна справа, порушена відносно його брата, закрита за nereабілітуючими обставинами, заявник не має права на компенсацію.

20. Листом від 21 листопада 2000 року прокуратура Полтавської області повідомила заявника, що питання про відшкодування компенсації належить до компетенції судів.

21. 18 лютого 2000 року заявники звернулись до Ленінського районного суду м. Полтави з позовною заявою до ПМУ МВС України про відшкодування моральної шкоди, завданої винесенням постанови про накладення арешту на їх кореспонденцію. Обґрунтовуючи свої вимоги, заявники посилались на лист Генеральної прокуратури від 6 січня 2000 року, де зазначалось, що постанова про накладення арешту на кореспонденцію була необґрунтованою.

22. 11 жовтня 2001 року Ленінський районний суд відмовив заявникам у задоволенні їх позовних вимог. Суд встановив, що постанова про накладення арешту на кореспонденцію заявників була законною та обґрунтованою і що кримінальну справу відносно п. В. було закрито за nereабілітуючих обставин. Крім того, заявники не довели, що вони зазнали моральної шкоди внаслідок перегляду їх кореспонденції. Суд вирішив, що вимоги заявників були необґрунтовані і що лист Генеральної прокуратури від 6 січня 2000 року не може бути підставою для присудження заявникам будь-якої компенсації. Таким чином, суд відхилив позовні вимоги заявників.

23. 8 січня 2002 року апеляційний суд Полтавської області залишив рішення суду першої інстанції без змін.

24. 9 лютого 2004 року колегія з трьох суддів Верховного Суду України відмовила в задоволенні касаційних скарг заявників.

I. ВІДПОВІДНЕ ВНУТРІШНЄ ЗАКОНОДАВСТВО

A. Конституція України

25. Відповідні положення Конституції України (вперше опублікована у друкованому виданні «Відомості Верховної Ради» від 23 липня 1996 року, N 30) передбачають наступне:

Стаття 31

«Кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо». Стаття 55

«Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

...Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань».

Стаття 56

«Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень».

Глава XV

Перехідні положення

«13. Протягом п'яти років після набуття чинності цією Конституцією зберігається існуючий порядок арешту, тримання під вартою і затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, а також порядок проведення огляду та обшуку житла або іншого володіння особи».

Б. Кримінально-процесуальний кодекс України

26. Стаття 187 Кодексу у редакції від 16 квітня 1984 року, яка була чинна в період, який розглядається (відповідний закон про внесення змін вперше було опубліковано у друкованому виданні «Верховна Рада Української РСР», 1984 року, N 18), передбачала наступне:

Накладення арешту на кореспонденцію і виїмка її в поштово-телеграфних установах

«Накладення арешту на кореспонденцію і виїмка її в поштово-телеграфних установах може провадитись тільки з санкції прокурора або його заступника чи за постановою суду.

Про накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію і виїмку її слідчий складає постанову. У цій постанові слідчий пропонує поштово-телеграфній установі затримувати зазначену в постанові кореспонденцію і надсилати йому про це відповідні повідомлення. Виїмка кореспонденції проводиться в присутності двох представників поштово-телеграфної установи, про що складається протокол.

Накладення арешту на кореспонденцію скасовується постановою слідчого, коли в застосуванні цього заходу відпаде потреба».

(Ця стаття була суттєво змінена у червні 2001 року).

В. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 року

27. Відповідні положення Закону (вперше опублікований у офіційному виданні «Голос України», від 27 березня 1992 року, N 56) передбачали наступне:

Стаття 6

Підстави для проведення оперативно-розшукової діяльності

«Підставами для проведення оперативно-розшукової діяльності є:

1) наявність достатньої інформації... про:

- осіб, які готують або вчинили злочин;

- осіб, які переховуються від органів розслідування, суду або ухиляються від відбування кримінального покарання;...

Забороняється приймати рішення про проведення оперативно-розшукових заходів при відсутності підстав, передбачених у цій статті».

Стаття 8

Права підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність

«Оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності... надається право:

10) контролювати шляхом відбору за окремими ознаками телеграфно-поштові відправлення;...»

Стаття 9

Гарантії законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності

«...Під час здійснення оперативно-розшукової діяльності не допускається порушення прав і свобод людини та юридичних осіб.

Окрім обмеження цих прав і свобод мають винятковий і тимчасовий характер і можуть застосовуватись лише за рішенням суду щодо... у випадках, передбачених законодавством України, з метою захисту прав і свобод інших осіб, безпеки суспільства....

При застосуванні оперативно-розшукових заходів працівники оперативних підрозділів зобов'язані враховувати їх відповідність ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави.

У випадках порушення прав і свобод людини або юридичних осіб... Міністерство внутрішніх справ України... зобов'язані невідкладно поновити порушені права і відшкодувати заподіяні матеріальні та моральні збитки в повному обсязі».

Г. Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року

28. Відповідні положення Закону (вперше опублікований у друкованому виданні «Відомості Верховної Ради України» від 3 січня 1995 року, N 1), передбачали наступне:

Стаття 1

«Відповідно до положень цього Закону підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянину внаслідок:

...3) незаконного проведення оперативно-розшукових заходів...»

Стаття 2

«Право на відшкодування шкоди в розмірах і в порядку, передбачених цим Законом, виникає у випадках:

постановлення виправдувального вироку суду;

закриття кримінальної справи за відсутністю події злочину, відсутністю у діянні складу злочину або недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину;

відмови в порушенні кримінальної справи або закриття кримінальної справи з підстав, зазначених у пункті 2 частини першої цієї статті; закриття справи про адміністративне правопорушення».

Стаття 3

«У наведених в статті 1 цього Закону випадках громадянину відшкодовуються (повертаються):

5) моральна шкода». Стаття 4

«...Відшкодування моральної шкоди провадиться у разі, коли незаконні дії органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду завдали моральної втрати громадянину, призвели до порушення його нормальних життєвих зв'язків, вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя.

Моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянину внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення відносин з оточуючими людьми, інших негативних наслідків морального характеру».

ЩОДО ПРАВА

29. Заявники скаржились на порушення їх прав на повагу до кореспонденції, що гарантується статтею 8 Конвенції. Посилаючись на статтю 13 Конвенції, заявники стверджували, що вони не мали ефективних засобів захисту для визнання втручання у їх права незаконним та отримання компенсації. Цими положеннями у відповідній частині передбачають наступне:

Стаття 8

«1. Кожен має право на повагу до... своєї кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб».

Стаття 13

«Кожен, чиї права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження».

I. ЩОДО ПРИЙНЯТНОСТІ

II. А. Попередні заперечення Уряду

30. Уряд надав попередні зауваження щодо невичерпання заявниками національних засобів захисту відносно періоду з 4 травня 1998 до 4 травня 1999 років. Він стверджував, що провадження, розпочате заявниками щодо відшкодування шкоди, відносилось тільки до періоду з 6 серпня 1997 року до 4 травня 1998 року, оскільки заявники скаржились не тільки щодо незаконності постанови про накладення арешту на їх кореспонденцію, а й щодо незаконності порушення кримінальної справи, в межах провадження якої і було винесено постанову.

31. Заявники не погодились з цим твердженням.

32. Суд повторює, що Уряд, висловлюючи заперечення щодо вичерпання засобів захисту, має довести Суду, що засіб захисту у відповідний час був ефективним як з теоретичного, так і з практичного погляду, тобто що він був доступним та таким, що може забезпечити відшкодування шкоди, про яку заявляє заявник, і запропонувати розумні перспективи досягнення успіху (див. рішення у справі *Selmouni v. France*, N 25803/94, п. 76, ЄСПЛ 1999-V).

33. Суд зауважує, що у цій справі Уряд стверджує, що скарги заявників, подані до судових органів, стосувались тільки частини, а не всього періоду, протягом якого діяла постанова про накладення арешту на кореспонденцію. Уряд не навів жодного іншого засобу захисту, окрім того, який був використаний заявниками.

34. На думку Суду, ефективність останнього засобу захисту доцільніше розглядати за статтею 13 Конвенції, на яку посилались заявники.

Б. Відповідність правилу *ratione temporis*

35. Суд зауважує, що постанова про накладення арешту на кореспонденцію була винесена 6 серпня 1997 року і, таким чином, не підпадає під його юрисдикцію *ratione temporis*. Проте основний період дії цієї постанови припадав на період після 11 вересня 1997 року, дати набрання Конвенцією чинності для України. Однак Суд, оцінюючи, чи відповідає втручання у право заявників на повагу до кореспонденції вимогам п. 2 статті 8 Конвенції, буде приймати до уваги події, які передували зазначеній даті, включаючи постанову про накладення арешту на кореспонденцію.

В. Дотримання правила шестимісячного строку

36. Суд зауважує, що у скарзі за статтею 13 Конвенції, а саме відносно неефективності провадження щодо відшкодування шкоди, заявники стверджували про відсутність ефективного засобу захисту. Таким чином, виникає питання, чи подали заявники скаргу в межах шестимісячного строку, як цього вимагає п. 1 статті 35 Конвенції.

37. Суд зазначає, що скарга була подана 3 червня 2002 року. Відповідно до усталеної практики Суду у разі відсутності національних засобів захисту шестимісячний період починається з дати події, яка оскаржується. Проте у справах, в яких заявник спочатку використав засіб захисту і тільки пізніше дізнався або мав би дізнатись про обставини, за яких цей засіб був неефективним, можуть застосовуватись спеціальні застереження. В таких випадках шестимісячний строк може обчислюватись з часу, коли заявник дізнався або мав би дізнатись про такі обставини (див., серед інших, рішення у справі від 15 травня 1995 року, N 23654/94, DR 81-B, с. 31).

38. Суд зауважує, що заявники вживали заходів для привернення уваги національних органів до своїх скарг. Зокрема, 18 лютого 2000 року заявники звернулись до Ленінського районного суду м. Полтави з позовною заявою до ПМУ МВС України про відшкодування моральної шкоди, завданої втручанням у їх право на повагу до кореспонденції, відповідно до Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду». Уряд стверджував, що цей засіб захисту був ефективний стосовно скарг заявників за статтею 8 Конвенції. Більше того, відповідно до національного законодавства, зокрема ст. 55 та ст. 56 Конституції та ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (див. пп. 25 та 27), кожний може оскаржити незаконні дії правоохоронних органів до суду, і єдиний порядок, на який посилались заявники у своїх зауваженнях, наданих Суду, був порядок, передбачений вищевказаним Законом «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання,

попереднього слідства, прокуратури і суду». 11 жовтня 2001 року суд першої інстанції відхилив позов заявників як необґрунтований, а не на підставі того, що вищевказаний Закон не застосовувався до оскаржуваних подій. 8 січня 2002 року апеляційний суд залишив рішення суду першої інстанції без змін (див. пп. 22 та 23 вище).

39. Можна було б стверджувати, що на той час заявники мали сумніватися у ефективності такого засобу захисту. Дійсно, вони подали свою скаргу до Суду протягом шестимісячного періоду після рішення апеляційного суду, в той час коли провадження ще тривало у Верховному Суді України.

40. Суд вважає, що за обставин цієї справи заявникам не можна докоряти, що вони використовували засіб захисту, який оскаржувався, до подання їх скарги до Суду. Суд доходить висновку, що заявники дотримались шестимісячного строку для подання їх скарги.

Г. Висновок

41. Суд зазначає, що скарга не є очевидно необґрунтованою у сенсі п. 3 статті 35 Конвенції. Суд далі зауважує, що скарга не є неприйнятною за будь-яких інших підстав. Таким чином, вона оголошується прийнятною.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ А. Чи відбулось втручання у право заявників

42. Сторонами не оспорювався той факт, що постанова про накладення арешту на кореспонденцію заявників становить «втручання органів державної влади», передбачене п. 2 ст. 8 Конвенції, у право заявників на повагу до їх кореспонденції, яке гарантується п. 1 ст. 8.

Б. Чи було втручання виправданим

43. Головне питання полягає в тому, чи може вищевказане втручання бути виправданим у сенсі п. 2 ст. 8. Оскільки цей пункт передбачає обмеження права, гарантованого Конвенцією, він має чітке тлумачення. Суд повторює, що повноваження державних органів на проведення таємного спостереження за громадянами в ході кримінального розслідування визнаються Конвенцією в тій мірі, в якій вони є абсолютно необхідними (див. *mutatis mutandis*, рішення у справі *Klass and Others v. Germany*, від 6 вересня 1978 року, п. 42).

44. Таке втручання не порушує статтю 8, якщо воно здійснюється «згідно із законом», переслідує законну мету відповідно до пункту 2 та якщо воно є необхідним у демократичному суспільстві задля досягнення цієї мети.

45. Уряд стверджував, що постанова про накладення арешту на кореспонденцію заявників була винесена відповідно до статті 187 Кримінально-процесуального кодексу. Заявники не оспорювали це твердження, але зазначили, що статтю 31 Конституції дотримано не було.

46. Суд зауважує, що стаття 31 Конституції України, стаття 187 Кримінально-процесуального кодексу України та стаття 8 Закону України

«Про оперативно-розшукову діяльність» передбачають можливість накладення арешту на кореспонденцію в ході кримінального провадження та оперативно-розшукової діяльності (див. пп. 25 27 вище).

47. Таким чином, існувала законна підстава для такого втручання.

48. Суд вважає, що вимога «доступності закону» була дотримана, оскільки всі вказані нормативні акти були опубліковані (див. пп. 25 27).

49. Щодо вимоги «передбачуваності», Суд повторює, що норма права є «передбачуваною», якщо вона сформульована з достатньою чіткістю, що дає змогу кожній особі у разі потреби за допомогою відповідної консультації регулювати свою поведінку. Суд наголошував на важливості цього принципу стосовно таємного спостереження наступним чином (див. рішення у справі *Malone v. United Kingdom*, від 2 серпня 1984 року, п. 67, рішення у справі *Amann v. Switzerland*, N 27798/95, п. 56, ЄСПЛ 2000-II):

«Суд завжди дотримувався думки, що словосполучення «згідно із законом» не просто відсилає до національного законодавства, а й пов'язане з вимогою якості «закону», тобто вимогою дотримання принципу «верховенства права», про що прямо говориться у преамбулі Конвенції... Отже, цей вислів означає і це впливає з предмета і мети статті 8, що в національному законодавстві має існувати засіб правового захисту від свавільного втручання державних органів у права, гарантовані пунктом

1... Ризик такої свавільності є особливо очевидним в умовах, коли повноваження виконавчої влади здійснюються таємно...

...Оскільки здійснювані на практиці заходи таємного спостереження за обміном інформації є закритими для їх ретельного аналізу з боку осіб, яких це стосується, або з боку громадськості загалом, надання правової дискреції органам виконавчої влади у вигляді необмежених повноважень було б несумісним з принципом верховенства права. Отже, закон має з достатньою чіткістю визначати межі такої дискреції, наданої компетентним органам, і порядок її здійснення, з урахуванням законної мети даного заходу, щоб забезпечити особі належний захист від свавільного втручання».

50. Отже, необхідно розглянути «якість» правових положень, які були застосовані в даній справі, зокрема необхідно визначити, чи достатньо чітко вони встановлюють обставини, за яких правоохоронні органи могли здійснювати перегляд кореспонденції заявників.

51. У цьому зв'язку Суд зауважує, що вимоги «пропорційності» втручання, його винятковий та тимчасовий характер передбачені у статті 31 Конституції та статті 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 року (див. пп. 25 та 27 вище). Проте ні стаття 187 Кримінально-процесуального кодексу у редакції, яка була чинна під час подій, які розглядаються, ні жодне інше положення законодавства не передбачали механізм, який міг би гарантувати дотримання вищезазначених принципів на практиці. Положення, яке розглядається (див. п. 26 вище), не містить вказівки щодо осіб, до яких застосовуються ці заходи, обставин, за

яких вони вживаються, та строків, які мають встановлюватись та дотримуватись. Таким чином, це положення не може бути визнане таким, що є достатньо чітким та детальним, щоб забезпечити відповідний захист від неналежного втручання органів державної влади у право заявників на повагу до їх приватного життя та кореспонденції.

52. Більше того, Суд має бути впевненим щодо існування адекватного та ефективного захисту від зловживання, оскільки система заходів таємного спостереження, що розроблена для захисту національної безпеки та громадського порядку, пов'язана із ризиком порушення або навіть зруйнування принципів демократії на підставі її захисту (див. вищевказане рішення у справі *Klass and Others v. Germany*, пп. 49-50). Такі гарантії захисту мають бути чітко встановлені законом та мають застосовуватись до нагляду за діяльністю відповідних органів або служб. При наглядових провадженнях мають дотримуватись цінності демократичного суспільства настільки добросовісно, наскільки це можливо, зокрема верховенство права, про що прямо говориться у преамбулі Конвенції. Верховенство права між іншим (*inter alia*) передбачає, що втручання органів виконавчої влади у права осіб має підлягати ефективному контролю, який зазвичай має здійснюватись судовим органом, щонайменше як останньою інстанцією, оскільки судовий контроль надає найбільші гарантії незалежності, безсторонності та здійснення належного провадження (див. вищевказане рішення у справі *Klass and Others v. Germany*, п. 55).

53. Суд зауважує, що у цій справі перегляд постанови про накладення арешту на кореспонденцію відповідно до статті 187 Кримінально-процесуального кодексу було передбачено ще на початковій стадії, коли арешт та виїмка кореспонденції були санкціоновані. Проте відповідне законодавство не передбачало жодного проміжного перегляду постанови у розумні проміжки часу або будь-яких строків для такого втручання. Також законодавство не передбачало додаткового залучення судових органів для нагляду за діяльністю правоохоронних органів при здійсненні останніми повноважень, які розглядаються у цій справі. В результаті, постанова про накладення арешту на кореспонденцію заявників залишалась чинною протягом більш ніж одного року після закриття кримінальної справи відносно їх родича п. В., і національні суди жодним чином не відреагували на цей факт.

54. Таким чином, Суд доходить висновку, що це втручання не може розглядатися як таке, що було здійснене «згідно із законом», оскільки законодавство України не визначає з достатньою чіткістю межі та умови здійснення органами влади своїх дискреційних повноважень у сфері, про яку йдеться, та не передбачає достатніх гарантій захисту від свавілля при застосуванні таких заходів спостереження.

Таким чином, у цій справі відбулось порушення статті 8 Конвенції в зв'язку з арештом кореспонденції заявників.

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 13 КОНВЕНЦІЇ

55. Заявники скаржились на відсутність національних засобів захисту, які б могли забезпечити відшкодування шкоди за незаконне втручання у їх право на повагу до кореспонденції. При цьому вони посилались на статтю 13 Конвенції.

56. Уряд не погодився з цим аргументом. При цьому Уряд посилався на свої попередні заперечення та на статтю 55 Конституції України, яка передбачає право кожного оскаржити будь-які дії органів державної влади до суду.

57. Заявники стверджували, що вони не могли оскаржити постанову про накладення арешту на їх кореспонденцію, оскільки державні органи не були зобов'язані повідомити їх про вжиття таких заходів.

58. Суд повторює свою думку, викладену у вищевказаному рішенні по справі *Klass and Others v. Germany*, (пп. 68-70), що саме таємність вжитих заходів зумовила складність, якщо не неможливість, для особи, стосовно якої вживались ці заходи, за власною ініціативою використовувати засоби захисту, принаймні тоді, коли спостереження триває. Проте у рішенні по справі *Klass and Others v. Germany* було встановлено, що уповноважений державний орган був зобов'язаний проінформувати особу, стосовно якої вживались відповідні заходи, зразу після припинення таких заходів. Крім того, відповідне повідомлення могло не містити інформації щодо цілей застосованого обмеження, а така особа мала декілька доступних засобів захисту. Більше того, у вищевказаній справі Суд взяв до уваги існування системи належного контролю за заходами спостереження, які розглядаються, та визнав, що статтю 13 порушено не було.

59. З наданих Урядом зауважень не вбачається, що законодавство України забезпечує особу, щодо якої вживаються заходи спостереження, належними гарантіями захисту, оскільки законодавство не передбачає обов'язку повідомляти особу про заходи спостереження, які було застосовано відносно неї. Навіть якщо особи, щодо яких вживаються такі заходи, дізнаються про втручання у їх право на повагу до їх кореспонденції, як це відбулось у цій справі, право оскаржити законність такого рішення, гарантоване національним законодавством (див. пп. 25 та 27), на практиці виявилось обмеженим, оскільки існує лише один реальний механізм, який передбачається Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду». На думку Суду, цей Закон містить дуже загальні положення, оскільки він стосується також інших осіб, а не тільки обвинувачених. Але він може забезпечити відшкодування у ситуаціях, подібних до ситуації заявників, коли в ході кримінального провадження щодо третіх осіб відносно заявників було вжито заходи спостереження. Проте застосування цього Закону та його тлумачення національними судами, як це відбулось у даній справі, здійснювалось не настільки широко, щоб забезпечити належний розгляд скарг інших осіб, а не обвинувачених.

60. Вищенаведені висновки є достатніми для Суду, щоб вирішити, що заявники не мали ефективного засобу захисту, як того вимагає стаття 13 Конвенції, відносно їх скарг за статтею 8 Конвенції щодо перегляду їх поштово-телеграфної кореспонденції.

61. Таким чином, Суд відхиляє попередні заперечення Уряду та вирішує, що у цій справі було порушення статті 13 Конвенції.

V. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

62. Стаття 41 Конвенції зазначає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію».

A. Шкода

63. Заявниця вимагала 75000 євро, і заявник вимагав 50000 євро як відшкодування шкоди без будь-якого уточнення.

64. Уряд стверджував, що вплив допущеного втручання на права заявників був мінімальним. Уряд вважав, що вимоги заявників були надмірними та невизначеними. Таким чином, Уряд наполягав, що констатація порушення буде достатньою сатисфакцією у цій справі.

65. Суд, здійснюючи свою оцінку на засадах справедливості, присуджує заявниці та заявнику по 1000 євро як відшкодування моральної шкоди.

B. Судові витрати

66. Заявники не надали жодних вимог щодо компенсації судових витрат. Таким чином, Суд нічого не присуджує.

B. Пеня

67. Суд вважає належним призначити пеню виходячи з розміру граничної позичкової ставки Європейського центрального банку плюс три відсотки.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Вирішує приєднати попередні заперечення Уряду до розгляду скарги по суті;

2. Оголошує прийнятними скарги заявників;

3. Вирішує, що відбулося порушення статті 8 Конвенції;

4. Відхиляє попередні заперечення Уряду та вирішує, що відбулось порушення статті 13 Конвенції;

5. Вирішує, що:

(а) протягом трьох місяців з моменту, коли рішення стане остаточним згідно з п. 2 статті 44 Конвенції, держава-відповідач має сплатити Ользі Волох 1000 євро (одну тисячу євро) як відшкодування моральної шкоди;

(б) протягом трьох місяців з моменту, коли рішення стане остаточним згідно з п. 2 статті 44 Конвенції, держава-відповідач має сплатити Михайлу Волоху 1000 євро (одну тисячу євро) як відшкодування моральної шкоди;

(в) вищевказані суми мають бути конвертовані у національну валюту держави-відповідача на день здійснення платежу;

(г) зі спливом зазначеного тримісячного строку і до повного розрахунку на цю суму нараховуватиметься простий відсоток (simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в цей період, плюс три відсотки;

6. Відхиляє решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції. Вчинено англійською мовою і повідомлено письмово 2 листопада 2006 року відповідно до пунктів 2 і 3 правила 77 Регламенту Суду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

РІШЕННЯ

Справа «Люді проти Швейцарії» (Case of Ludi v. Switzerland)

15 червня 1992 року

У справі «Люді проти Швейцарії» Європейський суд з прав людини, засідаючи палатою згідно зі статтею 43 Конвенції про захист прав людини та основних свобод (Конвенція) та відповідними положеннями Регламенту Суду, до складу якої увійшли судді:

п. Р. Рюссдаль, Голова Суду п. Дж. Кремона

п. Ф. Матчер п. Б. Волш

п. А. Шпільманн п. С. К. Мартенс п. А. Н. Лоїзу

п. Ф. Бігі

п. Л. Вільдхабер,

а також М.-А. Ейссен, Секретар Суду, та Г. Пецольд, заступник Секретаря Суду,

після наради за зачиненими дверима 27 січня та 26 травня 1992 року постановляє таке рішення, ухвалене в останній із зазначених днів:

ПРОЦЕДУРА

1 . Справа передана до Суду Європейською комісією з прав людини (Комісія) 8 березня 1991 року та Урядом Швейцарської Конфедерації (Уряд) 25 квітня 1991 року у межах тримісячного строку, передбаченого пунктом 1 статті 32 та статтею 47 Конвенції. Справу розпочато за заявою (N 12433/86) проти Швейцарії, поданою до Комісії, згідно зі статтею 25, громадянином Швейцарії п. Людвігом Люді 30 вересня 1986 року.

У своєму запиті Комісія посилалася на статті 44 і 48 та на заяву Швейцарії про визнання обов'язковості юрисдикції Суду (стаття 46), а Уряд у своїй заяві посилався на статті 45, 47 та 48. Метою запиту і заяви було отримання рішення Суду про те, чи становлять факти у справі порушення державою-відповідачем своїх зобов'язань за пунктом 1 статті 6 та пунктом 3 (d) статті 8.

2 . У відповідь на запит, поданий згідно з пунктом 3 (d) правила 33 Регламенту Суду, заявник повідомив про намір взяти участь у провадженні і призначив адвоката, який представлятиме його (правило 30) і якому

Голова Суду дав дозвіл використовувати німецьку мову (пункт 3 правила 27).

3 . До складу палати, що мала бути створена, увійшли за посадою пані Д. Біндшедлер-Роберт, суддя, обрана від Швейцарії (стаття 43 Конвенції), та

п. Р. Рюссдаль, Голова Суду (пункт 3 (b) правила 21). 22 березня 1991 року п. Ф. Матчер, належним чином уповноважений Головою Суду, визначив жеребкуванням у присутності Секретаря Суду імена інших семи членів палати, а саме п. Дж. Кремони, п. Дж. Пінейро Фаріньї, п. А. Шпільманна, п. С. К. Мартенса, п. І. Фойгеля, п. А. Н. Лоїзу та п. Ф. Бігі (стаття 43 в кінці Конвенції та пункт 4 правила 21). Згодом п. Ф. Матчер як підмінний суддя та п. Л. Вільхабер як суддя, обраний від Швейцарії, замінили п. Пінейро Фарінью та пані Д. Біндшедлер-Роберт, відповідно, які склали свої повноваження в Суді і наступники котрих приступили до своїх обов'язків перед слуханням (пункт 3 правила 2 та пункт 1 правила 22).

4 . Пан Рюссдаль заступив на посаду голови палати (пункт 5 правила 21). Через Секретаря Суду він порадився з уповноваженою особою Уряду, представником Комісії та адвокатом заявника стосовно організації провадження (пункт 1 правила 37 та правило 38). Відповідно до виданого у зв'язку з цим наказу Секретар Суду отримав 23 серпня 1991 року меморандум заявника та меморандум Уряду. 28 жовтня Секретар Комісії поінформував його про те, що представник Комісії подасть свої зауваження під час слухання справи.

5. 10 вересня 1991 року Комісія подала низку документів, які Секретар Суду запитував за вказівкою Голови.

10 січня 1992 року п. Фойгеля, який не міг брати участь у подальшому розгляді справи, замінив п. Б. Волш, підмінний суддя (пункт 1 правила 22 та пункт 1 правила 24).

6 . Відповідно до рішення палати, відкрите слухання відбулося 22 січня 1992 року в Палаці прав людини, Страсбург. Перед його відкриттям Суд провів підготовче засідання.

На судовому розгляді були присутні:

а) від Уряду

п. О. Жако-Гійярмо, заступник секретаря Федерального міністерства юстиції, начальник відділу міжнародних справ, уповноважена особа;

п. Т. Море, головуєчий суддя суду з кримінальних справ економічного характеру Бернського кантону,

п. Ф. Шерманн, член секції європейського права і міжнародних справ Федерального міністерства юстиції, консультанти;

б) від Комісії п. С. Трешель представник;

с) від заявника п. П. Жосе, адвокат, представник,

п. Д. Краусс, професор Базельського університету консультант.

Суд заслухав звернення п. О. Жако-Гійярмо та п. Море від імені Уряду, п. Трешеля від імені Комісії та п. Жосе і п. Краусса від імені заявника, а також їхні відповіді на запитання.

ЩОДО ФАКТІВ

I. КОНКРЕТНІ ОБСТАВИНИ СПРАВИ

7 . Пан Людвіг Людї, громадянин Швейцарії, проживає в м. Рощенці, Бернський кантон.

8 . У 1983 році, під час його перебування в Німеччині, його було обвинувачено в торгівлі наркотиками. 30 листопада 1983 року 16-а кримінальна палата Штутгартського регіонального суду видала розпорядження про припинення судового провадження з огляду на різні процедурні проблеми, зокрема на залучення у цій справі німецького таємного агента. За апеляцією прокуратури Федеральний суд скасував це розпорядження 23 травня 1984 року і передав справу на розгляд Штутгартського регіонального суду. Цей суд відклав справу на невизначений строк у зв'язку з тим, що заявник та ще один співобвинувачений, які перебували на волі з 2 вересня 1983 року, повернулися до Швейцарії.

А. Залучення таємного агента та арешт заявника

9. 15 березня 1984 року німецька поліція повідомила поліцію Бернського кантону про те, що заявник попросив у співвітчизника, якого він зустрів під час перебування під вартою, 200000 швейцарських франків для купівлі приблизно п'яти кілограмів кокаїну у Швейцарії.

Для отримання повнішої інформації стосовно цієї наркоугоди і конфіскації наркотиків 15 березня 1984 року суддя-слідчий Лауфенського районного суду почав досудове розслідування. За погодженням з обвинувальною палатою апеляційного суду Бернського кантону та згідно зі статтею 171b Бернського кримінально-процесуального кодексу (див. пункт 26 нижче), він також видав наказ про прослуховування телефонних розмов заявника.

20 червня обвинувальна палата санкціонувала продовження прослуховування телефонних розмов до 15 вересня 1984 року.

10. Крім того, лауфенська поліція та спеціальний підрозділ боротьби з наркобізнесом вирішили, що співробітник поліції Бернського кантону, приведений до присяги, має видати себе за потенційного покупця кокаїну, відрекомендувавши себе під іменем Тоні. Вони діяли за санкцією Головного поліцейського управління кантону і повідомили суддю-слідчого Лауфенського районного суду про свій план.

11. За словами Уряду, 12 і 13 грудня 1978 року Тоні відвідав заняття, що проводилися для службових осіб кантону, які займалися питаннями

боротьби з наркобізнесом. Метою занять було привернення уваги до обмежень, яких мають дотримувати у своїй діяльності таємні агенти, і до відповідних положень законодавства. Незадовго до виконання функцій у цій справі Тоні мав зустріч зі своїми керівниками, які нагадали йому про межі, за які він не може виходити.

12. Заявник зустрічався з Тоні 19 і 21 березня, 15 травня і 5 та 14 червня 1984 року, щоразу з ініціативи останнього, оскільки заявник не знав його в обличчя, його адреси чи номера телефону.

13. 1 серпня 1984 року заявника було заарештовано й обвинувачено в незаконній торгівлі наркотиками. Суддя-слідчий Лауфенського районного суду припинив прослуховування телефону того самого дня. Листом від 22 серпня 1984 року він повідомив заявника, що було видано розпорядження про прослуховування телефону, яке тривало з 15 березня до 2 червня 1984 року.

Як свідчать доповіді Тоні, п. Людї пообіцяв продати йому як посередник 2 кілограми кокаїну на суму 200000 швейцарських франків і позичив 22000 швейцарських франків у третьої особи для придбання кокаїну та інших наркотиків.

14. 3 серпня 1984 року поліція здійснила вдома у заявника обшук і на кількох предметах знайшла сліди кокаїну та гашишу.

15. 5 вересня 1984 року суддя-слідчий Лауфенського районного суду видав наказ про звільнення заявника на підставі зроблених ним «докладних зізнань щодо основних фактів розслідування і, отже, з огляду на усунення будь-якого ризику обману суду чи втечі».

Спираючись на результати попереднього розслідування, 25 жовтня 1984 року бернська поліція розпочала кримінальне переслідування.

В. Провадження в Лауфенському районному суді

16. 4 червня 1985 року Лауфенський районний суд визнав заявника винним у семи порушеннях Федерального закону про наркотичні засоби і засудив його до трьох ув'язнення. Для того щоб зберегти анонімність таємного агента, суд не став викликати його як свідка обвинувачення; суд вважав, що записи телефонних розмов і доповіді таємного агента явно свідчили про те, що навіть без залучення агента п. Людї мав намір надати посередницькі послуги в постачанні великої кількості наркотиків.

С. Провадження в Бернському апеляційному суді

17. Пан Людї оскаржив засудження за два із семи правопорушень спробу передання кокаїну Тоні та спробу купівлі кокаїну чи іншого наркотику завдяки позиці, про яку він домовився.

18. 24 жовтня 1985 року Бернський апеляційний суд (перша палата) залишив без зміни рішення від 4 червня 1985 року (див. пункт 16 вище). Апеляційний суд також не викликав таємного агента.

Суд встановив, що докази, подані до суду першої інстанції, по суті, підтверджували зміст доповіді Тоні, зокрема стосовно загального перебігу подій. Це явно доводило, що заявник а він це заперечував доклав значних зусиль для того, щоб передати Тоні 2 кілограми кокаїну, встановив зв'язок з М. і потім з В., з'їздив у Тічіно та Італію, а також організував зустрічі між Тоні та можливим постачальником. Спершу применшуючи факти, згодом він вирішив визнати всі ці факти, що частково також було наслідком прослуховування телефонних розмов і заяв М. Необхідно було вважати встановленим фактом те, що п. Людї перший заговорив з С. про купівлю кокаїну; крім того, С. підтвердив це, хоча він до деякої міри пом'якшив свої початкові заяви з цього приводу.

Після цього суд розглянув аргумент заявника про те, що пункт 2 статті 23 Федерального закону про наркотичні засоби до дій Тоні не застосовується. Лише той факт, зазначив Суд, що заявник, іще до свого першого контакту з таємним агентом, спланував проведення серйозної кокаїнової операції, покладає на нього відповідальність за статтею 19 цього Закону.

Нарешті, докладні звіти про прослухані телефонні розмови були яскравим свідченням того, що п. Люді наполегливо та з власної ініціативи спробував здійснити операцію з наркотиками і що з цією метою він мав намір залучити в цю справу Тоні як «банкіра», оскільки сам він не мав потрібних коштів.

D. Апеляції до Федерального суду

19. Згодом п. Люді подав до Федерального суду апеляцію з публічного права та заяву з проханням визнати недійсним наказ про прослуховування.

20. У заяві він стверджував про втручання в його право на повагу до приватного життя, про порушення статті 8 Конвенції. По-перше, він зазначав, що прослуховування його телефонних розмов здійснювалося не «згідно із законом» і не було виправданим за пунктом 2, оскільки його підозрювали тільки в тому, що він мав намір вчинити правопорушення. По-друге, він скаржився на використання таємного агента, що, за його словами, мало на меті підбити його до участі в торгівлі наркотиками. Він також стверджував, що прослуховування телефону не може бути використане як доказ, а просте оголошення змісту доповідей агента без виклику цього агента як свідка до суду перешкодило здійсненню ним права на захист, на порушення статті 6.

21. 8 квітня 1986 року Федеральний суд відхилив апеляцію з публічного права, посилаючись на такі підстави:

«...»

a) Апеляція з публічного права містить два заперечення проти наказу про прослуховування телефону. По-перше, стверджується, що на етапі «загальних слідчих дій поліції» було видано наказ про телефонне прослуховування, не передбачене в законодавчому порядку на цьому етапі; попереднє розслідування почалося тільки для проформи. По-друге, заявник скаржить, що Бернський кримінально-процесуальний кодекс не допускає запобіжного прослуховування телефонних повідомлень і що ця справа стосується не розслідування вчиненого правопорушення, а з'ясування правопорушень, які мали відбутися.

b) Згідно зі статтею 171b Бернського кримінально-процесуального кодексу (StrV), суддя-слідчий може видавати наказ про контроль за кореспонденцією, телефонними розмовами і телеграфними повідомленнями підозрюваного, «якщо правопорушення, його тяжкість чи певні ознаки виправдовують таке втручання або якщо триває розслідування правопорушення, вчиненого за допомогою телефонного зв'язку». Не заперечується, що в цій справі наказ про прослуховування телефону видав компетентний

орган, і процедурних норм статті 171c StrV було дотримано. Те, що прослуховування телефону на початковому етапі розслідування в законодавстві кантону виключається, не впливає з Кримінально-процесуального кодексу, і це також апелянт не показав. Залежно від обставин, перехоплення телефонних повідомлень часто є доцільним заходом саме на початку розслідування. Дотримуючись цієї точки зору, не знаходимо будь-яких ознак взагалі стосовно того, що наказ, який розглядається, міг становити порушення Конституції, або що його було видано внаслідок свавільного тлумачення законодавства кантону.

с) Тут немає потреби розглядати, чи повинні, відповідно до формулювання статті 171b StrV, заходи телефонного прослуховування та інші заходи, що передбачаються цією статтею, застосовуватися лише в розслідуванні вже вчинених правопорушень, з виключенням при цьому можливості проведення запобіжного прослуховування у випадку, коли існують вагомні підстави для підозри щодо підготовки вчинення злочину. Згідно з шостим підпунктом пункту 1 статті 19 Закону про наркотичні засоби, особа, яка вчиняє дії з метою участі тим чи іншим чином в операції з наркотиками, їх транспортуванні чи зберіганні, вважається такою, що вже вчинила правопорушення. Своїми діями Люді, як це свідчить інформація з Німеччини, а саме пошуком грошей для кокаїнової угоди, вже зробив кроки, про які йшлося вище, і, у зв'язку з цим, ознаки правопорушення вже мали місце, а наказ про здійснення прослуховування телефону стосувався не лише виявлення запланованих злочинів, а й розслідування злочинів, які вже було вчинено.

Крім того, було б доречним тлумачити статтю 171b StrV за аналогією як правову підставу також для здійснення запобіжних заходів, коли втручання виправдовується тяжкістю або особливими ознаками правопорушення, що готується. Наказ про прослуховування телефону, виданий у цій справі на підставі серйозної підозри щодо злочину, без сумніву, не був порушенням закону.

3. а) Використання так званих таємних агентів кримінально-процесуальне право Швейцарії прямо не передбачає, але переважає думка,

що в принципі це допустимо тією мірою, якою конкретний характер правопорушення виправдовує приховані слідчі дії, а таємний агент розслідує кримінальні дії здебільшого в пасивному режимі, не використовуючи свого власного впливу для стимуляції наміру вчинити діяння і спонукання до кримінальної поведінки... У пункт 2 статті 23 Закону про наркотичні засоби федеральний законодавчий орган включив положення, яке прямо передбачає можливість використання таємного агента в кримінальних розслідуваннях у сфері наркоторгівлі.

б) У публічно-правовій апеляції допустимість таємних слідчих дій з позиції принципу верховенства права загалом не виключена, але є думка, що використання таємного агента являє собою серйозне втручання у

приватне життя та особисту свободу відповідної особи, і в державі, яка дотримується принципу верховенства права, таке втручання можливе лише тоді, коли воно ґрунтується на досить чіткій правовій підставі...

Така вимога щодо наявності правової підстави для використання таємного агента у швейцарській судовій практиці та юридичній літературі поки що не розглядалася, і прямого визнання її обмеженням, з позиції принципу верховенства права, зроблено не було. Вона буде доповненням до підстав, на яких законодавчий орган ґрунтує вимогу про регулювання телефонних перехоплень та пов'язаних із цим слідчих дій законодавчими актами. Хоча примусові заходи під час кримінальної процедури (такої, як арешт, обшук житла тощо) є явним втручанням супроти волі відповідної особи в захищені законом її права, а прослуховування телефону, контроль за кореспонденцією та телеграфними повідомленнями особи без її відома є втручанням, що здійснюється в інтересах судового переслідування злочину, у сфері, конфіденційність яких захищена законом, використання таємних агентів становить проблему дещо іншого рівня: особиста свобода відповідної особи не обмежується, і ніщо не змушує її терпіти будь-які інші примусові заходи, однак вона вступає в контакт з партнером, якого вона не знає, але з яким вона не встановлювала б такого контакту, якби знала, що він працює в інтересах кримінального розслідування. Якщо таємний агент за допомогою своїх контактів лише виявляє кримінальні дії, які відбулися б таким самим чи подібним чином навіть без його участі, таке використання таємного агента, певна річ, не викликає заперечень. З іншого боку, було б неприпустимо, якби таємний агент мав виявляти, так би мовити, ініціативу і провокувати кримінальні дії, яких без такої спонуки не було б вчинено взагалі; бо органи судового переслідування не повинні провокувати кримінальні вчинки, щоб дістати змогу притягти до суду злочинців, готовність яких вчинити злочин можливо, присутня, але прихована, не виявила б себе без такої спонуки. Якщо таємний агент заохочує злочинні дії такої особи, не даючи підстав вважати його таким, що безпосередньо ініціює чи спонукає до кримінального вчинку, але водночас робить це у спосіб, який змушує припускати, що дане кримінальне діяння було б меншої тяжкості і серйозності без «участі» цього таємного агента, це має враховуватися при винесенні покарання.

Таємні слідчі дії не суперечать основному праву, захищеному Федеральною конституцією (або Європейською конвенцією). Особа, якої вони стосуються, вільна приймати свої рішення чи вибирати свої дії стосовно таємного агента; однак її свідомо вводять в оману щодо особи партнера, з яким вона має справу, та його зв'язку з поліцією. Конституційний закон не захищає злочинця від спостереження, яке може вести за ним під час його протиправних дій співробітник поліції, якого він не може упізнати як такого. Так само і Європейська конвенція не дає підстав для захисту злочинця від таємних слідчих дій (стаття 8). Законодавчий орган має вирішити, чи є необхід-

ність, через існування певних ризиків зловживань, регулювати слідчі дії таємних агентів у законодавчому порядку. Згідно з чинним конституційним правом і статутним правом, використання таємного агента дозволено в межах, визначених загальними принципами верховенства права, і це верховенство права не вимагає при цьому наявності прямої законодавчої підстави. Є також інші слідчі дії наприклад, постійне спостереження за підозрюваним, що можуть становити серйозне втручання у приватне життя і призвести до небажаного для даної особи встановлення фактів, без будь-якого визнання потреби в наявності законодавчої підстави для таких заходів.

с) Отже, якщо в чинному законі немає вимоги щодо наявності законодавчої підстави для використання таємного агента, то немає необхідності розглядати, чи можна вважати пункт 2 статті 23 Закону про наркотичні засоби достатньою законодавчою підставою за відсутності відповідного положення в процедурному праві кантону. Формулювання цього пункту свідчить про те, що він є не уповноважувальним положенням кримінальної процедури, а нормою субстантивного права, застосовного до питання про обставини, за яких дії таємного агента, що об'єктивно виступають ознаками злочину, не підлягають покаранню. Розглядати тут цю норму потреби немає.

4 . Дії таємного агента Тоні не виходили за наведені вище межі таємного розслідування, допустимого в державі, яка дотримується принципу верховенства права:

а) Розслідування гаданих правопорушень, пов'язаних з наркотиками, часто виявляється, з огляду на характер таких правопорушень, можливим лише з допомогою таємного агента. Саме в цій сфері такий метод виявляється необхідним і ефективним... Оскільки надійшло повідомлення про наявність явної підозри, що апелянт бажає здійснити значну кокаїнову операцію, використання співробітника поліції як особи, що видає себе за покупця, не було невідповідним заходом. Це не становило ані свавільного тлумачення процедурного права кантону, ані порушення основного права чи права людини, передбаченого Європейською конвенцією.

б) Виходячи із тверджень, висунутих різними сторонами у справі, і оцінюючи докази за принципом справедливості та об'єктивності, суд далі визнав, що Люді спершу згадав кокаїнову операцію зі Шнайдером і потім мимовільно запропонував «наркоту» ще одній заінтересованій стороні Тоні. Хоча згодом саме Тоні завжди виходив на контакт з Люді, щоб дізнатися, як просуваються справи, з цього не випливає, що апелянт не вчинив правопорушення. Люді зі своєї власної ініціативи встановив зв'язок з можливими постачальниками, а також намагався ще де-небудь знайти гроші для проведення наркооперації. Оскільки він не мав номера телефону Тоні, він мусив чекати, коли той зателефонує йому. Важливо те, що Тоні не діяв як ініціатор, а, видаючи себе за покупця, лише уможлилював розслідування діяльності апелянта, який мав намір здійснити велику кокаїнову операцію.

5 . Чимало уваги в апеляції приділено доведенню неможливості безпосереднього чи опосередкованого врахування тверджень таємного агента Тоні також на тій підставі, що його не викликали на судовий розгляд і не заслуховували як свідка... Якщо визнати, що використання таємних агентів виправдане в інтересах суспільства як засіб, найефективніший із можливих засобів боротьби з наркобізнесом, то звідси випливає, що особисті дані особи та слідчі методи таких агентів не можуть з легкістю розкриватися в кримінальному провадженні; бо це фактично великою мірою унеможливило б їх подальше застосування. Збереження в таємниці особи таємного агента саме по собі не порушує принципів кримінальної процедури чи конституційних прав. Саме суд, який оцінює докази, має вирішити, яку вагу в конкретній справі можуть мати письмові свідчення таємного агента, який не був присутнім на слуханні в суді, за наявності юридично обґрунтованих фактів, що є предметом спору. Твердження стосовно здійснення апелянтом підготовчих дій, що становили кримінальні правопорушення, були підтверджені результатами прослуховування телефонної розмови, власними свідченнями апелянта та свідченнями інших причетних до цієї справи осіб. Якщо суд далі приписував таємному агенту роль, дещо менш активну ніж та, про яку стверджував апелянт у своєму викладі фактів, то це не було проявом свавільності, а ґрунтувалося на логічній оцінці доказів.

...»

(Annuaire suisse de droit international, 1987 р., с. 229 230 та 232 234).

22. З іншого боку, рішенням від того самого дня касаційна палата Федерального суду задовольнила заяву з проханням визнати недійсним наказ про прослуховування. Суд зауважив, що Лауфенський районний суд, за суджуючи заявника, недостатньо врахував наслідки впливу дій таємного агента на поведінку заявника, а Бернський апеляційний суд не згадав результатів судового провадження, порушеного проти заявника в Німеччині, або того факту, що він не мав судимостей у минулому. Федеральний суд передав справу на розгляд до Бернського апеляційного суду.

23. 19 лютого 1987 року перша палата цього суду скоротила строк покарання до вісімнадцяти місяців ув'язнення з відстроченням на три роки. Суд також розпорядився про продовження амбулаторного медичного лікування п. Люді, яке він почав, перебуваючи під вартою. Як підставу для свого рішення він навів важливість урахування факту залучення Тоні, а також висновок психіатра, в якому йшлося про те, що заявник під час вчинення правопорушень перебував під впливом кокаїну і, отже, ніс лише обмежену відповідальність.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВО

A. Федеральний закон про наркотичні засоби від 3 жовтня 1951 року

24. У статтях 19 та 23 цього Закону сказано: Стаття 19

«1. Будь-яка особа, що незаконно вирощує алкалоїдні рослини або коноплі для виробництва наркотичних засобів,

будь-яка особа, що незаконно виробляє, добуває, переробляє чи піддає обробці наркотичні засоби,

будь-яка особа, що незаконно створює їхній запас, відправляє, транспортує, імпортує чи експортує або перевозить їх транзитом,

будь-яка особа, що незаконно їх пропонує, розповсюджує, продає, перепродує, придбаває, приписує, виставляє на ринку чи передає, будь-яка особа, що незаконно володіє, зберігає, купує чи якимсь іншим чином їх придбаває,

будь-яка особа, що розпочинає дії з такою метою,

будь-яка особа, що фінансує незаконну торгівлю наркотиками або діє як посередник у такому фінансуванні, і

будь-яка особа, що публічно заохочує вживання наркотиків чи публічно оголошує про можливість придбання або вживання наркотиків, підлягає покаранню, якщо вона діє умисно, ув'язненням або штрафом. У серйозних випадках покаранням має бути ув'язнення на строк не менше ніж один рік, що може доповнюватися штрафом до одного мільйона франків.

2. Випадок є серйозним, зокрема, тоді, коли, вчиняючи правопорушення, особа

а) знає або повинна була знати про те, що це правопорушення пов'язане з кількістю наркотиків, яка може поставити під загрозу здоров'я великого числа людей;

б) діє як член банди, створеної з метою незаконної торгівлі наркотичними засобами;

с) має великий оборот чи значні прибутки від наркобізнесу.

...»

Стаття 23

«1. Якщо посадова особа, відповідальна за правозастосування цього закону, умисно вчиняє правопорушення, що підпадає під дію статей з 19 по 22, міра покарання відповідно збільшується.

2. Посадова особа, яка зі слідчою метою особисто чи за посередництва іншої особи приймає запропоновані наркотики або особисто чи за посередництва іншої особи придбаває наркотики, не підлягає покаранню, навіть якщо вона не розкриває свою особу й статус».

Заява Федеральної ради Федеральному парламенту від 9 травня 1973 року стосовно поправок до Федерального закону про наркотичні засоби [і зокрема стосовно внесення поправки до статті 23]

«...Поправка, яка вноситься в кінці речення, призначена надати суду більшої свободи у визначенні міри покарання, коли посадова особа, відповідальна за правозастосування Закону про наркотичні засоби, умисно порушує закон.

Положення, запропоновані для внесення до чинної статті 23, мають полегшити поліцейні розслідування у сфері, в якій їх проведення особливо ускладнене. Питання полягає в тому, щоб дозволити поліції увійти в середовище дилерів і продавців, не підпадаючи під критику за спонукання до

вчинення правопорушень або навіть за їх вчинення особисто. Про незаконну торгівлю наркотиками часто говорять як про типовий приклад добре організованих міжнародних бандитських угруповань, декотрі з яких уже розпалися за останні місяці. Поліція повинна отримати належні засоби для підвищення ефективності своїх операцій проти таких банд наркоторговців, як цього вимагає від нас Рада Європи.

Стаття 32 Кримінального кодексу (службовий обов'язок) недостатня для виправдання таких дій. Вони мають ґрунтуватися на правовій підставі в кожному конкретному випадку (див. Prof. Max Waiblinger, no. 1204, Fiches juridiques suisses, faits justificatifs).

...»

25. Уряд зазначив, що суди кантону і Федеральний суд вважають, що пункт 2 статті 23 дозволяє таємним агентам виконувати лише пасивну роль, і в разі підбурювання чи провокації з їхнього боку вони несуть кримінальну відповідальність. Крім того, наказ про використання таких агентів може видаватися лише в серйозних справах із розслідування організованих злочинів, пов'язаних з торгівлею наркотиками. Федеральний суд визнав, що дана стаття відступає від положень права кантону, які можуть входити з нею в суперечність:

«...мета пункту 2 статті 23 Закону про наркотичні засоби не повинна полягати в регулюванні процедурного питання, а це оспорюється апелянтом; досить того, що законодавство кантону ставить під сумнів анонімність, яку федеральний законодавчий орган наміри якого очевидні, якщо зважати на витяги із travaux préparatoires парламенту, доречно наведені органами влади кантону, намагався гарантувати особам, що здійснюють переслідування торговців наркотиками.

Анонімність, яку має на увазі законодавчий орган, має лише одну мету: дозволити слідчому здійснювати далі свою роботу, доки не буде заарештовано викрити ним особу чи осіб, і дати йому змогу вести кілька справ одночасно без припинення слідчих дій в інших справах внаслідок завершення однієї з таких справ. У разі завершення розслідування працівник поліції має розкрити свою особу і докладно пояснити зіграну ним роль. Зрозуміло, що після цього він має залишити будьяку подальшу роботу, оскільки його належність до поліції вже буде відома в колах наркоділків. На цій підставі дотримання статей 58 та 59 Кримінально-процесуального кодексу кантону перебуває в суперечності з пунктом 2 статті 23 Закону про наркотичні засоби...» (рішення Касаційного суду від 5 червня 1986 року).

В. Бернський кримінально-процесуальний кодекс

26. Бернський кримінально-процесуальний кодекс передбачає різні слідчі дії:

Стаття 171b

«Суддя-слідчий має право видати наказ про контроль за поштовими, телефонними і телеграфними повідомленнями підозрюваного та про конфіскацію його пошти, якщо правопорушення, його тяжкість чи певні ознаки виправдовують таке втручання або якщо триває розслідування правопорушення, вчиненого за допомогою телефонного зв'язку».

Стаття 171с

«1. Суддя-слідчий повинен упродовж доби після прийняття ним рішення подати до обвинувальної палати для затвердження другий примірник свого наказу разом з матеріалами справи та стислим викладом підстав.

2. Наказ залишається чинним не більше ніж протягом трьох місяців; суддя-слідчий має право подовжити строк його дії щонайбільше до трьох місяців. Наказ про таке подовження подається до обвинувальної палати для затвердження разом з матеріалами справи та викладом підстав за десять днів до спливу цього строку.

3. Суддя-слідчий припиняє спостереження одразу, як тільки в ньому зникає потреба, або зі спливом строку чи відкликанням наказу».

С. Кримінальний кодекс Швейцарії

27. У статтях 24 і 32 Кримінального кодексу Швейцарії зазначено:
Стаття 24

«1. Особа, яка свідомо спонукає іншу особу вчинити правопорушення, підлягає, якщо це правопорушення вчиняється, тій мірі покарання, якій підлягає особа, що вчиняє це правопорушення.

2. Особа, яка вдається до спроби спонукати іншу особу вчинити серйозне правопорушення, підлягає покаранню, яке призначається за спробу вчинити таке правопорушення».

Стаття 32

«Діяння, вчинити яке вимагає закон або наказує посадова особа, чи вимагає професійний обов'язок, або яке за законом дозволяється і не підлягає покаранню, не становить правопорушення».

ПРОВАДЖЕННЯ В КОМІСІЇ

28. Пан Людї звернувся до Комісії 30 вересня 1986 року. Він скаржився на прослуховування його телефонних розмов та маніпуляцію, яку здійснив з ним таємний агент; він стверджував, що це порушило його право на повагу до приватного життя (стаття 8). Він також стверджував, що його застосування ґрунтувалося виключно на доповідях, підготовлених цим агентом, якого не викликали на судове слухання як свідка; він заявляв, що було порушено його право на справедливий судовий розгляд (пункт 1 статті 6), а також його право допитувати свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту (пункт 3 (d) статті 6).

29. 10 травня 1990 року Комісія оголосила заяву (N 12433/86) прийнятною. У своїй доповіді від 6 грудня 1990 року (стаття 31) вона висловила

думку, що було допущено порушення статті 8 (десять голосів проти чотирьох) та пункту 3 (d), взятого у поєднанні з пунктом 1 статті 6 (тринадцять голосів проти одного).

Повний текст думки Комісії та двох окремих думок, які не збігаються з позицією більшості складу Комісії і містяться в її доповіді, наведено в додатку до цього рішення.

ОСТАТОЧНІ ПОДАННЯ УРЯДУ ДО СУДУ

30. Уряд звертався до Суду з проханням визнати, що «в цій справі, тією мірою, наскільки заявника можна було вважати «потерпілим», порушення статті 8 Конвенції чи пункту 3 (d), взятого у поєднанні з пунктом 1 статті 6, допущено не було».

ЩОДО ПРАВА

I. ПОПЕРЕДНЄ ЗАПЕРЕЧЕННЯ УРЯДУ

31. Уряд стверджував, як раніше в Комісії, що внаслідок рішення Бернського апеляційного суду від 19 лютого 1987 року (див. пункт 23 вище) п. Люді вже не вважається потерпілим для цілей пункту 25. Міру покарання було зменшено так, як сам заявник запропонував через свого адвоката на судовому розгляді.

32. Заявник спростовував цей аргумент. Таку саму позицію зайняла і Комісія; вона зазначила, що рішення апеляційного суду ґрунтувалося виключно на необхідності врахувати факт залучення таємного агента, а також те, що висновок психіатра свідчив про меншу відповідальність п. Люді у час вчинення правопорушень (див. пункт 23 вище).

33. Посилаючись на свої відповідні прецедентні рішення (див., як одне з найостанніших, рішення у справі «В. проти Франції» від 26 березня 1992 року, серія А, N 232-С, с. 45, п. 34 36), Суд вважає, що він має юрисдикцію розглянути це заперечення, незважаючи на те, що це оспорювала Комісія в основному поданні.

34. Слово «потерпілий» у контексті статті 25 означає особу, якої прямо торкнулася дана дія або бездіяльність; наявність порушення Конвенції можлива навіть за відсутності шкоди; наявності шкоди вимагає лише контекст статті 50. Отже, у принципі, пом'якшення міри покарання позбавляє таку особу її статусу потерпілого лише тоді, коли національні органи влади визнали, прямо чи по суті, наявність порушення Конвенції і потім надали відповідну компенсацію (див. рішення у справі «Екль проти Німеччини» від 15 липня 1982, серія А, N 51, с. 29 32, п. 64 70).

Із рішень судів Швейцарії, зокрема рішень Федерального суду (див. пункти 21 і 22 вище), випливає як те, що заявника прямо торкнулося залучення таємного агента, так і те, що національні органи влади, зовсім не визнаючи, що це втручання становило порушення, ухвалили рішення, в якому

прямо зазначили про фактичну сумісність такого втручання з обов'язками відповідно до Конвенції. Отже, заперечення має бути відхилене.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8

35. Пан Людї скаржився, що було допущено подвійне порушення статті 8, в якій сказано:

«1. Кожен має право на повагу до його приватного і сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатися у здійснення цього права інакше ніж згідно із законом і коли це необхідно в демократичному суспільстві в інтересах національної і громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання зворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб».

Перше порушення було допущено внаслідок тривалого використання таємного агента Тоні, який скористався особистим контактом, встановленим шляхом обману, щоб одержати інформацію і вплинути на поведінку заявника; друге порушення впливало з того факту, що цей агент водночас використовував технічні пристрої з метою отримання доступу в дім заявника і запису розмов, які були спровоковані у шахрайський спосіб чи за допомогою шахрайських засобів і стали неправомірною підставою для висунення обвинувачень проти нього. У кожному випадку відбулося втручання у здійснення ним права на повагу до приватного життя, і ці втручання були невинуваті, оскільки вони здійснювалися не «згідно із законом».

36. На думку Комісії, прослуховування телефону не є порушенням Конвенції. Однак залучення таємного агента змінило характер операції, що, по суті, був пасивним, додавши до телефонного прослуховування новий фактор; перехоплена розмова була наслідком відносин, які таємний агент встановив з підозрюваним. Отже, відбулося ще одне втручання у приватне життя п. Людї, яке вимагає окремого обґрунтування з погляду пункту 2 статті 8. Іншими словами, діяльність Тоні не мала достатньої правової підстави в чинному законодавстві.

37. Уряд піддав такий підхід критиці. На його думку, спочатку потрібно було розглянути саму по собі допустимість використання таємного агента, а потім уже розглядати питання, чи було прослуховування телефону, здійснене на додаток до цього, заходом, через який використання таємного агента *legitimate ex hypothesi* суперечило вимогам статті 8.

38. Суд зазначає, що, починаючи попереднє розслідування щодо заявника 15 березня 1984 року, суддя-слідчий Лауфенського районного суду також видав наказ про прослуховування його телефонних розмов. Обвинувальна палата апеляційного суду Бернського кантону погодилася з таким заходом і згодом дала санкцію на його продовження (див. пункт 9 вище).

39. Немає сумніву в тому, що телефонне прослуховування було втручанням у приватне життя п. Людї та його кореспонденцію.

Таке втручання не є порушенням Конвенції, якщо воно відповідає вимогам пункту 2 статті 8. У цьому питанні Суд погоджується з Комісією. Підставою для цього заходу були статті 171b та 171c Бернського кримінально-процесуального кодексу, які застосовуються як це визнав Федеральний суд (див. пункт 21 вище) навіть на попередньому етапі розслідування, коли існує вагома підстава вважати, що готується вчинення кримінальних правопорушень. Крім того, воно було призначене «запобігти злочині», і Суд взагалі не має сумніву стосовно його необхідності в демократичному суспільстві.

40. З іншого боку, Суд погоджується з Урядом у тому, що в цій справі використання таємного агента ані саме по собі, ані в поєднанні з прослуховуванням телефонних розмов не торкнулося приватного життя в контексті статті 8. Тоні взяв участь в операції, що стосувалася 5 кілограмів кокаїну. Органи влади кантону, поінформовані німецькою поліцією, вибрали працівника, який під присягою мав проникнути в гадану велику мережу наркоділків, що мали намір реалізувати наркотики у Швейцарії. Мета операції полягала в тому, щоб заарештувати торговців після передання їм наркотиків. Керуючись цією метою, Тоні встановив контакт із заявником, який сказав, що він готовий продати йому 2 кілограми кокаїну вартістю в 200000 швейцарських франків (див. пункти 9 і 13 вище). Отже, з того моменту п. Людї повинен був знати, що він вчиняє кримінальне правопорушення, яке карається за статтею 19 Закону про наркотичні засоби, і, отже, піддавав себе ризикові зіткнутися з таємним співробітником поліції, завдання якого фактично полягало в його викритті.

41. Іншими словами, порушення статті 8 допущено не було.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 1 СТАТТІ 6

42. Пан Людї скаржився, що він не здійснив свого права на справедливий судовий розгляд. Він посилався на пункти 1 та 3 (d) статті 6.

«1. Кожен... при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом...

(...)

3 . Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, має щонайменше такі права:

(...)

d) допитувати свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту, а також вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

...»

Заявник стверджував, що його засудження ґрунтувалося передусім на матеріалах доповідей агента і записах його телефонних розмов з агентом, хоча на жодному етапі провадження він не мав можливості допитати

його чи домогтися його допиту. Своєю відмовою вислухати Тоні як свідка швейцарські суди позбавили заявника можливості з'ясувати, до якої міри дії Тоні справили вплив на поведінку заявника і визначили її, питання, яке, на думку Федерального суду (див. пункт 21 вище), все ж таки було дуже важливим і становило предмет спору. Відмова викликати Тоні як свідка позбавила суди змоги сформувавши свою власну думку щодо його надійності.

43. Допустимість доказів здебільшого регулюється нормами національного права, і загальним правилом є те, що саме національні суди мають оцінювати подані їм докази. Завдання Суду полягає в з'ясуванні, чи був розгляд справи справедливим, якщо його розглядати загалом, включно зі способом, у який подавалися докази (див., як одне з найостанніших, рішення у справі «Відаль проти Бельгії» від 22 квітня 1992 року, серія А, N 235-B, с. 32 33, п. 33).

Оскільки вимоги пункту 3 статті 6 становлять особливі аспекти права на справедливий судовий розгляд, гарантовані пунктом 1, Суд розгляне скаргу з погляду цих двох положень, узятих разом.

44. Хоча Тоні не подавав докази в суді особисто, його необхідно, для цілей пункту 3 (d) статті 6, вважати свідком термін, якому треба давати автономне тлумачення (те саме рішення, с. 32 33, п. 33).

45. Уряд надав великого значення двом чинникам. По-перше, доповіді Тоні не були вирішальною підставою для засудження заявника, оскільки відповідні суди посилалися здебільшого на зізнання самого заявника та свідчення його співобвинувачених. По-друге, намір зберегти анонімність таємного агента зумовлювався потребою продовжувати практику проникнення в кола наркоділків та інтересами захисту особи інформаторів.

46. На думку Комісії, з якою Суд погоджується, п. Люді зробив зізнання після того, як йому показали записи телефонних розмов, і його було позбавлено протягом усього провадження будь-якої можливості перевірити їх чи піддати сумніву.

47. Суд також зазначає, що, попри те, що швейцарські суди не ґрунтували свої рішення виключно на підставі письмових свідчень Тоні, ці свідчення відіграли певну роль у встановленні фактів, що призвели до обвинувального вироку суду.

Згідно з відповідними прецедентними рішеннями Суду, всі докази мають, як правило, подаватися у присутності обвинуваченого на відкритому слуханні і бути відкритими для спростування з боку іншої сторони. Є винятки з цього правила, але вони не повинні порушувати права сторони захисту; за загальним правилом, пункти 3 (d) та 1 статті 6 вимагають надання підсудному належної і достатньої можливості спростування і допиту свідка обвинувачення або під час подання ним свідчень, або на пізнішому етапі (див. рішення в справі «Аш проти Австрії» від 26 квітня 1991 року, серія А, N 203, с. 10, п. 27).

48. Як Лауфенський районний суд, так і Бернський апеляційний суд відмовилися викликати таємного агента Тоні як свідка, посилаючись на необхідність збереження його анонімності (див. пункти 16 і 18 вище). Федеральний суд визнав, що «особа та слідчі методи таких агентів не можуть з легкістю розкриватися в кримінальному провадженні» (див. пункт 21 вище).

49. Суд визнає, що ця справа, можливо, відрізняється від справ «Костовський проти Нідерландів» та «Віндіш проти Австрії» (рішення від 20 листопада 1989 року та від 27 вересня 1990 року, серія А, N 166 та N 186), в яких оскаржувані обвинувальні судові вироки ґрунтувалися на свідченнях анонімних свідків. У цій справі такою особою був працівник поліції, приведений до присяги, що виконував функцію, відому судді-слідчому. Крім того, заявник знав цього агента, якщо не як реальну особу, то принаймні його фізичну зовнішність, оскільки п'ять разів зустрічався з ним (див. пункти 10 і 12 вище).

Проте ані суддя-слідчий, ані суди першої інстанції не могли чи не бажали вислухати Тоні як свідка і провести очну ставку, яка дала б змогу зіставити свідчення Тоні з твердженнями п. Людї; до того ж ані п. Людї, ані його захисник не мали жодної можливості протягом усього провадження допитати його і піддати сумніву достовірність його свідчень. Утім, це можна було зробити у спосіб, який враховував би у справі, пов'язаній із наркобізнесом, законні інтереси поліційних органів у збереженні анонімності їхнього агента і дав би їм змогу захистити його і використовувати у майбутньому.

50. Іншими словами, права сторони захисту були обмежені такою мірою, що заявник не здійснив свого права на справедливий судовий розгляд. Отже, відбулося порушення пункту 3 (d), взятого у поєднанні з пунктом 1 статті 6.

IV. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 50

51. У статті 50 Конвенції сказано:

«Якщо Суд встановлює, що рішення або захід судового або будь-якого іншого органу влади Високої Договірної Сторони повністю або частково суперечить зобов'язанням, які випливають з... Конвенції, і якщо внутрішнє право цієї Сторони передбачає лише часткову компенсацію за наслідки такого рішення чи заходу, то Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію».

52. Згідно з цією статтею, п. Людї домагається відшкодування своїх витрат у судах, а саме 5592 швейцарських франки, витрачені на публічно-правову апеляцію до Федерального суду, 13168,2 швейцарського франка на провадження в Комісії та 11420,4 швейцарського франка на провадження в Суді, включаючи 3000 на гонорари професора Крауса. Уряд заявив, що він готовий відшкодувати суму не згадувану у вимозі компенсації розміром 688 швейцарських франків, пов'язану із судовими витратами у Федера-

льному суді, але суми, які заявник вимагав відшкодувати, Уряд назвав надмірними; 2000 швейцарських франків за розгляд справи у Федеральному суді були б розумною сумою. Щодо провадження в органах Конвенції, то витрати мають бути оцінені з урахуванням всіх аспектів і складності цієї справи, яка виявилася складнішою за більшість справ, які були до цього часу подані до цих органів. Уряд оспорював обґрунтованість сум, компенсація яких вимагалася, та необхідність консультацій професора Крауса, і заявив, що він готовий сплатити 10000 швейцарських франків у випадку, якщо Суд встановить, що було допущено порушення.

З огляду на складність справи, представник Комісії вважав, що вимоги заявника були виправдані.

53. Беручи до уваги зазначені вище висновки Суду (див. пункти 41 і 50 вище), наявні у нього докази, зауваження осіб, які виступили в Суді, та свої прецедентні рішення, які стосуються даної сфери, Суд вважає справедливим призначити заявникові 15000 швейцарських франків.

На цих підставах Суд:

1 . Відхиляє одноголосно попереднє заперечення Уряду, що заявник не є потерпілим.

2 . Постановляє одноголосно, що порушення статті 8 допущено не було.

3 . Постановляє, вісьмома голосами проти одного, що було допущено порушення пункту 1, взятого у поєднанні з пунктом 3 (d) статті 6.

4 . Постановляє одноголосно, що держава-відповідач протягом трьох місяців має сплатити заявникові 15000 (п'ятнадцять тисяч) швейцарських франків за судові витрати.

5 . Відхиляє одноголосно решту вимог щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською і французькою мовами й оголошено на відкритому слуханні в Палаці прав людини, Страсбург, 15 червня 1992 року. Підпис:

Рольф Рюссдаль, Голова Суду Підпис:

Марк-Андре Ейссен, Секретар Суду

Згідно з пунктом 2 статті 51 Конвенції та пунктом 2 правила 53 Регламенту Суду до цього рішення додається окрема думка судді Матчера, яка частково не збігається з позицією більшості.

Парафовано: Р. Р. Парафовано: М.-А. Е.

ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ МАТЧЕРА, ЯКА ЧАСТКОВО НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

Я шкодую, що не можу погодитися з думкою більшості суддів палати, які дійшли висновку про недотримання вимог пунктів 1 та 3

(d) статті 6.

Я, так само як і більшість, опікуюсь правами сторони захисту, які можуть бути порушені внаслідок втручання «анонімних свідків», яких потім не викликають давати свідчення в суді, через що підсудний позбавляється права на спростування їхніх (письмових) свідчень, як це передбачено пунктом 3 (d) статті 6, у справі, в якій суд ґрунтує свій висновок про вину «вирішальною мірою» на таких свідченнях. Так було в справах Костовського і Віндіша, згаданих у цьому рішенні.

Але в цьому випадку, на відміну від справи Костовського та Віндіша, документи розгляду справи у швейцарських судах явно свідчать про те, що суд першої інстанції обґрунтовував своє рішення, по суті, на неоспорюваних зізнаннях п. Люді та свідченнях його співобвинувачених.

Фактично, ці зізнання були отримані шляхом обману із залученням таємного агента Тоні, але це не означає, що їх не можна було використовувати.

Я також погоджуюся з тим, що використання таємних агентів або інших хитрих засобів, до яких удаються поліційні детективи, хоча й повністю законний (у певних межах), але не дуже «добрий» метод. Однак у боротьбі з певними видами злочинів такими, як тероризм або злочини, пов'язані з наркотиками, що є одним з найважливіших завдань поліції в інтересах суспільства, часто це єдиний метод, що дає змогу встановити особу винних і ліквідувати кримінальні банди, і вони, у свою чергу, також використовують усі методи, що є в їхньому розпорядженні. Тому кожен, хто свідомо бере участь в організованому злочині, піддає себе ризикові потрапити в пастку.

Звичайно, навіть злочинець, якого спіймали за допомогою одного з тільки-но наведених методів, має право на справедливий судовий розгляд, одним з невід'ємних елементів якого є можливість висувати в суді, з належним обґрунтуванням, усі аргументи захисту. Але, якщо він уже значною мірою визнав діяння, в яких його обвинувачують, оцінка його зізнань є частиною вільної оцінки доказів, що в основному є обов'язком і правом суду першої інстанції. За таких обставин відхилення судом заяви з проханням викликати таємного агента як додаткового свідка не підлягає критиці з боку Європейського суду, особливо якщо з'явлення в суді даного свідка взагалі не допомогло б краще пояснити факти, спростовані згодом підсудним.

Це позбавляє мене необхідності робити припущення щодо пропозицій до речі, досить нереалістичних, на мій погляд, що для швейцарських судів існувала можливість заслухати свідчення таємного агента у спосіб, який дав би змогу уникнути розкриття його особи.

Отже, я доходжу висновку, що порушення прав сторони захисту в цій справі допущено не було.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

РІШЕННЯ

Справа «Тейксейра де Кастро проти Португалії»

(Витяг)

9 червня 1998 року

ФАКТИ

I. Обставини справи

8 . Франціско Тейксейра де Кастро (далі також заявник) є громадянином Португалії, 1955 р. н., проживає у м. Кампелосі, на час подій, що є предметом розгляду, працював на текстильній фабриці, з часу звільнення із в'язниці не працевлаштувався.

A. Втручання двох працівників поліції та арешт заявника

9 . У зв'язку з операцією з проведення моніторингу незаконної торгівлі наркотиками двоє негласних працівників Фемеліційського відділення поліції кілька разів з метою купівлі наркотиків начебто для власних потреб підходили до В. С., якого підозрювали в дрібній торгівлі наркотиками, переважно гашишем. Вони сподівалися, що через В. С. зможуть виявити його постачальника, у якого начебто хочуть придбати кілька кілограмів гашишу. Не знаючи, що зазначені особи були працівниками поліції, В. С. погодився підшукати постачальника наркотиків, однак не міг встановити його місцезнаходження.

10. Опівночі 30 грудня 1992 р. названі працівники поліції прийшли додому до В. С., сказавши, що їх цікавить купівля героїну, В. С. згадав ім'я Франціско Тейксейра де Кастро як того, хто може знайти героїн, але не знав його останньої адреси і мав дізнатися її від Ф. О. Тоді всі четверо поїхали додому до заявника на машині, яка начебто належала покупцям. Заявник на прохання Ф. О. вийшов з дому та сів у машину, де на нього разом з В. С. чекали працівники поліції, які сказали, що хочуть купити 20 грамів героїну за 200 тис. ескудо та показали згорток банкнот.

11. Тейксейра де Кастро продати героїн погодився та в супроводі Ф. О. поїхав своєю машиною до іншої особи Дж. П. О. Останній отримав від когось іншого три пакетики героїну, один з яких важив десять грамів, а інших два по п'ять грамів, а після повернення передав їх у руки заявнику в обмін на оплату, яка перевищувала 100 тис. ескудо, хоча точна сума невідома.

12. Тоді заявник привіз наркотики В. С., який у той час вже повернувся додому і був у будинку, а двоє поліцейських чекали надворі. Угода мала бути вчинена в тому самому будинку. На запрошення В. С. працівники поліції зайшли всередину, де заявник витягнув із кишені один з пакетиків, після чого поліцейські назвали себе та заарештували заявника, В. С. та Ф. О. Це

відбувалося приблизно о 2-й годині ночі. Вони обшукали всіх трьох і знайшли у заявника два інших пакетики героїну, 43 тис. ескудо готівкою та золотий браслет.

В. Перебіг провадження

1 . Попереднє розслідування

13. Наступного дня заявник постав перед слідчим суддею Фемеліційського кримінального суду і був затриманий на час судового розгляду.

14. 29 січня 1993 р. заявник звернувся з клопотанням про звільнення. Він стверджував, що його затримання було незаконним і вчинене з порушенням статей 3, 6 та 8 Конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі Конвенція). На його думку, він був затриманий у результаті аморальної та незаконної поведінки двох працівників поліції, оскільки вчинив злочин виключно на їх вимогу. Заявник стверджував, що поліцейські діяли як «агенти-провокатори», особливо враховуючи факт, що в той момент вони не здійснювали операцію з проведення моніторингу незаконної торгівлі наркотиками відповідно до постанови суду.

15. Слідчий суддя своїм рішенням від 16 лютого 1993 р. відхилив зазначену заяву, а 21 квітня цього ж року апеляційний суд підтримав назване рішення.

16. Заявник подав два клопотання про доставку його до Верховного Суду, які були відхилені 11 березня та 13 травня 1993 р. У своєму рішенні Верховний Суд зазначив, що хоча при купівлі героїну двоє поліцейських діяли як «агенти-провокатори», затримання заявника було виправданим, оскільки у нього знайшли наркотики.

17. 26 серпня 1993 р. прокурор направив обвинувальний висновок щодо заявника та В. С. Обвинувачення щодо інших двох осіб Ф. О. і Дж. П. О прокурор не підтримав.

18. Матеріали справи були направлені до кримінального суду Санто Тірсо (місцевий суд).

2 . Судовий розгляд та апеляційне провадження

а) Провадження у кримінальному суді Санто Тірсо

19. 25 листопада 1993 р. відбулося слухання справи, де заслухали кількох свідків, у тому числі обох працівників поліції та Ф. О.

20. 6 грудня 1993 р. національний суд засудив заявника до шести років позбавлення волі і призначив покарання В. С. у виді 20 днів арешту. Суд вирішив, що використовувати негласних агентів чи навіть «агентів-провокаторів» національним законодавством не заборонено за умови, що обмеження особистої свободи виправдане тими цінностями, для досягнення яких воно застосовувалося. Оскільки до заявника спочатку звернувся Ф. О., то поведінка працівників поліції у вчиненні злочину вирішальною не була. Національний суд пояснив, що він постановив свій вирок на підставі

свідчень свідків, Ф. О., підсудного В. С., самого заявника, але в основному двох працівників поліції.

б) Провадження у Верховному Суді

21. 14 грудня 1993 р. заявник звернувся до Верховного Суду з апеляцією. Він скаржився на порушення права на справедливий судовий розгляд та посилався на порушення ст. 6 Конвенції.

22. У своєму рішенні від 5 травня 1994 р. Верховний Суд відхилив апеляцію заявника і підтримав всі положення рішення, яке останній оскаржував, зазначивши таке:

«У цій справі безсумнівним є те, що працівники поліції були надзвичайно наполегливі, доки вони розкрили себе перед Франціско Тейксейра де Кастро. Однак абсолютно зрозуміло, що це було лінією їх узгодженої поведінки. Працівники поліції знали, що В. С. був наркоманом, і хотіли викрити особу, яка забезпечувала його наркотиками. Гашиш їм не був потрібний вони намагалися придбати героїн і зустріли Франціско Тейксейра де Кастро, який погодився на їхню неправдиву пропозицію, оскільки хотів заробити на цьому продажі, використовуючи одне з найбільших лих сьогодні...»

У результаті наполегливості поліцейських заявник, у якого була велика кількість наркотиків, був заарештований.

Більше того, оскільки офіцери були працівниками Фемеліційського поліцейського відділення громадської безпеки, вони... діяли як кримінальні слідчі (ст. 1 Кримінально-процесуального кодексу), які відповідно до законодавства мали повноваження, що дозволяли їм без звернення до вищого органу отримувати інформацію про правопорушення, встановлювати правопорушників та вживати інших необхідних і термінових заходів для збирання доказів (п. 2 ст. 55 цього Кодексу).

Працівники поліції... діють у кримінальному провадженні як працівники суду, що не забороняє їм при особливих, встановлених законом виняткових обставинах вживати процесуальних заходів для виконання їхніх власних недеlegerованих повноважень.

Як зазначив у своєму поданні прокурор, офіцери поліції державної безпеки діяли в межах закону, і їхня поведінка не може бути підставою для визнання доказів неприйнятними.

За цих обставин апеляція Франціско Тейксейра де Кастро є повністю необгрунтованою.

Враховуючи наведене, Верховний Суд відхилив апеляцію та підтримав рішення суду, що оскаржувалося».

II. Відповідне національне законодавство

A. Законодавчий декрет від 13 грудня 1983 р. N 430/83

23. Відповідні положення Законодавчого декрету від 13 грудня 1983 р. N 430/83 про запобігання торгівлі наркотиками, який діяв на той час, передбачали таке:

Пункт 1 ст. 23:

«Кожен, хто без законних підстав вирощує, виготовляє, переробляє, добуває, постачає, надає для продажу, продає, поширює, купує, приймає чи іншими способами отримує, виготовляє з інших речовин, транспортує, вивозить чи ввозить до країни або незаконно володіє на підставах, не передбачених ст. 36, будь-якими речовинами чи препаратами, зазначеними у списку I III, карається позбавленням волі на строк від шести до 12 років або штрафом від 50 тис. до 500 тис. ескудо».

Стаття 52:

«1. Агент кримінального слідства, який під час попереднього розслідування і без розкриття своєї особи приймає від особи або від третьої сторони наркотики чи інші психотропні речовини, звільняється від відповідальності за таку поведінку.

2. Звіт про таку дію потрібно приєднати до матеріалів справи протягом щонайбільше 24 годин».

24. Нині торгівлю наркотиками регулює Законодавчий декрет від 22 січня 1993 р. N 15/93. Стаття 52 Законодавчого декрету N 430/83 була відтворена без істотних змін у ст. 59 нового декрету.

В. Кримінально-процесуальний кодекс

25. Головними положеннями Кримінально-процесуального кодексу, які застосовуються у цій справі, є:

Стаття 126:

«1. Докази, одержані шляхом тортур, застосування сили чи будь-якого іншого фізичного чи психологічного насильства, є незаконними та неприйнятними.

2. Докази, одержані одним з перелічених способів, можуть вважатися отриманими із застосуванням фізичного чи психологічного насильства, навіть якщо потерпілий погодився на:

а) застосування нелюдського поводження, сили чи інших методів, гіпнозу або застосування жорстоких чи оманливих заходів, направлених на особисту свободу для обмеження його волі та здатності приймати рішення;
<...>

4. Якщо докази одержані способами, що становлять серйозне кримінальне правопорушення відповідно до цієї статті, вони можуть використовуватися лише для обґрунтування обвинувачення осіб, які відповідальні за таке отримання».

Стаття 241:

«Прокурор дізнається про вчинення правопорушення внаслідок свого ж розслідування або від працівників поліції, відповідальних за розслідування злочину, або якщо про злочин повідомлено відповідно до таких положень».

Стаття 242:

«Навіть якщо особа злочинця невідома, прокуратуру має повідомити про злочин:

а) поліція про будь-які злочини, що стали їй відомі;

<...>».

С. Судова практика та теорія права

26. За певних умов Верховний Суд допускає використання «негласних агентів» у боротьбі з торгівлею наркотиками (рішення від 12 червня 1990 р., VMJ N 398, ст. 282; 14 січня 1993 р., (STJ), 1993-I, ст. 270; 5 травня 1994 р., Col.Jur. (STJ), 1994-II, ст. 215, постановлені у цій справі, та рішення від 22 червня 1995 р., Col.Jur. (STJ), 1995-II, ст. 238; 6 липня 1995 р., Col.Jur.

(STJ), 1995-II, ст. 261; 2 листопада 1995 р., Col.Jur. (STJ), 1995-III, ст. 218).

27. Правознавці Португалії (та інших європейських держав) відмежовують загальне поняття «агент» від інших понять: «негласний агент» та «агент-провокатор». Перший це той, хто обмежується збиранням інформації, тоді як другий фактично спонукає людей вчинити злочин. У Португалії відповідно до законодавства, що було чинним на той час, експерти з права розглядали докази, отримані «негласними агентами», як прийнятні, але були більш обережними щодо доказів, отриманих

«агентами-провокаторами» (див., наприклад, Costa Andrade, Coimbra, 1992, pp. 220 and A.G.Lourenco Martins, Coimbra, 1984, pp. 154).

28. Тейксейра де Кастро звернувся до Комісії 24 жовтня 1994 р. Посилаючись на п. 1 ст. 6 Конвенції, він скаржився, що на порушення статей 3, 8 Конвенції не мав справедливого судового розгляду справи, оскільки суд не врахував, що злочин, за вчинення якого його було засуджено, спровокували поліцейські. Крім того, він вважав, що був підданий дискримінаційному поводженню, оскільки отримав занадто суворий вирок, у той час як інших осіб у таких справах або зовсім не звинувачували, або вони отримали легке покарання.

29. 24 червня 1996 р. Комісія визнала заяву (N 25829/94) прийнятною в частині, що стосувалася справедливості провадження, та непринятною в іншій частині. У своєму звіті від 25 лютого 1997 р. (ст. 31) вона висловила думку, що мало місце порушення п. 1 ст. 6 Конвенції (30 голосів проти одного) та не було порушення ст. 3 Конвенції (одноголосно) і що необхідності досліджувати факт дотримання вимог ст. 8 Конвенції немає (30 голосів проти одного). Повний текст рішення Комісії та окремої думки викладено у звіті, який додається до цього рішення.

4. Остаточне подання Уряду до Суду 3

30. У своїх зауваженнях Уряд просив Суд «визнати, що порушення ст. 6 Конвенції у цій справі не було».

ПРАВО

I. Стверджуване порушення п. 1 ст. 6 Конвенції

31. Тейксейра де Кастро скаржився, що був позбавлений справедливого судового розгляду справи, а до вчинення злочину, за який його пізніше засудили, його спонукали негласні працівники поліції. Він послався на п. 1 ст. 6 Конвенції, якою закріплено:

«Кожен... при встановленні обгрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення... має право на справедливий... розгляд упродовж розумного строку незалежним судом...»

Заявник стверджував, що судимості у нього раніше не було і він ніколи б не вчинив злочин, якби не втручання «агентів-провокаторів». Крім того, працівники поліції діяли з власної ініціативи, без нагляду суду і без попереднього розслідування.

32. Уряд стверджував, що велика кількість держав, включаючи більшість країн членів Ради Європи, визнали доцільність спеціальних слідчих дій, у тому числі у боротьбі з торгівлею наркотиками. Суспільство має знайти методи боротьби з цією злочинною діяльністю, що підриває засади демократичного суспільства. Відповідно до ст. 52 Законодавчого декрету N 430/83, що був застосований у справі, а також Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 р. та Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом 1990 р. негласних агентів використовувати дозволено і їхня діяльність не має нічого спільного з «провокацією». Крім того, у пунктах 1 і 2(а) ст. 126 Кримінально-процесуального кодексу містяться чіткі вимоги, які треба виконувати для того, щоб отримані докази можна було визнати допустимими та законними. Таким чином, двох працівників поліції, задіяних у цій справі, «провокаторами» назвати не можна. Потрібно також розмежовувати справи, у яких негласні агенти провокують виникнення злочинного наміру, якого до того не було, від тих, де підозрюваний вже мав намір вчинити злочин. У цій справі поліцейські лише виявили вже існуючий злочинний намір, надавши можливість Тейксейра де Кастро реалізувати його. Ф. О. (один із підсудних) не тиснув на заявника, який одразу зацікавився продажем наркотиків і виконанням угоди. Крім того, після арешту у підозрюваного вилучили більше наркотиків, ніж замовляв «покупець».

І насамкінець, упродовж процесу Тейксейра де Кастро мав можливість ставити питання обом названим працівникам поліції та іншим свідкам і заперечувати їм. Верховний Суд базував свої висновки не тільки на свідченнях поліції, а й на інших доказах. Немає жодних підстав вважати судовий процес несправедливим.

33. Комісія визнала, що злочин було вчинено і заявника засуджено до доволі суворого покарання, якщо не виключно, то значною мірою в результаті дій працівників поліції, які таким чином спровокували кримінальну діяльність, що за інших обставин могла б і не відбутися. Така ситуація однозначно вплинула на об'єктивність розгляду справи в суді.

34. Суд вкотре наголошує на тому, що допустимість доказів є прерогативою національного права і, за загальним правилом, саме національні суди повноважні оцінювати надані їм докази. Завданням Суду згідно з Конвенцією скоріше є з'ясування, чи було провадження справедливим у цілому; зокрема, яким чином були здобуті докази, а не постановлення ухвали про визнання тверджень свідків як доказів (див., серед іншого, рішення у справі «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів» від 23 квітня 1997 р. (Van Mechelen and Others v. the Netherlands judgment of 23 April 1997, Reports of judgments and Decisions 1997-III, p. 711, p. 50)).

35. Зокрема, у Конвенції немає положень, що забороняють використовувати анонімну інформацію на стадії розслідування кримінальної справи там, де характер злочину цього потребує. Проте подальше використання зазначеної інформації судом для встановлення вини особи це інше питання (див., з відповідними змінами, рішення у справі

«Костовські проти Нідерландів» від 20 листопада 1989 р. (Kostovski v. the Netherlands judgment of 20 November 1989, Series A no. 166, p. 21, p. 44)).

36. Використання негласних агентів має бути обмеженим і забезпеченим гарантіями навіть у справах, пов'язаних із боротьбою з торгівлею наркотиками. Хоча зростання організованої злочинності, безсумнівно, зумовлює застосування відповідних заходів, право на справедливий розгляд залишається на першому місці (див. рішення у справі «Делькурт проти Бельгії» від 17 січня 1970 р. (Delcourt v. Belgium judgment of 17 January 1970, Series A no. 11, p. 15, § 25)) і не може бути принесене в жертву доцільності. Загальні вимоги справедливості, що містяться у ст. 6 Конвенції, застосовуються у провадженнях щодо всіх кримінальних справ: від найпростіших до найбільш заплутаних. Суспільним інтересом не можна виправдати використання доказів, здобутих шляхом підбурювання з боку поліції.

37. Суд зазначає, що насамперед ця справа відрізняється від справи «Люді проти Швейцарії» (Ludi v. Switzerland judgment 15 June 1992, Series A no. 238), у якій офіцер поліції був під присягою, слідчий суддя знав про його завдання і органи влади Швейцарії, поінформовані поліцією Німеччини, порушили кримінальну справу. Офіцер поліції виконував лише функції негласного агента.

38. У цій справі необхідно визначити, чи вийшла діяльність працівників поліції за межі функцій негласних агентів. Суд зазначає, що Уряд не стверджував, що втручання працівників поліції було частиною операції з боротьби з незаконною торгівлею наркотиками, яка була призначена санкцією судді та проводилася під його наглядом. У компетентних органах влади не було також достатніх підстав підозрювати Тейксейра де Кастро у

тому, що він був торговцем наркотиками; навпаки, раніше він не мав судимості і не перебував під слідством, кримінальні справи проти нього не порушувалися. Справді, він не був відомий працівникам поліції, які увійшли в контакт із ним за посередництвом В. С. та Ф. О. (див. § 10).

Крім того, у будинку заявника наркотиків не було; він отримав їх у третьої особи, яка, у свою чергу, взяла їх в іншої особи (див. § 11). У рішенні Верховного Суду від 5 травня 1998 р. також не зазначено, що під час арешту у заявника було виявлено наркотиків більше, ніж його просили поліцейські, і що, таким чином, він вийшов за межі того, до чого його спонукали працівники поліції. Суд також не виявив жодних доказів на підтримку аргументів Уряду про те, що заявник мав намір вчинити злочин. За таких обставин можна зробити висновок, що двоє поліцейських не обмежилися пасивним розслідуванням злочинної діяльності Тейксейра де Кастро, а навпаки, вдалися до спонукання вчинити злочин.

Насамкінець Суд зауважує, що у своїх рішеннях національні суди зазначали той факт, що заявник був засуджений в основному на підставі свідчень двох працівників поліції.

39. Враховуючи ці обставини, Суд дійшов висновку, що працівники поліції вийшли за межі функцій негласних агентів і спровокували злочин, а тому немає жодних причин вважати, що без їхнього втручання злочин було б учинено. Це втручання та його використання у цьому спірному кримінальному провадженні означало, що із самого початку заявник був однозначно позбавлений права на справедливий судовий розгляд. Отже, мало місце порушення п. 1 ст. 6 Конвенції.

II. Стверджуване порушення ст. 3 Конвенції

40. У своїй заяві до Комісії заявник також стверджував, що було порушено ст. 3 Конвенції, де заборонено «нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження чи покарання».

41. Суд зазначає, що ні заявник, ні Уряд, ні Делегати Комісії не надали жодного аргументу щодо цього пункту. Він не бачить причин розглядати цю частину з власної ініціативи.

III. Стверджуване порушення ст. 8 Конвенції

42. Тейксейра де Кастро скаржився на порушення ст. 8 Конвенції, яка гарантує:

«1. Кожен має право на повагу до його приватного та сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права інакше ніж згідно із законом і коли це необхідно в демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб».

43. Беручи до уваги висновки, викладені у § 39, Суд, як і Комісія, не вбачає потреби розглядати цю скаргу окремо.

IV. Застосування ст. 50 Конвенції

44. У ст. 50 Конвенції зазначено:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткову компенсацію, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію» 4.

Текст статті Конвенції подано станом на час розгляду справи.

45. Заявник вимагав компенсувати йому матеріальну і моральну шкоду, а також судові та інші витрати.

A. Шкода

46. Тейксейра де Кастро спочатку вимагав 2 млн. 52 тис. ескудо (PTE) за втрату заробітку за три роки його шестирічного позбавлення волі, які він провів у в'язниці, з тих підстав, що якби не втручання двох зазначених працівників поліції, то його б не було засуджено до позбавлення волі. Як установив Верховний Суд у рішенні від 5 травня 1994 р., його місячна зарплата становила 57 тис. ескудо. Заявник також вимагав 15 млн. ескудо за втрату заробітку, оскільки після звільнення з в'язниці він не зміг влаштуватися на роботу через репутацію торговця наркотиками, а з попередньої його звільнили під час відбування покарання. Заявник вимагав 5 млн. ескудо як компенсацію моральної шкоди. Виходячи з того, що, перебуваючи у в'язниці, він не міг заробляти гроші, його дружина та син голодували та були у скрутному матеріальному становищі. Через своє ув'язнення заявник зазнав морального приниження, втратив друзів, у нього погіршилися стосунки з членами сім'ї.

47. Уряд стверджував, що не існує причинного зв'язку між заявленою шкодою та виявленим порушенням, оскільки неможливо визначити, чи ситуація заявника була б іншою, якби не було порушення Конвенції. На думку Уряду, констатація порушення сама по собі вже буде компенсацією за завдану моральну шкоду.

48. Делегати Комісії рекомендували присудити матеріальну і моральну компенсацію, як і у справі «Віндіш проти Австрії» (Windisch v. Austria judgment of 27 September 1990, Series A no. 186, p. 12, § 35), якщо Суд встановить, що ув'язнення заявника стало наслідком безпосереднього використання доказів, несумісних з положеннями ст. 6 Конвенції.

49. Суд поділяє цю точку зору. З матеріалів справи зрозуміло, що заявнику не призначили б такий строк позбавлення волі, якби не втручання двох поліцейських. Тейксейра де Кастро дійсно втратив можливість заробляти гроші (як під час позбавлення волі, так і тоді, коли вийшов із в'язниці), що Уряд навіть і не заперечував. Це дає заявникові право на присудження

йому відшкодування у вигляді справедливої сатисфакції. Більше того, заявник, безсумнівно, зазнав моральної шкоди, яка не може бути відшкодована лише самою констатацією факту порушення.

На підставі принципу справедливості відповідно до ст. 50 Конвенції Суд присуджує йому 10 млн. ескудо на відшкодування матеріальної та моральної шкоди.

В. Судові витрати

50. Тейксейра де Кастро обгрунтував свої судові витрати таким чином: а) 5 млн. ескудо на представництво в судах Португалії, оскільки Португалія виплатила йому лише 35 тис. ескудо на правову допомогу;

б) 1 млн. 500 тис. ескудо на представництво в Комісії та Суді.

51. Уряд визнав вимоги заявника невиправданими.

52. Делегати Комісії дійшли висновку, що, крім суми, яку він отримав на правову допомогу, йому має бути присуджена сума, витрачена під час провадження в органах Конвенції 5.

53. Суд зазначив, що у той час адвокат заявника погодився діяти лише на підставі факту оплати його роботи відповідними органами Португалії в рамках системи національної правової допомоги. У зв'язку з цим його клієнт не зобов'язаний додатково оплачувати послуги захисту (див. рішення у справі «Віндіш проти Австрії»; р. 13, § 37). Проте з урахуванням того, що сума оплати роботи адвоката в рамках правової допомоги була незначною, й того, що адвокат виконав великий обсяг роботи, Суд, керуючись принципом справедливості, постановив виплатити заявнику 300 тис. ескудо на відшкодування судових та інших витрат у Португалії.

54. Тейксейра де Кастро також отримав правову допомогу для провадження в органах Конвенції. Суд не вважає заявлений розмір судових витрат надмірним, тому присуджує 1 млн. 500 тис. ескудо з вирахуванням 19 тис. 801,7 французьких франків, вже отриманих у рамках правової допомоги.

С. Пеня

55. Відповідно до інформації, яка є у Суду, визначена законом процентна ставка в Португалії на момент постановлення рішення становить 10 % річних.

ЗА ЦИХ ОБСТАВИН СУД:

1 . Проголошує вісьма голосами проти одного, що було порушено п. 1 ст. 6 Конвенції.

2 . Проголошує одноголосно, що немає необхідності досліджувати, чи було порушено ст. 3 Конвенції.

3 . Проголошує одноголосно, що немає необхідності досліджувати справу на порушення ст. 8 Конвенції.

4 . Проголошує вісьма голосами проти одного:

а) що Держава-відповідач повинна сплатити заявникові протягом трьох місяців такі суми:

- 10 млн. (десять мільйонів) ескудо на відшкодування матеріальної та моральної шкоди;

- 1 млн. 800 тис. (один мільйон вісімсот тисяч) ескудо на відшкодування судових витрат, після вирахування з цієї суми 19 тис. 801,7 (дев'ятнадцять тисяч вісімсот один франк та сімдесят сантимів), які мають бути перераховані в ескудо за курсом, що існує на момент вирішення справи, та

б) що пеня у розмірі 10 % річних від цієї суми нараховуватиметься після закінчення зазначеного тримісячного строку.

5 . Відхиляє одноголосно інші вимоги заявника щодо справедливої сатисфакції.

Вчинено англійською та французькою мовами, прийнято на відкритому слуханні в Палаці прав людини у Страсбурзі 9 червня 1998 р.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

РІШЕННЯ

Справа «Раманаускас проти Литви»

5 лютого 2008 р.

(Витяг)

Порушення п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

ФАКТИ

I. Обставини справи

<...>

9. Заявник Кестас Раманаускас є громадянином Литовської Республіки, 1966 р. н., мешкає в м. Кайшядорісі.

10. Раніше працював прокурором Кайшядоріського району [Каунаського повіту].

11. Заявник повідомив, що наприкінці 1998 р. за рекомендацією його знайомого V. S. до нього звернувся A. Z., з яким раніше він знайомий не був, із проханням закрити кримінальну справу щодо третьої особи, запропонувавши хабар у розмірі 3 тис. доларів США. Спочатку заявник відмовив A. Z., проте після неодноразових пропозицій врешті на це погодився.

12. Уряд Литовської Республіки (далі Уряд) заявив, що V. S. та A. Z. із особистої ініціативи звернулися до заявника з пропозицією щодо одержання ним хабара, не повідомивши про це своє керівництво. Уряд стверджував, що A. Z. підозрював заявника в одержанні хабарів у минулому.

13. Згодом A. Z., який насправді працював у відділі боротьби з корупцією Міністерства внутрішніх справ Литовської Республіки (далі відділ МВС), повідомив своє керівництво про готовність заявника одержати хабар.

14. 26 січня 1999 р. відділ МВС звернувся з поданням про надання дозволу на використання моделі симулювання протиправної поведінки (далі модель симулювання). У поданні зазначалося:

«Старший комісар, начальник оперативного підрозділу відділу МВС, ознайомившись із матеріалами щодо протиправних дій [заявника], встановив, що [заявник] одержує хабарі, оскільки він погодився посприяти підозрюваному [M. N.] за винагороду.

У ході реалізації моделі симулювання протиправної поведінки, спрямованої на встановлення, фіксацію та припинення незаконних дій [заявника], працівник відділу МВС передасть за вимогою грошову суму в іноземній валюті, що еквівалентна 12 тис. литів.

Реалізація [моделі] полягатиме в симулюванні [A. Z.] злочину, передбаченого статтями 284 та 329 Кримінального кодексу.

На підставі ст. 11 Закону «Про оперативно-розшукову діяльність» прошу заступника Генерального прокурора надати дозвіл на застосування протягом одного року моделі симулювання протиправної поведінки.

Це подання ґрунтується на інформації, отриманій під час попередньої перевірки».

15. 26 січня 1999 р. відділ МВС направив заступнику Генерального прокурора лист з описом моделі симулювання такого змісту:

«Працівники [відділу МВС] отримали оперативну інформацію, яка підтверджує одержання [заявником] хабарів.

У ході реалізації моделі симулювання протиправної поведінки, метою якої є встановлення, фіксація та припинення незаконних дій [заявника], працівник відділу МВС [А. З.] симулюватиме злочини давання хабара і порушення правил про валютні операції та операції з цінними паперами.

З огляду на зазначене та відповідно до ст. 11 Закону «Про оперативно-розшукову діяльність» прошу дозволу на реалізацію моделі симулювання протиправної поведінки та на звільнення [А. З.] від кримінальної відповідальності за злочини, передбачені статтями 284 та 329 [Кримінального кодексу], які планується симулювати.

Працівники МВС реалізують [модель] відповідно до окремого плану оперативних заходів.

Фінансування реалізації моделі здійснюватиметься за рахунок коштів МВС».

16. 27 січня 1999 р. заступник Генерального прокурора Литовської Республіки санкціонував проведення операції.

17. 28 січня 1999 р. заявник одержав від А. З. 1 тис. 500 доларів США.

18. 11 лютого 1999 р. А. З. передав заявнику ще 1 тис. доларів США.

19. Того ж дня Генеральний прокурор порушив кримінальну справу щодо заявника за злочин (одержання хабара), передбачений ст. 282 Кримінального кодексу Литовської Республіки (далі КК).

20. 17 березня 1999 р. Генеральний прокурор звільнив заявника з посади прокурора у зв'язку з вчиненням ним корупційного діяння. Пославшись на Закон «Про прокуратуру», він зазначив, що заявника звільнено за вчинення дисциплінарного проступку та діяльність, яка дискредитує органи прокуратури.

21. Згодом досудове слідство було закінчене й справу передано на розгляд до Каунаського окружного суду (далі окружний суд). Під час судового розгляду справи заявник визнав себе винним, поскаржившись при цьому на застосування до нього з боку А. З. тиску з метою схилити до вчинення злочину.

22. 18 липня 2000 р. заступник Генерального прокурора надав дозвіл на розголошення в суді відомостей про реалізацію моделі симулювання за умови, що таке розголошення «не зашкодить інтересам» приватних осіб та органів державної влади, які брали участь у цій операції.

23. 29 серпня 2000 р. окружний суд на підставі ст. 282 КК засудив заявника за одержання хабара в розмірі 2 тис. 500 доларів США на 19 місяців шість днів позбавлення волі з конфіскацією майна, що є його власністю, в розмірі 625 литовських литів. Цей суд установив, що під час зустрічей 28 січня та 11 лютого А. Z. передав заявнику хабар за те, що той втрутиться в розслідування кримінальної справи стосовно третьої особи М. N., а також що А. Z. вийшов на контакт та вступив із заявником у переговори через V. S.

24. Окружний суд обґрунтував свої висновки переважно показаннями

А. Z. та даними, отриманими в ході негласного запису його розмов із заявником. Він також заслухав прокурора, який працював у районній прокуратурі із заявником і який підтвердив, що той займався кримінальною справою щодо третьої особи (М. N.), названої А. Z. У судові засідання для дачі показань не викликали V. S., оскільки місце його проживання не було відоме, проте суд зачитав показання, які той дав під час досудового слідства. Разом із тим окружний суд, постановляючи вирок, не взяв їх до уваги. У вирокі не було проаналізовано обставин надання дозволу на застосування моделі симулювання та її реалізацію.

25. 26 жовтня 2000 р. апеляційний суд залишив вирок у силі, мотивуючи це тим, що в справі не було підбурювання і що органи державної влади не тиснули на заявника з метою схилити його до вчинення злочину.

26. 23 листопада того ж року заявник подав касаційну скаргу, в якій, пославшись, зокрема, на рішення Конституційного Суду Литовської Республіки від 8 травня 2000 р., заявив, що відповідно до чинного законодавства ніхто не вправі підбурювати особу до вчинення злочину. Заявник також стверджував: кілька разів він безуспішно просив суди першої та апеляційної інстанцій проаналізувати вплив А. Z. і V. S. на прийняття ним рішення вчинити злочин; суди не врахували, що А. Z. був працівником поліції, а не приватною особою, і саме він підбурих його до одержання хабара; органи державної влади не мали достатніх підстав для застосування негласного оперативно-розшукового заходу у справі та перевищили свої повноваження, схиливши його до вчинення злочину. Крім того, він скаржився на те, що під час судового розгляду кримінальної справи не було допитано V. S.

27. Верховний Суд Литовської Республіки ухвалою від 27 лютого 2001 р. залишив касаційну скаргу без задоволення. У ній, зокрема, зазначалося:

«У матеріалах справи немає доказів того, що волю заявника було придушено чи обмежено таким чином, що він не міг не вдатися до протиправних дій. Пропонуючи хабар, А. Z. не наказував заявнику втручатися в розслідування справи щодо третьої особи, а також не погрожував йому. Він усно попросив його посприяти в закритті кримінальної справи <...> К. Раманаускас усвідомлював, що прохання було незаконним..., а отже, окружний суд законно та обґрунтовано визнав його винуватим. <...>

<...> Матеріали справи не містять доказів того, що V. S. був працівником правоохоронних органів. <...> A. Z. працює у відділі МВС водієм, однак це не означає, що він не може діяти як приватна особа. Доказів того, що V. S. та A. Z. діяли за вказівкою поліції, також немає. Проте встановлено, що за розпорядженням керівництва V. S. та A. Z. передали заявнику гроші.

Оскільки матеріали справи містять суперечливі докази щодо дій V. S. та A. Z. до надання дозволу на реалізацію моделі симулювання, непросто встановити, хто був підбурювачем давання та одержання хабара, тобто хто кого підбурив до давання та одержання хабара. <...>

Проте суд вважає, що з'ясування того, чи особа насправді схилила або іншим чином підбурила іншу особу до пропонування чи одержання хабара, не має значення для правової кваліфікації дій заявника. Підбурювання до вчинення злочину є однією з форм співучасті. У кримінальному законодавстві підбурювання визначене як форма змови. Особа, яка внаслідок підбурювання вчиняє злочин, підлягає такій самій кримінальній відповідальності, що й особа, котра діяла з власної волі. <...> Навіть якщо припустити, що V. S. та A. Z. підбурили К. Раманаускаса до одержання хабара, то підбурювання мало б форму пропозиції, а не погроз чи шантажу. Таким чином, він мав змогу відмовитися (і повинен був відмовитися) від незаконної пропозиції. <...> Із показань К. Раманаускаса вбачається, що він усвідомлював природу своїх дій, які його просили вчинити, та одержав хабара з власної волі. <...> Водночас необхідно зауважити, що з огляду на специфічні ознаки хабарництва в цьому злочині завжди одна сторона є підбурювачем. Посадова особа, яка вимагає хабара, є підбурювачем у розумінні ст. 284 КК, оскільки вона підбурює іншу особу до давання хабара. Особа, яка пропонує хабара посадовій особі, обов'язково є підбурювачем у розумінні ст. 284 КК, оскільки, роблячи пропозицію, вона підбурює посадову особу до одержання хабара, тобто до вчинення злочину, передбаченого цією статтею. <...> І особа, яка дає хабара, і особа, яка одержує хабара, реалізують своє волевиявлення..., а тому можуть вибирати можливі способи поведінки. Особа, яка свідомо обирає кримінальний спосіб поведінки, маючи можливість чинити спротив підбурюванню, правомірно підлягає кримінальній відповідальності незалежно від зовнішніх факторів, що могли вплинути на її вибір. <...>».

<...>

ПРАВО

I. Стверджуване порушення п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

38. Заявник скаржився, що його підбурили до вчинення злочину і таким чином було порушено його право на справедливий судовий розгляд справи, гарантоване п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі Конвенція). У цьому пункті зазначено:

«Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення...».

<...>

В. Оцінка Суду

48. Заявник скаржився, що використання в кримінальній справі доказів, отриманих унаслідок підбурювання з боку поліції, порушило його право на справедливий судовий розгляд справи щодо нього.

I. Загальні принципи

49. Європейський суд з прав людини (далі Суд) насамперед зауважує, що він усвідомлює, які труднощі виникають у поліції при пошуку та збиранні доказів під час виявлення та розслідування злочинів. Правоохоронні органи при виконанні своїх завдань все частіше змушені використовувати негласних агентів та інформаторів, вдаватися до негласних оперативно-розшукових заходів, зокрема для боротьби з організованою злочинністю й корупцією.

50. Крім того, корупція стала основною проблемою у багатьох країнах, що засвідчує Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. За змістом положень цього документа можна використовувати такі спеціальні слідчі методи, як діяльність негласних агентів, якщо це необхідно для збирання доказів у цій сфері, за умови непорушення прав і зобов'язань, які впливають із міжнародних багатосторонніх спеціальних конвенцій, наприклад стосовно прав людини.

51. З огляду на це використання спеціальних слідчих методів, зокрема негласних заходів, саме по собі не може порушити право на справедливий судовий розгляд справи. Проте у зв'язку з тим, що при здійсненні цих заходів виникає ризик підбурювання з боку поліції, межі їх застосування мають бути чітко визначені (див. п. 55).

52. Необхідно зазначити, що за змістом ст. 19 Конвенції Суд контролює дотримання державами-сторонами Конвенції взятих на себе зобов'язань. Питання щодо допустимості доказів у справі це насамперед предмет регулювання національного законодавства і, як правило, саме національні суди уповноважені давати оцінку наявним у справі доказам. Суд, зі свого боку, повинен переконатися, що провадження в цілому, зокрема спосіб отримання доказів, було справедливим (див. рішення від 23 квітня 1997 р. у справі «ВанМехелен та інші проти Нідерландів», N 21363/93, N 21364/93, N 21427/93 та N 22056/93, п. 50; рішення від 9 червня 1998 р. у справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії», N 25829/94, п. 34; ухвалу від 6 травня 2003 р. щодо неприйнятності справи «Секейра проти Португалії», N 73557/01; ухвалу від 6 квітня 2004 р. щодо неприйнятності справи «Шеннон проти Сполученого Королівства», N 67537/01). У такому випадку Суд

зобов'язаний не визначати, чи певні докази було отримано незаконно, а перевіряти, чи така «незаконність» не спричинила порушення іншого права, гарантованого Конвенцією.

53. Конвенцією не заборонено використовувати на стадії попереднього розслідування такі джерела, як анонімні інформатори, якщо це виправдано характером злочину. Однак використання надалі таких джерел інформації судом для обґрунтування обвинувального вироку буде правомірним тільки в тому разі, коли є належні й достатні гарантії недопущення зловживань, зокрема коли встановлена чітка та прозора процедура надання дозволу на застосування таких оперативно-розшукових заходів, їх здійснення та контролю за цими діями (див. рішення від 26 жовтня 2006 р. у справі «Худобін проти Росії», N 59696/00, п. 135; рішення від 6 вересня 1978 р. у справі «Клаас та інші проти Німеччини», N 15473/89, пункти 52-56). Хоча зростання рівня організованої злочинності й потребує адекватного реагування, право на справедливий судовий розгляд справи, зокрема на належне здійснення правосуддя, поширюється на всіх осіб незалежно від тяжкості вчинених ними злочинів. Гарантування права на справедливе здійснення правосуддя є однією з правових основ демократичного суспільства; ігнорування цього права не може виправдати поставлену мету (див. рішення від 17 січня 1970 р. у справі «Делькур проти Бельгії», N 2689/65, п. 25).

54. Крім того, якщо діяльність негласних агентів усе ж можлива за наявності чітких обмежень та гарантій від зловживань, використання доказів, отриманих унаслідок підбурювання з боку поліції, не можна виправдати суспільним інтересом, оскільки в такому випадку обвинувачений із самого початку може бути позбавлений права на справедливий судовий розгляд справи (див. зазначені рішення у справі

«Тейксейра де Кастро проти Португалії», пункти 35, 36; «Худобін проти Росії», п. 128; рішення від 15 грудня 2005 р. у справі «Ванян проти Росії», N 53203/99, пункти 46, 47).

55. Підбурювання з боку поліції має місце тоді, коли відповідні працівники правоохоронних органів або особи, які діють за їхніми вказівками, не обмежуються пасивним розслідуванням, а з метою встановлення злочину, тобто отримання доказів і порушення кримінальної справи, впливають на суб'єкта, схилиючи його до вчинення злочину, який в іншому випадку не був би вчинений (див. зазначене рішення у справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії», п. 38; з метою протиставлення див. ухвалу від 7 вересня 2008 р. щодо неприйнятності справи «Юрофінаком» проти Франції», N 58753/00).

56. Постановляючи зазначене рішення у справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії» (п. 38), Суд дійшов висновку, що працівники поліції не обмежилися «пасивним розслідуванням протиправної діяльності п. Тейксейра де Кастро, а вплинули на нього, підбуривши до вчинення злочину». Він установив, що їхні дії вийшли за межі функцій негласних агентів,

оскільки вони спровокували злочин і не було підстав вважати, що його було б вчинено без їхнього втручання (п. 39).

Суд наголосив, зокрема, на тому, що втручання працівників поліції не здійснювалося в межах операції з боротьби з торгівлею наркотиками, яка б проводилася згідно з постановою та під наглядом судді, і що вони не мали підстав підозрювати заявника в торгівлі наркотиками, оскільки раніше він не притягався до кримінальної відповідальності і до моменту, коли до нього підійшли працівники поліції, не було підстав вважати, що він може бути причетний до вчинення цього злочину (пункти 37, 38).

Крім того, Суд визнав, що об'єктивних підстав підозрювати заявника у протиправній діяльності не було. Доказів на підтвердження доводів Уряду Португалії про схильність заявника до вчинення злочинів також не було. Навпаки, поліція не мала даних щодо нього, він не мав при собі наркотиків на момент, коли працівники поліції запитали про їх наявність. Відповідно, заявник лише зміг дістати для них наркотики через знайомого, який отримав їх від продавця, особу якого встановити не вдалося. Хоча п. Тейксейр де Кастро потенційно міг вчинити злочин, об'єктивних доказів того, що він приступив до його вчинення до втручання відповідних працівників поліції, не було. Тому Суд не взяв до уваги доводи Уряду Португалії про відмінність між формуванням умислу на вчинення злочину в особи, яка його не мала, та виявленням латентного вже наявного умислу.

57. Використовуючи такі ж критерії при постановленні рішення у справі «Ванян проти Росії», Суд констатував порушення п. 1 ст. 6 Конвенції у зв'язку з тим, що в цій справі мав місце факт оперативної закупівлі наркотиків, що, на його думку, було підбурюванням. Хоча відповідний оперативно-розшуковий захід провела приватна особа під прикриттям, організували та контролювали його здійснення правоохоронні органи.

58. В ухвалі у справі «Юрофінаком» проти Франції» Суд керувався зазначеними принципами, проте дійшов висновку, що висловлення працівниками поліції пропозицій щодо надання їм послуг, пов'язаних з проституцією, не було підбуренням компанії-заявника до вчинення злочину (отримання аморальних прибутків), оскільки на момент висловлення таких пропозицій поліція вже володіла інформацією про те, що послугою компанії-заявника з передання даних користувалися особи, які займалися проституцією, для контактів з потенційними клієнтами.

59. У рішенні в справі «Секейра проти Португалії» Суд зазначив, що поліція не вдалася до підбурювання, обґрунтувавши цей висновок таким чином:

«У цій справі національні суди встановили, що А. та С. стали співпрацювати з відділом із розслідування злочинів у той час, коли заявник вже вийшов на контакт із А. з приводу організації постачання партії кокаїну в Португалію. Крім того, з цього часу відділ з розслідування злочинів координував дії А. та С., а прокуратура отримала повідомлення про операцію. Органи

державної влади мали всі підстави підозрювати заявника в намірі здійснити постачання наркотиків. Через такі обставини ця справа відрізняється від справи «Тейксейра де Кастро проти Португалії», і ці обставини також підтверджують, що А. та С. не можуть вважатися провокаторами. Національні суди правильно зазначили, що як і в справі Люді [рішення від 15 червня 1992 р. у справі

«Люді проти Швейцарії»], їхні дії не вийшли за межі функцій негласних агентів».

60. Суд також зазначив, що у випадку, коли підсудний заявляє про підбурювання його до вчинення злочину, національний суд повинен ретельно перевірити матеріали кримінальної справи, оскільки з метою забезпечення права на справедливий судовий розгляд справи в розумінні п. 1 ст. 6 Конвенції всі докази, отримані внаслідок підбурювання з боку поліції, мають визнаватися недопустимими. Дотримання цього принципу особливо важливе, якщо оперативно-розшуковий захід було проведено без достатньої правової підстави чи належних гарантій недопущення зловживань (див. зазначене рішення у справі «Худобін проти Росії», пункти 133-135).

61. Крім того, якщо надана прокуратурою інформація не дає підстав для однозначного висновку, чи мало місце підбурювання заявника з боку правоохоронних органів, Суд повинен проаналізувати процедуру розгляду заяви про підбурювання у кожній конкретній справі, щоб переконатися, що національний суд належним чином дотримав прав на захист, зокрема права на змагальність та рівність сторін (див. рішення від 27 жовтня 2004 р. у справі «Едвардс та Льюїс проти Сполученого Королівства» [ВП], N 39647/98 та N 40461/98, пункти 46-48; рішення від 16 лютого 2000 р. у справі «Джаспер проти Сполученого Королівства», N 27052/95, пункти 50 та 58).

I. Застосування зазначених принципів у розглядуваній справі

62. Із доказів у цій справі вбачається, що 26 січня 1999 р. відділ МВС вніс подання про надання дозволу на використання моделі симулювання та про звільнення від кримінальної відповідальності, а до того часу А.

Z. вже контактував через V. S. із заявником, який, очевидно, погодився звільнити третю особу від кримінальної відповідальності за умови передання йому хабара. За твердженням Уряду, така послідовність подій дає підстави для висновку, що V. S. та A. Z. діяли з власної ініціативи, не повідомивши своє керівництво. Уряд вважає, що надаючи дозвіл на застосування моделі симулювання та реалізуючи її, працівники прокуратури лише уможливили встановлення злочину, який заявник вже вирішив вчинити. Тому їх не можна звинувачувати в підбурюванні до вчинення злочину.

63. Суд не погоджується з такими доводами. Він вважає, що органи державної влади не можна звільнити від відповідальності за дії працівників правоохоронних органів лише тому, що під час виконання своїх функцій ті діяли «як приватні особи». Ці органи влади повинні насамперед нести від-

повідальність за те, що на початковій стадії, зокрема до 27 січня 1999 р., модель симулювання реалізовувалася без жодної на це правової підстави чи дозволу суду. Більше того, надаючи дозвіл на застосування цієї моделі та звільняючи А. Z. від кримінальної відповідальності, органи державної влади легітимізували початкову стадію постфактум і таким чином використали її результати.

64. Крім того, Уряд не надав переконливого пояснення, з яких причин або особистих мотивів А. Z. міг звернутися до заявника з власної ініціативи, не повідомляючи про такий намір своє керівництво, або чому його не було притягнуто до відповідальності за дії, вчинені на початковій стадії застосування моделі симулювання. Із цього приводу Уряд лише послався на те, що всі відповідні документи було знищено.

65. Отже, згідно з Конвенцією Уряд несе відповідальність за дії А. Z. та V. S., вчинені до надання дозволу на застосування моделі симулювання. Інакше було б відкрито шлях до зловживань та свавілля, оскільки дозволялося б обходити встановлені правила шляхом заміни працівників поліції приватними особами при підбурюванні до вчинення злочину.

66. Тому Суд повинен з'ясувати, чи дії органів державної влади, на які скаржиться заявник, були підбурюванням, що, як впливає зі ст. 6 Конвенції, є недопустимим.

67. Суд, щоб встановити, чи обмежилися А. Z. та V. S. лише «пасивним розслідуванням протиправної діяльності», повинен врахувати, що: у справі немає доказів, які б підтверджували, що заявник раніше вчиняв злочини, зокрема пов'язані з корупцією; як засвідчують записи телефонних розмов, заявник неодноразово зустрівся із А. Z. з ініціативи останнього (цей факт, очевидно, спростовує наведені Урядом доводи про те, що правоохоронні органи жодного разу не тиснули на заявника і не вдавалися до погроз). Навпаки, через контакти, встановлені з ініціативи А. Z. та V. S., правоохоронні органи явно схилили заявника до протиправних дій, хоча, крім чуток, не було об'єктивних доказів для припущення, що заявник займається незаконною діяльністю.

68. Цих міркувань достатньо для обґрунтування висновку, що дії працівників правоохоронних органів вийшли за межі пасивного розслідування наявної протиправної діяльності.

69. Статті 6 Конвенції не було б порушено, якби заявник мав ефективну можливість шляхом заперечення або іншим чином порушити питання про підбурювання під час розгляду кримінальної справи щодо нього. Суд усупереч позиції Уряду не вважає, що дотримання таких загальних гарантій від зловживань, як рівність сторін та додержання права на захист, є достатнім у цьому випадку.

70. Оскільки доводи заявника не були повністю необґрунтованими, саме прокуратура мала довести, що факту підбурення не було. У разі відсутності таких доказів національні суди зобов'язані були проаналізувати факти у справі та вжити відповідних заходів, щоб встановити істину, а також

з'ясувати, чи мало місце підбурювання. У разі доведення цього факту вони повинні були діяти відповідно до норм Конвенції (див. практику Суду, викладену в пунктах 49-61).

71. Суд зауважує, що заявник протягом усього Провадження у справі стверджував про підбурювання його до вчинення злочину. Відповідно, органи державної влади та суди повинні були принаймні ретельно перевірити, чи перевищили правоохоронні органи межі, визначені у зв'язку з використанням моделі симулювання (див. п. 14), тобто чи підбурювали вони заявника до вчинення злочину. Про це також було зазначено і в рішенні Конституційного Суду Литовської Республіки від 8 травня 2000 р. Із цією метою вони повинні були, зокрема, встановити причини, з яких було розпочато використання цієї моделі, ступінь співучасті поліції у вчиненні злочину та характер підбурювання чи тиску, який чинили на заявника. Ці вимоги є особливо важливими з огляду на те, що V. S., який представив A. Z. заявнику і, як убачається з матеріалів справи, відігравав значну роль у подіях, що спричинили передання хабара, ніколи не викликали як свідка у справі, оскільки місце його перебування не було встановлено. Заявник повинен був мати можливість надати свої доводи щодо кожної з цих обставин.

72. Однак органи державної влади заперечували факт підбурювання з боку поліції, а суд не вжив жодних заходів з перевірки відповідних доводів заявника. Зокрема, суд навіть не намагався з'ясувати роль кожного з головних дійових осіб, наприклад, причини особистої ініціативи Z. звернутися до заявника, незважаючи на те, що обвинувальний вирок щодо останнього ґрунтувався на доказах, отриманих унаслідок оскаржуваного ним факту підбурювання.

Натомість, Верховний Суд Литовської Республіки дійшов висновку, що немає підстав для визнання відповідних доказів недопустимими у справі, оскільки вони підтверджували вину заявника, яку він сам визнав. Як тільки його вину було доведено, питання щодо наявності будь-якого зовнішнього впливу, що спонукав вчинити злочин, втратило своє значення. Однак зізнання у злочині, вчиненому внаслідок підбурювання, не може нівелювати ні факт підбурювання, ні його наслідки.

73. Усвідомлюючи важливість розслідування злочинів та які з цим виникають труднощі, Суд визнав, що A. Z. та V. S. підбурили заявника до вчинення злочину, за який його було засуджено, і що немає підстав уважати, що він вчинив би його без їхнього втручання. З огляду на таке втручання та використання його результатів у кримінальному процесі судовий розгляд справи щодо заявника не мав ознак справедливості, які він повинен мати за змістом ст. 6 Конвенції.

74. Отже, в цій справі мало місце порушення п. 1 ст. 6 Конвенції.

<...>

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
П'ята секція РІШЕННЯ
Справа «Довженко проти України»
(Заява N 36650/03)
Страсбург, 12 січня 2012 року ОСТАТОЧНЕ
12 квітня 2012 року Офіційний переклад.

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Воно може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Довженко проти України»

Європейський суд з прав людини (п'ята секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Дін Шпільманн, Голова, Елізабет Фура, Бошт'ян М. Зупанчич, Енн Пауер-Форд, Ангеліка Нусбергер, Андре Потоцький, судді, Михайло Буроменський, суддя ad hoc, а також Клаудія Вестердік, секретар секції,

після обговорення за зачиненими дверима 6 грудня 2011 року постановляє таке рішення, що було ухвалено в той день:

ПРОЦЕДУРА

1 . Справу було розпочато за заявою (N 36650/03), яку 11 жовтня 2003 року подав до Суду проти України громадянин України пан Сергій Іванович

Довженко (далі заявник) відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі Конвенція).

2. Заявника представляв пан В. Довженко юрист, який практикує у м. Маріуполі. Уряд України (далі Уряд) представляв його Уповноважений пан Ю. Зайцев.

3. Заявник скаржився за пунктом 2 статті 6 Конвенції на недотримання презумпції невинуватості, за пунктом 1 і підпунктом «с» пункту 3 статті 6 Конвенції, що провадження у Верховному Суді здійснювалось за відсутності захисника; за пунктом 1 і підпунктом «b» пункту 3 статті 6 Конвенції, що він не мав достатньо часу для ознайомлення з матеріалами справи при підготовці до провадження у Верховному Суді, а також за статтею 8 Конвенції на невідправлення державними органами його кореспонденції під час тримання під вартою.

4. 22 вересня 2009 року Суд визнав заяву частково неприйнятною і вирішив комунікувати Уряду вищевказані скарги. Суд також вирішив розглянути питання щодо суті справи та прийнятності заяви одночасно (пункт 1 статті 29). У зв'язку з відсутністю судді від України пана М. Буроменського було призначено суддею ad hoc (підпункт «b» пункту 1 правила 29).

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився у 1972 році і наразі відбуває покарання у виді довічного позбавлення волі.

A. Кримінальне провадження щодо заявника та пов'язані з ним питання

6. 19 травня 2002 року заявника було затримано за підозрою у вчиненні кількох вбивств.

7. 22 жовтня 2002 року досудове слідство було закінчено і заявнику було надано можливість ознайомитись з матеріалами справи. Під час досудового слідства та ознайомлення з матеріалами справи заявнику надавалась юридична допомога.

8. 7 листопада 2002 року заявник та його захисник повністю закінчили ознайомлення з матеріалами справи.

9. 8 вересня 2003 року апеляційний суд Донецької області (далі суд першої інстанції), діючи як суд першої інстанції, визнав заявника винним у вчиненні сімнадцяти вбивств та інших менш тяжких злочинів, які мали місце у період між 1999 та 2002 роками, і призначив йому покарання у виді довічного позбавлення волі з конфіскацією майна. У ході судового розгляду заявник був представлений захисником.

10. За словами заявника, після ухвалення вироку 8 вересня 2003 року йому не було забезпечено захисника, незважаючи на його скарги щодо цього до суду першої інстанції.

11. 2 жовтня 2003 року заявник подав до Верховного Суду касаційну скаргу на вирок від 8 вересня 2003 року.

12. 17 вересня 2003 року в ході підготовки до розгляду справи у Верховному Суді заявник подав до суду першої інстанції клопотання про ознайомлення його з протоколами судових засідань.

13. 23 січня 2004 року заявник розпочав ознайомлення з протоколами судових засідань у суді першої інстанції.

14. 26 січня 2004 року заявник повідомив, що він продовжуватиме ознайомлення з протоколами судових засідань лише після того, як ознайомиться з матеріалами справи ще раз. Для цього він просив надати йому матеріали справи для ознайомлення.

15. 2 лютого 2004 року суд першої інстанції, у зв'язку зі скаргами заявника, встановив п'ятиденний строк для ознайомлення заявника з протоколом судових засідань. Незважаючи на те, що заявнику декілька разів було запропоновано продовжити ознайомлення з протоколами судових засідань, він відмовився це зробити, заявивши, що йому спочатку потрібно ознайомитись з матеріалами справи.

16. 28 квітня 2004 року суд першої інстанції визнав, що заявник відмовлявся ознайомлюватись з протоколами судових засідань без поважної причини і більше не надав часу для такого ознайомлення. Після цього заявнику були надані матеріали справи.

17. 16 липня 2004 року суд першої інстанції встановив, що, незважаючи на те, що заявнику декілька разів надавались матеріали справи, він ознайомився лише з двома томами матеріалів справи. Оскільки матеріали справи складались з двадцяти п'яти томів, суд прийшов до висновку, що дії заявника свідчать про свідоме затягування часу, відведеного для ознайомлення з матеріалами справи. Суд встановив строк у тридцять п'ять днів для завершення ознайомлення з матеріалами справи.

18. Протягом п'ятдесяти трьох днів у період між липнем і вереснем 2004 року заявник ознайомлювався з матеріалами справи. Йому вдалось ознайомитись з дванадцятьма томами матеріалів справи.

19. 28 вересня 2004 року суд першої інстанції вирішив не надавати заявнику додаткового часу для ознайомлення з матеріалами справи, оскільки відповідний строк вже сплинув.

20. 7 квітня 2005 року Верховний Суд провів судове засідання у справі заявника. У своїх подальших доводах у Верховному Суді заявник, *inter alia*, скаржився на відсутність юридичної допомоги та достатнього часу для ознайомлення з матеріалами справи.

21. У той же день Верховний Суд в присутності прокурора і заявника, який не був представлений захисником, встановив, що вина заявника була належним чином обґрунтованою, та відхилив касаційну скаргу заявника як необґрунтовану.

В. Повідомлення про кримінальне провадження стосовно заявника у засобах масової інформації

22. 25 травня 2002 року місцева газета «Приазовський робочий» («Приазовский рабочий») опублікувала повідомлення про те, що міліція затримала заявника за підозрою у вчиненні низки вбивств. У ньому йшлося, зокрема, про таке:

«Але найбільш сенсаційним є той факт, що затриманим виявився колишній лейтенант міліції карного розшуку Сергій Довженко...»

23. 28 травня 2002 року інша газета, «Салон Дону і Басу» («Салон Дона и Баса»), опублікувала повідомлення про прес-конференцію, проведеною паном К., керівником Маріупольського МВ УМВС України в Донецькій області. Згідно з цією публікацією у зв'язку з ходом розслідування серії вбивств пан К. заявив, що міліція затримала «особу, яка обґрунтовано підозрюється у вчиненні злочинів із використанням вогнепальної зброї», а також наголосив, що розголошувати будь-яку іншу інформацію про хід розслідування є недоречним.

24. 8 червня 2002 року газета «Приазовський робочий» опублікувала резюме іншої прес-конференції пана К. з приводу затримання заявника. Журналіст, який був автором статті про прес-конференцію, називав заявника його справжнім ім'ям і навів деякі уривки з виступу пана К. Зокрема, говорячи про те, хто може бути наступними жертвами затриманого, висловлювання пана К. було процитовано таким чином:

«Ними будуть співпрацівники міліції... та інші... Але в цьому відношенні ми можемо довіряти лише словам злочинця... І в мене є сумніви щодо багатьох його висловлювань...»

25. 11 грудня 2002 року той самий журналіст повідомив у газеті «Приазовський робочий», що перше слухання у справі заявника мало відбутись у той день. Він зазначив, що органи міліції завжди наполягали на відсутності у заявника спільників, у той час як в останньому інтерв'ю пан М., начальник УМВС України в Донецькій області, висловив іншу думку. Журналіст повідомив наступне:

«На початку липня пан М. заявив в офіційному прес-релізі, що Довженко просто цитує його слово в слово «один з членів злочинного угруповання, яким було вчинено ряд вбивств...».

26. Надалі кримінальне провадження щодо заявника широко висвітлювалось цим журналістом у низці його публікацій, деякі з яких містили фото заявника.

27. 4 червня 2004 року цей журналіст опублікував інтерв'ю з прокурором, який прокоментував процесуальні дії, вжиті заявником після винесення вироку судом першої інстанції.

28. У своїх доводах у Верховному Суді заявник скаржився, що його право на презумпцію невинуватості було порушено численними газетними статтями з повідомленнями щодо кримінального провадження у його справі, зазначивши також, що у деяких статтях посадові особи державних органів чітко зазначали, що він вчинив вбивства, незважаючи на те, що провадження ще тривало.

С. Кореспонденція заявника

29. 5 листопада 2004 року суд першої інстанції направив матеріали справи до Верховного Суду, після чого заявнику посадовими особами установи тримання під вартою було відмовлено у відправленні кореспонденції. Відмови ґрунтувалися на недійсності письмового дозволу суду першої інстанції на відправлення кореспонденції та тому, що Верховний Суд, відповідальний за цю справу, не видав новий такий дозвіл. Органи влади діяли на підставі статті 13 Закону України «Про попереднє ув'язнення» (див. пункт 33 нижче).

30. 2 лютого 2005 року та 1 березня 2005 року заявник подав до Верховного Суду два клопотання щодо надання дозволу на відправлення кореспонденції, але безрезультатно. 28 червня 2005 року заявник все ще не міг відправляти кореспонденцію.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

А. Кримінально-процесуальний кодекс від 28 грудня 1960 року (далі КПК)

31. У відповідних положеннях КПК зазначається таке: Стаття 45. Обов'язкова участь захисника

«Участь захисника при провадженні дізнання, досудового слідства і в розгляді кримінальної справи в суді першої інстанції є обов'язковою:

4) коли санкція статті, за якою кваліфікується злочин, передбачає довічне ув'язнення з моменту затримання особи чи пред'явлення їй обвинувачення;...

У суді апеляційної інстанції участь захисника у випадках, передбачених частиною першою цієї статті, є обов'язковою, якщо в апеляції ставиться питання про погіршення становища засудженого чи виправданого».

Стаття 47. Порядок запрошення і призначення захисника

«Захисник запрошується підозрюваним, обвинуваченим, підсудним чи засудженим

...

Захисник призначається у випадках:

1) коли відповідно до вимог частин першої і другої статті 45 цього Кодексу участь захисника є обов'язковою, але підозрюваний, обвинувачений, підсудний не бажає або не може запросити захисника;

2) коли підозрюваний, обвинувачений, підсудний бажає запросити захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може цього зробити».

32. Стаття 395 КПК передбачає, *inter alia*, що суд касаційної інстанції перевіряє законність та обґрунтованість судового рішення за наявними у справі та додатково поданими матеріалами. Суд касаційної інстанції вправі вийти за межі касаційних вимог, якщо цим не погіршується становище засудженого чи виправданого.

В. Закон України «Про попереднє ув'язнення» від 30 червня 1993 року

33. Стаття 13 Закону України «Про попереднє ув'язнення» передбачає, *inter alia*, що особи, взяті під варту, можуть листуватися з родичами та іншими громадянами, а також підприємствами, установами, організаціями з письмового дозволу особи або органу, в провадженні яких знаходиться справа.

ПРАВО

I. ЗАПЕРЕЧЕННЯ УРЯДУ ЩОДО LOCUS STANDI

34. У своїх подальших зауваженнях щодо заяви Уряд стверджував, що жодних документів, які б підтверджували повноваження представника заявника, ним отримано не було. Відповідно Уряд зазначив, що доводи, подані представником заявника, не можуть бути прийняті Судом.

35. Суд зазначає, що представника заявника було залучено до провадження на підставі довіреності від 24 жовтня 2009 року, яка міститься в матеріалах справи. 5 листопада 2009 року Секретаріат Суду направив копію цього документа Уряду. Далі Суд зазначає, що до дати надання зазначеної довіреності представник заявника не подавав жодних доводів. За цих умов заперечення Уряду має бути відхилене.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 2 СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

36. Заявник скаржився на те, що численні газетні статті з викладом інформації про кримінальне провадження стосовно нього були медіа-кампанією негативного спрямування, що суперечить пункту 2 статті 6 Конвенції. Крім того, публічні заяви працівників правоохоронних органів містили твердження, несумісні з його правом на презумпцію невинуватості.

37. Пункт 2 статті 6 Конвенції передбачає таке:

«2. Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку».

A. Прийнятність

38. Уряд стверджував, що заявник не вичерпав національні засоби юридичного захисту, оскільки він не звертався до редакцій відповідних газет із проханням спростувати розголошену інформацію. Він також не подав цивільного позову про порушення оспорюваними публікаціями його честі і гідності та не вимагав відшкодування завданої шкоди.

39. Заявник стверджував, що засоби юридичного захисту, на які посилався Уряд, не були ефективними і, отже, він не був зобов'язаний вичерпати їх.

40. Перш за все Суд зазначає, що, оскільки заявник стверджував, що журналісти своїми численними публікаціями і висловлюваннями думки щодо винуватості заявника порушили його право, передбачене пунктом 2

статті 6 Конвенції, ця скарга є неприйнятною *ratione personae*, оскільки ці дії були вчинені приватними особами і немає жодних ознак того, що відповідальність за них має нести держава. Крім того, заявник не скористався будь-яким з національних засобів юридичного захисту в цьому відношенні (див. ухвалу щодо прийнятності від 20 березня 2007 року у справі «Бочев проти Болгарії», заява N 73481/01).

41. Що стосується твердження заявника про те, що його право на презумпцію невинуватості було порушено публічними заявами працівників правоохоронних органів, які також були процитовані в газетних статтях, на які посилається заявник, Суд вважає, що ця скарга підпадає під дію пункту 2 статті 6 Конвенції.

42. Суд раніше постановляв, що скарга за пунктом 2 статті 6 Конвенції не може бути відхилена через невичерпання національних засобів юридичного захисту, якщо заявник порушував це питання в ході провадження у кримінальній справі щодо нього (див. рішення від 10 грудня 2009 року у справі «Шагін проти України», заява N 20437/05, пп. 71-73). Оскільки заявник порушив це питання перед Верховним Судом (див. пункт 28 вище), скарга не може бути відхилена на тих підставах, про які стверджує Уряд.

43. Суд зазначає, що ця частина заяви не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Крім того, він зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Отже, вона повинна бути визнана прийнятною.

В. Суть

44. Уряд стверджував, що посадові особи державних органів були дуже обережні у своїх заявах, коли інформували громадськість про справу щодо заявника. Про таку обережність свідчить перша прес-конференція, проведена паном К., під час якої він лише розповів, що затриманий був «особою, яка обґрунтовано підозрюється у вчиненні злочинів із використанням вогнепальної зброї» (див. пункт 23 вище).

45. Що стосується статей від 8 червня і 11 грудня 2002 року, то заяви високопосадовців органів міліції, які містились в них, як такі не можуть бути пов'язані із заявником, оскільки його ім'я не було згадане у цитатах. Його ім'я було згадане поза межами цитат журналістом, а не посадовими особами. Уряд також додав, що інтерв'ю з прокурором від 4 червня 2004 року не містило жодних виразів, які б порушували право заявника на презумпцію невинуватості.

46. Заявник не погодився.

47. Суд повторює, що пункт 2 статті 6 Конвенції у її відповідному аспекті спрямований на запобігання негативному впливу на справедливий судовий розгляд кримінальної справи упереджених заяв, зроблених у тісному зв'язку з цим судовим розглядом. Право на презумпцію невинуватості, закріплене у пункті 2 статті 6 Конвенції, є одним з елементів справедливого судового розгляду кримінальної справи, який вимагається відповідно до пункту 1 цієї ж статті (див. рішення від 10 лютого 1995 року у справі «Аллен

де Рібемон проти Франції», (п. 35, Series A, N 308). Воно забороняє передчасне вираження самим судом думки про те, що «той, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення», є винним, до того, як це було доведено відповідно до закону самим судом (див. рішення від 25 березня 1983 року у справі «Мінеллі проти Швейцарії» (п. 37, Series A. 62). Воно також охоплює заяви інших державних посадових осіб щодо кримінального розслідування, які заохочують громадськість вважати підозрюваного винним і передують оцінці фактів компетентним судовим органом (див. рішення у справі «Аллен де Рібемонт проти Франції», процитоване вище, п. 41; рішення від 10 жовтня 2000 року у справі «Дактарас проти Литви», заява N 42095/98, пп. 41 43, ECHR 2000-X, і рішення від 26 березня 2002 року у справі «Буткевічюс проти Литви», заява N 48297/99, п. 49, ECHR 2002-II).

48. Сталий підхід Суду щодо права на презумпцію невинуватості полягав у тому, що порушення цього положення матиме місце, якщо судові рішення або заява посадової особи щодо особи, обвинуваченої у вчиненні кримінального злочину, відображає думку про її вину до того, як вона буде доведена відповідно до закону. Достатньо мати навіть за відсутності будь-якого формального висновку певні підстави припускати, що суд або посадова особа вважає обвинуваченого винним. Слід принципово розрізняти повідомлення про те, що когось просто підозрюють у вчиненні злочину та чітку заяву про те що особа вчинила злочин, зроблену за відсутності остаточного вироку. Суд неодноразово підкреслював важливість добору посадовими особами слів у своїх виступах, якщо вони оприлюднюють свої заяви ще до судового розгляду справи та визнання особи винною у вчиненні певного злочину (див. рішення від 3 жовтня 2002 року у справі «Бьомер проти Німеччини» заява N 37568/97, пп. 54 56, і рішення від від 27 лютого 2007 року у справі «Нештяк проти Словаччини», заява N 65559/01, пп. 88 і 89). Питання про те, чи порушує заява посадової особи державного органу принцип презумпції невинуватості, слід визначати в контексті конкретних обставин, за яких оспорювана заява була зроблена (див. рішення від 28 червня 2005 року у справі «Каракас і Єсілірмак проти Туреччини», заява N 43925/985, п. 51).

49. Повертаючись до цієї справи, Суд враховує твердження Уряду про те, що цитати в статтях від 8 червня і 11 грудня 2002 року не припустили, що високопоставлені працівники міліції називають заявника на ім'я. Це, однак, не вирішує питання за пунктом 2 статті 6 Конвенції, оскільки особа, якої стосувалась заява, могла бути визначена і без зазначення її імені (див. рішення від 8 квітня 2010 року у справі «Пеша проти Хорватії», заява N 40523/08, п. 146).

50. Суд зазначає, що 25 травня 2002 року ім'я та інша особиста інформація щодо заявника були згадані в пресі та, відповідно, стали відомі громадськості (див. пункт 22 вище). Крім того, враховуючи тяжкість злочинів, у вчиненні яких підозрювався заявник, і особливий інтерес засобів масової

інформації до справи, ім'я заявника повинно було бути добре відомим громадськості.

51. Таким чином, Суд вважає, що заяви високопоставлених працівників міліції, процитовані в газетних статтях від 28 травня, 8 червня і 11 грудня 2002 року, явно стосувалися заявника, навіть без згадування його імені. Чітке згадування цими особами імені заявника в цьому випадку не було необхідним, щоб підпадати під дію гарантій пункту 2 статті 6 Конвенції.

52. При оцінці змісту висловлювань, що розглядаються, Суду достатньо відзначити, що в газетній статті від 8 червня 2002 року затриманий згадувався як «злочинець» без будь-яких застережень (див. пункт 24 вище). Така оцінка, надана високопоставленим працівником міліції, сприймалась як встановлений факт і прирівнювалась до заяви про вину заявника у вчиненні злочину, в якому він підозрювався. Ця заява передувала оцінці відповідних фактів компетентним судовим органом і спонукала громадськість вважати заявника винним до того, як його вина була доведена відповідно до закону.

53. Викладені міркування дозволяють Суду дійти висновку, що мало місце порушення права заявника на презумпцію невинуватості. Тому Суд не вважає за необхідне розглядати інші висловлювання, про які йдеться, і вважає, що мало місце порушення пункту 2 статті 6 Конвенції.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТИВ 1 І 3 СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

54. Заявник скаржився, що він не був представлений захисником під час провадження у Верховному Суді. Крім того, він скаржився, що у нього не було можливості ознайомитись з усіма матеріалами справи для підготовки до слухання справи у Верховному Суді. Заявник посилався на пункт 1 та підпункти «b» та «c» пункту 3 статті 6 Конвенції, відповідні частини яких передбачають таке:

«1. Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи... незалежним і безстороннім судом,..., який встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

- b) мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту;
- c) захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя».

A. Прийнятність

55. Суд зазначає, що ця частина заяви не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Крім того, він зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Отже, вона повинна бути визнана прийнятною.

В. Суть

1. Юридична допомога заявнику під час провадження в суді другої інстанції

56. Заявник стверджував, що його право користуватися послугами представника у Верховному Суді не було забезпечене національними органами.

57. Уряд стверджував, що суд першої інстанції призначив заявнику найсуворішу міру покарання довічне позбавлення волі з конфіскацією майна і, отже, розгляд справи у Верховному Суді не міг призвести до погіршення його становища. Таким чином, відповідно до ч. 2 ст. 45 Кримінально-процесуального кодексу юридичне представництво заявника у Верховному Суді (який в цьому випадку діяв як суд апеляційної інстанції) не було обов'язковим. Уряд також стверджував, що заявник був колишнім працівником міліції і міг представляти себе сам.

58. Суд зазначає, що вимоги пункту 3 статті 6 Конвенції відображають конкретні аспекти права на справедливий судовий розгляд, гарантованого пунктом 1. Суд розглядатиме скаргу заявника за обома цими положеннями, взятими разом (див., серед багатьох інших джерел, рішення у справі «Ван Гейсегем проти Бельгії» [ВП], заява N 26103/95, § 27, ECHR1999-1).

59. Підпункт «с» пункту 3 статті 6 Конвенції передбачає дві умови для виникнення у обвинуваченого права на отримання юридичної допомоги. Перша умова, тобто «відсутність достатніх коштів для оплати юридичної допомоги», у цій справі не оспорується. Єдиним питанням, яке постає перед Судом, є те, чи вимагали у цьому випадку «інтереси правосуддя» надання такої допомоги на безоплатній основі.

60. Суд повторює, що спосіб застосування пункту 1 та підпункту «с» пункту 3 статті 6 Конвенції по відношенню до судів апеляційної чи касаційної інстанції залежить від особливостей проваджень, про які йдеться. Необхідно враховувати процесуальні дії, проведені в рамках національного правопорядку, в їхній сукупності та роль судів апеляційної чи касаційної інстанції в ньому (див. рішення від 9 червня 1998 року у справі «Туаліб проти Греції», п. 46, 1998-IV, та рішення від 28 березня 1990 року у справі «Грейнджер проти Сполученого Королівства», п. 44, Series A, N 174).

61. Суд вже зазначав, що ситуація, коли у найвищій судовій інстанції заявник, якому було призначено суворе покарання, представляв себе без сторонньої допомоги, не відповідає вимогам статті 6 Конвенції (див. рішення від 28 жовтня 1994 року у справі «Максвелл проти Сполученого Королівства», п. 40, Series A, N 300-C).

62. У цій справі немає жодних підстав припускати, що після засудження судом першої інстанції заявнику допомагав захисник. Не викликає сумнівів і те, що слухання у Верховному Суді відбулося за відсутності захисника, який би представив інтереси заявника. Хоча згідно із заявами, зробленими заявником у національних судах, він висловив бажання мати захисника на цій стадії судового розгляду.

63. Уряд, спираючись на ч. 2 статті 45 КПК, стверджував, що заявник не мав права на обов'язкову юридичну допомогу на цій стадії провадження, оскільки його було засуджено до найсуворішої міри покарання і його становище вже не могло погіршитись. Суд не надає значення такому аргументу, оскільки навіть допускаючи, що відповідно до національного законодавства заявник не мав права на безоплатну юридичну допомогу, постає питання, чи надається йому таке право за Конвенцією.

64. Відповідно до кримінально-процесуальних норм (див. пункт 32 вище) у випадках, коли апеляційний суд виступає як суд першої інстанції у кримінальних справах, компетенція Верховного Суду щодо розгляду справи в касаційному порядку поширюється як на питання права, так і на питання факту. Верховний Суд також міг розглядати додаткові докази, які не були розглянуті в суді першої інстанції. Враховуючи серйозність обвинувачень, висунутих проти заявника, і суворість покарання, призначеного йому судом першої інстанції, Суд вважає, що юридична допомога на цьому етапі мала для заявника важливе значення.

65. За таких обставин Суд вважає, що інтереси правосуддя вимагали надання заявнику юридичної допомоги у Верховному Суді. Таким чином, він постановляє, що мало місце порушення підпункту «с» пункту 3 статті 6 у поєднанні з пунктом 1 статті 6 Конвенції.

2 . Доступ до матеріалів справи з метою підготовки до розгляду справи в суді другої інстанції

66. Заявник стверджував, що йому не було надано достатньо часу для ознайомлення з матеріалами справи, щоб підготуватись до розгляду справи у Верховному Суді. Враховуючи те, що заявнику не було надано юридичної допомоги, здійснення права на ознайомлення з матеріалами справи було неефективним і займало багато часу.

67. Уряд стверджував, що заявнику було надано достатньо часу для ознайомлення з матеріалами справи. Після того, як органи влади виявили, що заявник зловживає своїми процесуальними правами, вони встановили термін у тридцять п'ять днів для ознайомлення з матеріалами справи, що було достатнім, беручи до уваги той факт, що заявник раніше ознайомився з матеріалами справи в повному обсязі при підготовці до судового розгляду, і єдиними новими документами на стадії оскарження були протоколи судових засідань в суді першої інстанції. На думку Уряду, заявник зловживав своїми процесуальними правами та намагався затягнути розгляд справи щодо нього.

68. Суд зазначає, що на досудовій стадії розгляду справи було достатньо шістнадцяти днів для вивчення усіх матеріалів справи заявнику разом із захисником (див. пункти 7 і 8 вище). Тим не менш, на стадії оскарження строк у більш ніж п'ятдесят три дні виявився для заявника недостатнім для ознайомлення з половиною того ж обсягу матеріалів справи за відсутності захисника (див. пункти 17 і 19 вище).

69. Таким чином, Суд вважає, що за обставин цієї справи справжня проблема полягає не в недостатності часу для ознайомлення з матеріалами справи, а у відсутності юридичної допомоги на цій стадії розгляду справи. Така позиція була висловлена і самим заявником. Справді, навіть дуже тривалий строк вивчення складних юридичних документів у справі не компенсував відсутність юридичної допомоги при ознайомленні заявника з цими матеріалами.

70. Враховуючи те, що питання відсутності юридичної допомоги на цьому етапі провадження було розглянуто вище за пунктом 1 та підпунктом «с» пункту 3 статті 6 Конвенції, Суд не вбачає окремого питання за пунктом 1 та підпунктом «b» пункту 3 статті 6 Конвенції.

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

71. Заявник скаржився, що йому не було дозволено відправляти будь-яку кореспонденцію в період, коли його справа була передана на розгляд Верховного Суду України. Він посилався на статтю 10 Конвенції.

72. Суд вирішив розглянути скаргу відповідно до статті 8 Конвенції, яка передбачає таке:

«1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із

законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб».

A. Прийнятність

73. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Крім того, він зазначає, що вона не є непринятною з будь-яких інших підстав. Отже, вона повинна бути визнана прийнятною.

B. Суть

74. Уряд зазначив, що 10 лютого 2005 року Верховний Суд отримав одне з клопотань заявника про надання дозволу на листування. Уряд не надав інших коментарів з цього питання.

75. Заявник підтримав свою скаргу.

76. Суд зазначає, що працівники установ тримання під вартою відмовлялися надсилати кореспонденцію заявника щонайменше протягом шести місяців. Така відмова становила втручання у реалізацію заявником права на повагу до його кореспонденції, яке гарантується пунктом 1 статті 8 Конвенції.

77. Суд також зазначає, що таке втручання суперечитиме статті 8 Конвенції, якщо тільки воно не здійснюється «відповідно до закону», не переслідує одну або більше легітимних цілей, зазначених у пункті 2, і, крім того, є «необхідним у демократичному суспільстві» для їх досягнення. Вираз «відповідно до закону» вимагає не лише дотримання національного законодавства, але також стосується якості такого законодавства. У національному законодавстві повинно бути з достатньою чіткістю визначено межі та спосіб здійснення відповідних дискреційних повноважень державних органів з метою забезпечення особам мінімального рівня захисту, на який вони мають право в умовах верховенства права в демократичному суспільстві (див. рішення від 12 березня 2009 року у справі «Сергій Волосюк проти України», заява N 1291/03, пп. 81 і 82).

78. У цій справі відмова відправляти кореспонденцію заявника ґрунтувалась на тому, що Верховний Суд не надав заявнику відповідного дозволу, як це передбачено статтею 13 Закону України «Про попереднє ув'язнення» (див. пункт 33 вище). Суд зазначає, що положення національного законодавства, застосоване у справі, не зобов'язує компетентні органи приймати формальне рішення за наслідками розгляду клопотання, наводити причини для прийняття такого рішення або надавати затриманому копію такого рішення. Це положення також не встановлює конкретних засобів захисту з метою оскарження дій чи бездіяльності відповідного органу. Тому видається, що через відсутність цих важливих процесуальних гарантій клопотання заявника про надання відповідного дозволу могло залишитися без відповіді або в ньому могло бути відмовлено без будь-яких вагомих причин. Відсутність вищевказаних гарантій є ще більш тривожною, враховуючи те, що за загальним правилом внутрішнє законодавство забороняє листування і зобов'язує осіб, які тримаються під вартою до суду, вимагати дозволу як винятку, а не закріплює повагу до права затриманого на кореспонденцію та гарантування того, щоб будь-яке втручання в його реалізацію передбачалось законом і здійснювалось відповідно до нього.

79. З огляду на вищевикладені міркування, Суд доходить висновку, що застосоване у цій справі національне законодавство не визначало з достатньою чіткістю межі та спосіб здійснення дискреційних повноважень державних органів щодо надання дозволу на відправлення кореспонденції затриманих осіб. Звідси випливає, що оскаржуване втручання не було здійснено «відповідно до закону». Таким чином, Суд не вважає за необхідне в цьому випадку встановлювати, чи були дотримані інші вимоги пункту 2 статті 8 Конвенції і вважає, що мало місце порушення цього положення.

V. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

80. Стаття 41 Конвенції передбачає таке:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію».

81. Заявник не висунув вимог щодо справедливої сатисфакції. Тому Суд вважає, що у зв'язку з цим немає необхідності присуджувати йому будь-яку суму відшкодування (див., наприклад, рішення від 13 січня 2011 року у справі «Гайдн проти Німеччини», заява N 6587/04, п. 115).

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1 . Оголошує решту скарг у заяві прийнятними.

2 . Постановляє, що у цій справі мало місце порушення пункту 2 статті 6 Конвенції.

3 . Постановляє, що у цій справі мало місце порушення пункту 1 та підпункту «с» пункту 3 статті 6 Конвенції.

4 . Постановляє, що немає потреби досліджувати скарги заявника за пунктом 1 та підпунктом «b» пункту 3 статті 6 Конвенції.

5 . Постановляє, що у цій справі мало місце порушення статті 8 Конвенції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 12 січня 2012 року, відповідно до пунктів 2 і 3 правила 77 Регламенту Суду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

П'ята секція

РІШЕННЯ

Справа «Михайлюк та Петров проти України»

(Заява N 11932/02)

Страсбург, 10 грудня 2009 року **ОСТАТОЧНЕ**

15 січня 2010 року

Офіційний переклад

Текст рішення може підлягати редакційним виправленням. У справі «Михайлюк та Петров проти України»

Європейський суд з прав людини (п'ята секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Пеер Лоренцен, Голова, Рената Ягер,

Карел Юнгвірт, Райт Маруст,

Ізабель Берро-Лефевр, Здравка Калайджиева, судді,

Михайло Буроменський, суддя ad hoc, та Клаудія Вестердік, Секретар секції,

після обговорення за зачиненими дверима 17 листопада 2009 року, виносить таке рішення, що було прийнято в той день:

ПРОЦЕДУРА

1 . Справу порушено за заявою (N 11932/02), поданою проти України до Суду 24 листопада 2001 року громадянами України пані Іраїдою Іванівною Михайлюк (далі заявниця) та п. Володимиром Петровичем Петровим (далі заявник) відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі Конвенція).

2 . Уряд України (далі Уряд) представляв його Уповноважений п. Ю. Зайцев, Міністерство юстиції.

3. З квітня 2007 року Суд визнав заяву частково неприйнятною та вирішив направити Уряду скарги заявників на незаконний перегляд їх кореспонденції державними органами. Також було вирішено одночасно розглядати питання щодо прийнятності та суті зазначеної частини заяви (пункт 3 статті 29 Конвенції).

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

4 . Заявники народилися у 1949 та 1951 роках відповідно та проживають у м. Одесі.

5 . З 1976 по 1996 рік заявник був працівником Чорноморської виправної колонії N 74 (далі колонія). Йому було надано кімнату у гуртожитку, розташованому на території колонії, який мав таку ж поштову адресу, що і колонія. Він проживав там до 1991 року. Пізніше заявники проживали разом у квартирі заявниці. Заявник досі має право на проживання на території колонії і її адреса залишається місцем його прописки.

6. У вересні 1998 року заявники звернулися до Приморського районного суду м. Одеси з позовом до колонії та місцевого поштового відділу. Вони стверджували, що листи, адресовані їм, від національних та міжнародних судів, які надходили на адресу проживання заявниці, були незаконно відкриті та переглянуті органами-відповідачами. Заявники вимагали відшкодування матеріальної шкоди.

7. 29 березня 2001 року суд відмовив заявникам у задоволенні позову. Судом було встановлено, що працівниками колонії було відкрито два листи, адресовані заявникам: лист від 27 жовтня 1998 року, надісланий Старокиївським районним судом м. Києва заявниці, та лист від 24 серпня 1998 року, надісланий Європейським судом з прав людини заявнику з приводу його попередньої заяви до Суду (N 44997/98, визнана неприйнятною 26 жовтня 1999 року).

8. Національний суд постановив, що відповідно до статті 28 Виправно-трудового кодексу України від 1970 року та статті 7 Закону України «Про попереднє ув'язнення» від 1993 року адміністрація колонії була уповноважена переглядати всю кореспонденцію, яка надходила до неї. Оскільки кімната заявника була розташована на території колонії, його кореспонденція переглядалася відповідно до правил, що застосовувалися до кореспонденції засуджених. Суд також встановив, що адміністрація діяла відповідно до Інструкції з діловодства в органах, підрозділах внутрішніх справ, навчальних закладах, науково-дослідних установах, установах виконання покарань, на підприємствах і в організаціях системи МВС України та Інструкції з організації перегляду кореспонденції осіб, які тримаються у виправно-трудовах установах та слідчих ізоляторах, затверджених наказами Міністерства внутрішніх справ від 22 червня 1993 року та 28 травня 1999 року відповідно. Суд також встановив, що листи, адресовані заявниці, було відкрито, оскільки в колонії відбував покарання засуджений з таким же прізвищем. Суд дійшов висновку про те, що перегляд кореспонденції заявників не порушував їх конституційні права.

9. 19 липня 2001 року апеляційний суд Одеської області залишив без змін рішення суду першої інстанції. 15 травня 2002 року колегія у складі трьох суддів Верховного Суду України відхилила касаційну скаргу заявників.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

A. Конституція України від 1996 року

10. У відповідних статтях Конституції зазначено наступне:

Стаття 31

«Кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочиніві

чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо».

Стаття 56

«Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень».

В. Перегляд кореспонденції засуджених

1 . Виправно-трудоий кодекс України 1970 року (втратив чинність 1 січня 2004 року)

11. Відповідно до статті 2 Кодексу виправно-трудоє законодавство України встановлює порядок і умови відбування покарання та порядок діяльності установ і органів, які виконують покарання.

12. Стаття 28 Кодексу передбачала, що кореспонденція засуджених підлягала цензурі, а посилки, бандеролі і передачі переглядові.

2 . Закон України «Про попереднє ув'язнення» 1993 року

13. Відповідно до статті 1 Закону попереднє ув'язнення є запобіжним заходом щодо обвинуваченого, підсудного, підозрюваного у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, та засудженого, вирок щодо якого не набрав законної сили.

14. Стаття 7 Закону передбачає, що речі осіб, взятих під варту, підлягають огляду, а листування перегляду.

С. Перегляд кореспонденції в межах кримінального розслідування та дізнання

1 . Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 року

15. На той час відповідно до статей 177 та 187 Кодексу слідчий мав право переглядати кореспонденцію особи на підставі санкції прокурора або суду, коли він мав достатні дані вважати, що така кореспонденція містить важливу інформацію для встановлення істини в кримінальній справі.

2 . Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» 1992 року

16. Відповідно до статті 1 Закону в редакції, чинній на той час, завданням оперативно-розшукової діяльності був пошук і фіксація фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, розвідувально-підривну діяльність іноземних спеціальних служб в інтересах суспільної безпеки. Оперативно-розшукові операції здійснювалися оперативними підрозділами Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, управління державної охорони та органів державної податкової служби (стаття 5). Перегляд кореспонденції

як один з видів цієї діяльності міг здійснюватися лише на підставі санкції прокурора (стаття 8).

17. Стаття 6 Закону містила вичерпний перелік підстав для проведення оперативно-розшукової діяльності, зокрема, наявність достатньої інформації про злочини, розвідувально-підбивну діяльність проти України, осіб, які готують або вчинили злочин, осіб, які переховуються від органів розслідування або ухиляються від відбування кримінального покарання, та осіб, які безвісти зникли; запити повноважних державних органів про перевірку осіб у зв'язку з їх допуском до державної, військової та службової таємниці; потреба в отриманні розвідувальної інформації в інтересах безпеки суспільства і держави.

ЩОДО ПРАВА

I. МЕЖІ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ

18. Суд зазначає, що після направлення Уряду скарг заявників вони подали нові скарги на незаконне звільнення заявниці з посади вчителя початкової школи, на переслідування заявника з боку органів влади під час його роботи у Чорноморській виправній колонії N 74 у 1976-1996 роках, а також на виключення його імені зі списку виборців дільниці, на території якої він проживав.

19. На думку Суду, нові скарги не є уточненням початкової заяви заявників, поданої до Суду близько семи з половиною років раніше, щодо стверджуваного перегляду державними органами їх кореспонденції. Таким чином, Суд вважає, що зараз недоречно розглядати ці питання окремо (див. рішення у справі «Пиряник проти України», N 75788/01, п. 20, від 19 квітня 2005 року).

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

20. Заявники скаржилися на незаконний перегляд їх кореспонденції державними органами. Вони скаржилися за статтею 8 Конвенції, яка у відповідних частинах передбачає, що:

«1. Кожен має право на повагу до... кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб».

A. Щодо прийнятності

21. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні пункту 3 статті 35 Конвенції. Суд також зазначає, що вона не є неприйнятною з інших підстав. Отже, вона має бути оголошена прийнятною.

В. Щодо суті

22. Уряд не надав зауважень щодо суті цієї справи.

23. Заявники підтримали свої скарги. Вони також доводили, що втручання державних органів у їх право на повагу до кореспонденції не відповідало вимогам закону та що суди під час розгляду їх справи безпідставно спиралися на правила, які застосовуються до осіб, узятих під варту в ході кримінального провадження.

24. Суд нагадує, що відкриття листа само по собі достатньо для становлення втручання у право заявника на повагу до кореспонденції (див. рішення у справі «Нарінен проти Фінляндії», N 45027/98, п. 32, від 1 червня 2004 року). Беручи до уваги те, що національні суди підтвердили, що відкриття державними органами листів, адресованих заявникам, дійсно мало місце, Суд має встановити, чи відповідало таке втручання у права заявників вимогам пункту 2 статті 8 Конвенції, а саме, чи було воно «згідно із законом», чи переслідувало законну мету та чи було необхідним у демократичному суспільстві з метою досягнення цієї мети (рішення у справі «Валасінас проти Литви», N 44558/98, п. 128, ЄСПЛ 2001-VIII).

25. Суд нагадує, що вираз «згідно із законом» насамперед вимагає, щоб оскаржуване втручання мало певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка крім того, повинна передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права (див., серед багатьох інших, рішення у справі «Полторацький проти України», N 38812/97, п. 155, ЄСПЛ 2003-V).

26. Суд зазначає, що національні суди встановили, що кореспонденція заявників відкривалася та переглядалася на підставі національного законодавства (див. п. 8 вище). Зокрема, суди посилалися на положення статті 7 Закону України «Про попереднє ув'язнення» 1993 року та статті 28 Кримінально-виправного кодексу України 1970 року. Суд зазначає, що зазначені законодавчі акти передбачали перегляд кореспонденції визначеної категорії осіб, а саме осіб, узятих під варту, чи осіб, що відбувають покарання в установах системи відбування покарань.

27. У цьому контексті Суд звертає увагу на те, що заявники не належали до зазначеної категорії осіб. Беручи до уваги мету та формулювання вищевказаних положень законодавства, вони не могли бути застосовані до заявників, враховуючи лише той факт, що заявники не відбували покарання у колонії Висновки національних судів, навпаки, не підтверджувалися належним поясненням.

28. Щодо інструкцій з діловодства Міністерства внутрішніх справ та Державного департаменту з питань виконання покарань, на які також спиралися суди під час розгляду справи заявників, Суд зазначає, що ці інструкції були для внутрішнього користування та неопубліковані, атому недоступними для громадськості, включаючи заявників (див. п. 8 вище). Більш того, у цій справі їх тексти не було надано.

29. Загалом Суд вважає, що з огляду на конкретну ситуацію заявників відповідні конституційні гарантії та правила, на підставі яких відбувався перегляд кореспонденції на той час (див. пп. 10 17 вище), втручання у право заявників на повагу до кореспонденції не мало підстав відповідно до національного законодавства. Таким чином, Суд визнає, що у цій справі не було дотримано вимогу законності у розумінні пункту 2 статті 8 Конвенції.

30. З огляду на попередні висновки, Суд не вважає за необхідне розглядати, чи було втручання «необхідним у демократичному суспільстві» для досягнення однієї з законних цілей у розумінні пункту 2 статті 8 Конвенції.

Відповідно мало місце порушення статті 8 Конвенції.

III. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

32. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію».

A. Шкода

33. Заявники вимагали 500000 гривень 1 відшкодування моральної шкоди (приблизно 47893 євро).

34. Уряд стверджував, що вимога заявників є безпідставною.

35. Суд не має сумнівів, що заявники мали зазнати моральної шкоди в результаті втручання у право на повагу до кореспонденції. Суд, здійснюючи свою оцінку на засадах справедливості відповідно до статті 41 Конвенції, присуджує кожному заявнику по 1200 євро відшкодування моральної шкоди.

B. Судові витрати

36. Заявники також вимагали 845 гривень 2, витрачених на переклад та кореспонденцію під час провадження у Суді. Вони надали квитанції на підтвердження цих витрат. Приблизно 81 євро.

37. Уряд залишив це питання на розсуд Суду.

38. Суд нагадує, що відповідно до своєї практики заявник має право на відшкодування судових та інших витрат лише в разі, якщо доведено, що такі витрати були фактичними і неминучими а їх розмір обґрунтованим. У справі, що розглядається, Суд, беручи до уваги наявну в нього інформацію

та зазначені вище критерії, вважає за доцільне присудити заявникам суму 81 євро, яку вони вимагали.

С. Пеня

39. Суд вважає належним призначити пеню виходячи з розміру граничної позичкової ставки Європейського центрального банку плюс три відсоткових пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1 . Оголошує заяву прийнятною.

2 . Постановляє, що у цій справі було порушення пункту 1 статті 8 Конвенції.

3 . Постановляє, що:

(а) протягом трьох місяців від дня, коли рішення стане остаточним відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, держава-відповідач має сплатити наведені нижче суми відшкодування, які мають бути конвертовані у національну валюту держави-відповідача на день здійснення платежу:

(i) 1200 (одну тисячу двісті) євро кожному заявнику відшкодування моральної шкоди;

(ii) 81 (вісімдесят одне) євро заявникам разом відшкодування судових витрат;

(iii) будь-який податок, який може бути стягнуто з зазначених сум;

(b) зі впливом зазначеного тримісячного строку і до повного розрахунку на цю суму нараховуватиметься простий відсоток (simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в цей період, плюс три відсоткових пункти.

4 . Відхиляє решту вимог заявників щодо справедливої сатисфакції.

Вчинено англійською мовою і повідомлено письмово 10 грудня 2009 року відповідно до пунктів 2 і 3 правила 77 Регламенту Суду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

Друга секція

РІШЕННЯ

Справа «Матанович проти Хорватії»

(Заява N 2742/12)

Страсбург, 4 квітня 2017 року

(Витяг)

ПРОЦЕДУРА

1. Справа була відкрита за заявою (№ 2742/12) проти Республіки Хорватії, поданої до Суду відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини та основних свобод (далі Конвенція) громадянином Хорватії, Йосипом Матановичем («заявник»), 22 грудня 2011 року.

2. Заявника представляла пані І.Боїч, адвокат, яка практикувала в м. Загреб. Уряд Хорватії («Уряд») був представлений їх представником пані Ш. Стажник.

3. Заявник скаржився, зокрема, на те, що застосування національними органами влади спеціальних слідчих дій, зокрема таємного нагляду за ним, порушувало гарантії статті 8 Конвенції. Він також стверджував, що провокування на злочин їх agent provocateur, нерозголошення і використання доказів, отриманих з використанням спеціальних слідчих заходів в кримінальному провадженні проти нього суперечило статті 6 §§ 1 і 3 (b) Конвенції. Заявник також стверджував, що тлумачення національними судами відповідних положень Кримінального кодексу не відповідало вимогам статті 7 Конвенції.

4. 29 квітня 2013 року уряд був повідомлений про ці скарги.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився в 1949 році і зараз відбуває покарання до тюремного ув'язнення у м. Леопоглава.

A. Розвиток подій до подання скарги

6. Заявник був віце-президентом Фонду приватизації Хорватії (Hrvatski fond za privatizaciju далі «Фонд»), юридичною особою, створеною державою і мав завдання здійснення приватизації державної власності.

7. У серпні і жовтні 2006 року, М.М., бізнесмен з Росії, звернувся до Державної прокуратури для боротьби з корупцією та організованою злочинністю (Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta далі: «Державна прокуратура»), стверджуючи, що він намагався зробити різні інвестиції в Хорватії та його представили певному А.Т., як стверджувалося, службовцю

Фонду, який запропонував свою допомогу в реалізації проекту в державі. В свою чергу А.Р запропонував М.М. розмістити 2 250 000 євро (EUR) на різних банківських рахунках.

8. У березні 2007 року суддя, який веде слідство, Загребський окружний суд (Zupanijski sud u Zagrebu) надав дозвіл на таємне спостереження за рядом осіб, в тому числі АР, у зв'язку з підозрами в отриманні хабарів і перевищенні службових повноважень і зловживанні владою. М.М. отримав статус інформатора.

9. Під час наступного розслідування з використанням таємного спостереження було зафіксовано кілька зустрічей, під час яких М.М. з допомогою консультанта, J.K, обговорював з адвокатом А.Рі., заходи, які необхідно було вжити для здійснення бізнес-проекту в Задарській області. У зв'язку з цим А.Рі. згадала заявника як її контакт у Фонді. Вона також стверджувала, що всі повинні добре розібратися в цьому бізнесі. J.K. також пояснив, що він був знайомий із заявником раніше, і дуже скоро у них повинна була бути зустріч щодо інвестицій, про які йде мова.

10. 3 квітня 2007 року J.K.. звернувся до державної прокуратури, стверджуючи, що він був представником М.М. і він вже мав ряд контактів з різними посадовими особами щодо інвестицій М.М. в Хорватії. У зв'язку з цим напередодні він також зв'язувався із заявником як віце-президентом Фонду, який, як стверджувалось, вимагав 5% від загальної інвестиційної вартості, яка складала приблизно від 23 000 000 до 25 000 000 євро для допомоги з реалізацією проекту. Заявник пояснив J.K., що ця сума повинна була бути розподілена між банківськими рахунками трьох (з п'яти) віце-президентів Фонду, які брали участь у процесі прийняття рішень. J.K. погодився діяти як інформатор відповідно до наступного керівництва органів прокуратури.

В. Спеціальні слідчі заходи

11 3 квітня 2007 року Державна прокуратура клопотала перед слідчим суддею Загребського окружного суду дозволити застосування спеціальних слідчих заходів стосовно заявника, зокрема, прослуховування його телефону, прихованого спостереження за ним, використання J.K., як інформатора та проведення імітування закупівлі.

12. Того ж дня клопотання були задоволені, і слідчий суддя призначив застосування спеціальних слідчих заходів стосовно заявника. У відповідній частині рішення зазначено:

"Заява супроводжується клопотанням департаменту кримінальної міліції Міністерства внутрішніх справ та відповідними офіційними зверненнями, заявами та іншими матеріалами.

Клопотання є обґрунтованим, оскільки ця справа стосується правопорушень, передбачених пунктом 3 статті 181 Кримінально-процесуального

кодексу, і розслідування цих правопорушень у інший спосіб було б неможливим або надзвичайно складним.

Тому всі необхідні вимоги, передбачені статтями 180 та 181 Кримінально-процесуального кодексу, були виконані, і дозвіл повинен бути виданий з метою забезпечення інформації та доказів, необхідних для кримінальної справи".

13. У ході розслідування суддя-слідчий видав ще кілька дозволів про застосування таких само заходів. Різні зустрічі між заявником та и.К. відбулися. Під час зустрічі 11 квітня 2007 р. и.К. передав заявникові 50 000 євро у зв'язку з його інвестиційним проектом.

14. 16 червня 2007 року, на підставі звернення Державної прокуратури, слідчий-суддя призначив припинення спеціальних слідчих дій, вказуючи на те, що їх використання дало результати, яких вимагали.

С. Розслідування

15. 16 червня 2007 року заявник був заарештований та затриманий у зв'язку з підозрою в хабарництві та зловживанні його повноваженнями та повноваженнями у кількох випадках приватизації.

16. 18 червня 2007 року Державна прокуратура направила судді-слідчому 288 записів про операцію таємного спостереження, а 19 червня 2007 року вона переслала ще тридцять шість Ой та двадцять записів йУй.

17. 19 червня 2007 року Державна прокуратура попросила слідчого суддю Загребського окружного суд розпочати розслідування щодо заявника та семи інших осіб у зв'язку з підозрою в хабарництві та наданням хабара, пов'язаного з кількома інвестиційними проектами у Хорватії, в тому числі і в Задарській області (див. пункти 9 і 10 вище).

18. У своєму клопотанні про розслідування Державна прокуратура спиралася на результати спеціальних слідчих дій, які свідчать про те, що заявник, як він був заступником голови Фонду, вимагав хабарів для підтримки інвестиційного проекту ММ у Задарській області. Зокрема, було заявлено, що він вимагав хабарів на суму 220 000 євро та 5% від загальної суми інвестицій, що становило 1700000 євро. Секретні записи показали, що укладення цієї угоди відбулося спочатку 11 квітня 2007 року, коли и.К., як представник М.М., сплатила заявнику 50 000 євро, а потім 24 квітня 2007 року, коли и.К. передав на зберігання ще 150 000 євро до сейфу нотаріуса на користь заявника. Генпрокуратура також стверджувала, що заявник організував хабарі Президенту Фонду щодо інвестицій у Задарській області та погодився продовжувати хабарництво з и.К. Щодо іншого інвестиційного проекту, пов'язаного з приватизацією готелів 7. і Р

19. Ознайомившись з обвинуваченнями, заявник вирішив зберігати мовчання та не надавати свідчень. На підставі наявних доказів суддя-слідчий задовольнив клопотання державної прокуратури та розпочав розслідування.

20. Тим часом, 20 червня 2007 року державна прокуратура направила слідчому-судді 191 компакт-диск з записами. Вона також направила до слідчому-судді додаткові дев'яносто вісім Ой з записами, що містять таємне спостереження за особами, щодо яких розслідування на той час ще не було розпочато.

21. 21 червня 2007 року суддя-слідчий, відповідальний за здійснення контролю за особливими слідчими діями, надіслав слідчому-судді, який проводив розслідування, 191 компакт-диск з записами та відповідні доповіді, що стосуються таємного спостереження за підозрюваними та інформаторами М. М. та и.К.

22. 26 липня 2007 року заявник звернувся з проханням отримати доступ та мати копії записів Ой та Уй щодо таємного спостереження.

23. Слідчий-суддя, який проводив розслідування призначив проведення експертиз телекомунікаційних матеріалів, включаючи стенограми відповідних таємних записів спостереження. Вони були зроблені М.В., експертом у галузі телекомунікацій. У листі від 30 листопада 2007 року М.В. повернув дев'яносто вісім секретних записів CD спостереження у даній справі, які не мали відношення до підозрюваних, щодо яких було порушено розслідування.

24. У ході розслідування слідчий суддя провів численні обшуки та заходи з конфіскації, було допитано ряд свідків у зв'язку зі злочинами, вчинення яких було пред'явлено обвинувачення заявникові та іншим підозрюваним.

25. Коли допитаний в якості свідка у слідчого судді, М. пояснив, що Ж запропонував йому послуги своєї компанії, щоб допомогти з бізнес-інвестицій в Хорватії. Зокрема, Ж пояснив, що він знав, як поводитися в компетентних державних установах і як ці речі можна зробити законним шляхом. Незабаром після цього вони направили лист про наміри до Фонду щодо інвестицій ММ, але вони не отримали відповіді. Ж був потім зв'язався з заявником, який був його колегою в університеті, і домовився про зустріч з ним у Фонді. ММ також пояснив, що Ж був тим, хто контактував знову з заявником щодо інвестицій в Задарській області.

26. Слідчий суддя також поставив під сумнів свідчення Ж, але він був не в змозі давати свідчення внаслідок його стану здоров'я та госпіталізації.

27. На підставі результатів розслідування, слідчий суддя двічі продовжував термін розслідування з інших передбачуваних випадків хабарництва та зловживання владою і повноваженнями з боку заявника.

28. Після завершення слідства, слідчий суддя направив матеріали справи до прокуратури для подальшої оцінки та прийняття рішення...

II. ПЕРЕДБАЧУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

108. Заявник скаржився на те, що застосування національними органами влади спеціальних слідчих заходів, зокрема таємного спостереження, порушило гарантії статті 8 Конвенції, яка передбачає :

«1. Кожен має право на повагу до приватного... життя,... і кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.»

А. Прийнятність

109. Суд зазначає, що скарга заявника не є явно необґрунтованою у значенні статті 35 § 3 ^) Конвенції. Суд також зазначає, що вона не є неприйнятною на будь-яких інших підставах (дивіться пункти 102-103 та 106-107 вище). Тому вона повинна бути визнана прийнятною.

В. Сутність

1. Аргументи сторін

110. Заявник стверджував, зокрема, що таємне спостереження за ним було незаконним, оскільки воно було засноване на рішеннях слідчого судді, прийнятих всупереч відповідному національному законодавству та вимогам, встановленим Конституційним судом. Зокрема, ці рішення слідчого судді, не містили жодного оцінювання того, чи могло б розслідування цього злочину проводитись за допомогою інших менш суворих (інтрузивного) засобів втручання. Отже, не було ефективного судового контролю за заходами втручання в основні права особи, як це вимагає відповідне національне законодавство. Заявник також стверджував, що використання спеціальних слідчих заходів було санкціоноване Кримінально-процесуальним кодексом, а не Законом про OSCOC, який був *lex specialis* щодо висунутих проти нього звинувачень.

111. Уряд визнав, що мало місце втручання у права заявника відповідно до статті 8 Конвенції. Проте він вважав, що таке втручання було законним і обґрунтованим. Зокрема, рішення про таємне спостереження були засновані на статті 180 Кримінально-процесуального кодексу та були видані і контролювалися слідчим суддею на підставі аргументованих та обґрунтованих клопотань Управління державного прокурора. Крім того, таке втручання переслідувало законну мету розслідування та переслідування в судовому порядку корупції, а також було пропорційним обставинам та серйозності (тяжкості) злочину, про який йде мова. Уряд також вважав, що не існувало підстав покладатися на Закон OSCOC під час прийняття рішення про проведення спеціальних слідчих заходів, оскільки додаткові секретні заходи, передбачені цим Законом, не використовувались, і таким чином цей Закон не був застосовним.

2. Оцінка Суду

112. Суд посилається на загальні принципи стосовно використання заходів таємного спостереження, встановлені в рішенні Драгоевіч (дивіться Драгоевіч, наведена вище, §§ 78-84, 86-89). Суд також зазначає, що він виявив у рішенні в справі Драгоевіч, що, внаслідок прослуховування телефону заявника та спостереження за ним мало місце втручання в його право на повагу приватного життя і кореспонденції, гарантоване відповідно до статті 8 Конвенції (дивіться в тому ж місці, § 85)

113. Суд зазначає, що в цій справі, як і в справі Драгоевіч, рішення слідчого судді, про застосування таємних заходів спостереження, стосувалися заяви про використання таємного спостереження компетентною державною прокуратурою і вказували встановлену законом вислови «розслідування не могло проводитися за допомогою інших засобів або це було б надзвичайно складно». Проте вони не надавали відповідного обґрунтування щодо особливих обставин справи а також, зокрема, чому слідство не могло бути проведене за допомогою інших менш суворих (інтрузивних) засобів (дивіться пункти 12 і 13 вище).

114. Суд встановив у справі Драгоевіч (наведена вище, §§ 90-101), що відсутність обґрунтування в рішенні слідчого судді, разом з обходом національними судами цієї відсутності обґрунтування за допомогою ретроспективного обґрунтування використання таємного спостереження, суперечило відповідному національному законодавству і тому не забезпечувало на практиці належні гарантії проти різних можливих зловживань. Зокрема, Суд наголошував, що відповідне національне законодавство, в тлумаченні та застосуванні компетентними судами, не надавало достатньої чіткості щодо обсягу та способу здійснення дискреційних повноважень, наданих органам державної влади, і, зокрема, не забезпечило на практиці відповідні гарантії проти різних можливих зловживань. Відповідно, процедура призначення та нагляду за здійсненням прослуховування телефону заявника не повністю відповідала вимогами законності, а також вона не була достатньою для того, щоб втручання в право заявника на повагу до його особистого життя та листування було «необхідним у демократичному суспільстві».

115. Суд дійшов висновку, що ті ж самі міркування у справі Драгоевіч є застосовними в цій справі. Суд не знайшов жодних підстав для відступу від свого прецедентного права у цій справі.

116. Цього достатньо для того, щоб Суд дійшов висновку про порушення статті 8 Конвенції.

I. ПЕРЕДБАЧУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

117. Заявник стверджував, що він був позбавлений права на справедливий судовий розгляд. Він скаржився на провокації збоку agent provocateur і невідкриття доказів, отриманих за допомогою спеціальних слідчих заходів в кримінальному провадженні проти нього. Він посилався на статтю 6 §§ 1 та 3 (b) Конвенції, у відповідній частині якої йдеться про наступне:

«Під час визначення... будь-якого кримінального обвинувачення проти нього, кожен має право на справедливий... судовий розгляд... судовим органом...

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

(b) мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту ;...»

A. Прийнятність

118. Суд зазначає, що скарги заявника не є явно необґрунтованими у значенні статті 35 § 3 (а) Конвенції. Суд також зазначає, що вони не є неприйнятними на будь-яких інших підставах (дивіться пункти 102-103 та 106-107 вище). Тому вони повинні бути визнані прийнятними.

B. Сутність

1. Стверджуване порушення пункту 1 статті 6 Конвенції стосовно скарги заявника щодо провокації вчинення злочину.

(a) Доводи сторін

119. Заявник стверджував, що слідчий суддя дозволив застосовувати спеціальні слідчі заходи, у тому числі використання інформаторів, без ретельного аналізу того, чи було використання таких заходів обґрунтованими та необхідними за обставин справи. Крім того, на думку заявника, не було достатніх гарантій проти зловживання інформаторами щодо їх становища у вітчизняній системі у відповідний час. Заявник також заявив, що ніколи не займався жодною незаконною діяльністю. Він ніколи не просив хабара, і саме J.K. втягнув його в корупційну схему. Заявник вважав, що це було видно з записів його контактів з J.K. Що останній створив умови для корупції і потім з ним спілкувався, щоб підбурити його до участі в такій діяльності. Однак, національні суди належним чином не розглянули всі обставини його первинних контактів з J.K. і обвинувачення не змогло адекватно спростувати його доводи щодо провокації вчинення злочину.

120. Уряд стверджував, що внутрішні суди чітко встановили, що заявник вимагав хабарі за просування інвестиційного проекту M.M. Він вказав на кілька етапів, за допомогою яких хабар повинен бути сплачений за його послуги, і що він повністю контролює всі оперативні подробиці пропонування та отримання хабарів. На думку Уряду, було зрозуміло, що заявник не був спровокований інформатором, оскільки сам ініціював дискусію щодо отримання хабара. Уряд також пояснив, що використання інформатора як спеціальної слідчої дії щодо заявника було дозволено лише після того, як з'явилася відповідна інформація, яка вказує на те, що заявник займався незаконною діяльністю Фонду, щодо якого вже офісом державного прокурора здійснювалося розслідування. Уряд підкреслив, що з записаної розмови між заявником та інформатором J.K. від 3 квітня 2007 р. про те, що заявник пояснив подробиці корупційної схеми, і що J.K. залишився істотно пасивним і не підбурював його до будь-якої протизаконної діяльності. Це було стосувалося і інших зустрічей між заявником та J.K. під час яких заявник отримав хабар у сумі 50 000 євро та на депозит готівкою в розмірі 150 000 євро, а

також зажадав додатковий відсоток загальної вартості інвестиційного проекту. На думку Уряду, було очевидно, що інформатор J.K. не провокувала, а просто брала участь у корупційній схемі заявника. Уряд також розглянув всі обставини, що стосуються використання інформаторів, знаходився під адекватним судовим контролем, спочатку слідчого судді, а потім Верховного Суду і Конституційного Суду.

б) Оцінка Суду

(і) Загальні принципи

121. Загальні принципи стосовно питання провокації вчинення злочину викладені в справі Раманаускаса (наведена вище, §§ 49-61).

122. У своєму розвинутому прецедентному праві з цього питання Суд розробив критерії для того, щоб відрізнити провокування вчинення злочин, яке суперечить статті 6 § 1 Конвенції від дозволеної поведінки під час застосування законних таємних методів у кримінальних розслідуваннях. Оскільки неможливо скоротити різноманітність ситуацій, які можуть виникнути в цьому контексті, до звичайного контрольного переліку спрощених критеріїв, розгляд Судом скарг про провокування вчинення злочину був розроблений на основі двох тестів: сутнісного (щодо перевірки обґрунтованості підбурювання) та процедурного (щодо процедури, відповідно до якої було розглянуто заяву про підбурювання) тесту підбурювання. Відповідні критерії, які визначають оцінку Суду в цьому контексті, викладені у рішенні Європейського суду з прав людини по справі «Баннікова проти Росії» (№ 18757/06, §§ 37-65, 4 листопада 2010 року). Ці критерії наведені нижче.

Сутнісний тест підбурювання

123. Розглядаючи обґрунтовану заяву заявника про провокацію, Суд спробує насамперед встановити на підставі наявного матеріалу, чи було б вчинено злочин без втручання влади, тобто чи слідство було "по суті пасивним". Вирішуючи, чи було розслідування "суттєво пасивним", Суд вивчить причини, що лежать в основі таємної операції, зокрема, чи існують об'єктивні підозри про те, що заявник був залучений до кримінальної діяльності або був схильний до вчинення злочину (див. Furcht проти Німеччини, № 54648/09, § 51, 23 жовтня 2014 р.) та поведінку органів, які здійснюють це, зокрема, чи вплинула влада на заявника такого чином, як підбурювання до вчинення злочину, якого взагалі не було б вчинено, з метою встановлення правопорушення, тобто надання доказів та порушення кримінальної справи (там же, § 52, див. також Морарі проти Республіки Молдова, № 65311/09, § 32, 8 березня 2016 р.).

124. У зв'язку з цим Суд також наголосив на необхідності чіткої та передбачуваної процедури санкціонування слідчих заходів, а також для їх належного контролю. Він розглядав судовий контроль як найбільш відповідний засіб у справах, пов'язаних з таємними операціями (див. Furcht, цитоване вище, § 53; див. також згадане вище Баннікова, §§ 37-50 з подальшими

посиланнями). Крім того, виконання імітованої закупівлі, здійсненої таємним агентом або інформатором, повинно мати особливо переконливе обґрунтування, що забезпечувало б наявність суворих процедур їх санкціонування та повинно бути задокументовано таким чином, щоб дозволяло б проводити подальшу незалежну перевірку дій учасників (див. Веселов та інші, згадані вище, § 102). Дійсно, відсутність процедурних гарантій при санкціонуванні таємної операції породжує ризик свавілля та провокації поліцією (див. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Носко і Нефьодов проти Росії», № 5753/09 та 11789/10, § 64, 30 жовтня 2014 р.).

- Процедурна перевірка підбурювання

125. На другому етапі Суд вивчить, як внутрішні суди розглядали заяву заявника про підбурювання, що є процедурною частиною розгляду скарги агента-провокатора (див. згадуване вище рішення у справі "Баннікова", §§ 51-65, з подальшими посиланнями).

126. Як вихідний пункт, Суд повинен пересвідчитися у потенційній спроможності національних судів розглядати таку скаргу у спосіб, сумісний із правом на справедливий судовий розгляд. Тому він повинен перевірити, чи є обґрунтована скарга заявника про підбурювання розумним захистом відповідно до національного законодавства або дає підстави для вилучення доказів або призводить до подібних наслідків. Незважаючи на те, що Суд, як правило, залишає внутрішнім органам влади вирішувати, якої процедури має дотримуватися суддя при отриманні заяви про провокацію вчинення злочину, він вимагає, щоб така процедура була змагальною, ретельною, вичерпною та остаточною з питання провокації злочину з метою його викриття.

127. Зокрема, в рішенні по справі Раманаускаса (цитоване вище, § 71) питання, які слід розглянути судовому органу, який приймає рішення про провокацію, було викладено таким чином:

"Суд зауважує, що заявник протягом усього провадження у справі стверджував про підбурювання його до вчинення злочину. Відповідно, органи державної влади та суди повинні були принаймні ретельно перевірити, чи перевищили правоохоронні органи межі, визначені у зв'язку з використанням моделі симулювання (див. п. 14), тобто чи підбурювали вони заявника до вчинення злочину. Із цією метою вони повинні були, зокрема, встановити причини, з яких було розпочато використання цієї моделі, ступінь співучасті поліції у вчиненні злочину та характер підбурювання чи тиску, який чинили на заявника.... Заявник повинен був мати можливість надати свої доводи щодо кожної з цих обставин."

128. У зв'язку з цим Суд також встановив, що зізнання у злочині, вчиненому внаслідок підбурювання, не може нівелювати ні факт підбурювання, ні його наслідки (там само, п. 72).

129. Крім того, принципи змагального судочинства та рівноправності сторін є незамінними при визначенні скарги на дії агента-провокатора, а також процесуальних гарантій щодо розкриття доказів та допиту таємних

агентів та інших свідків, які можуть свідчити про здійснення підбурювання (див. згадане вище рішення у справі Баннікової, §§ 58-65).

130. У зв'язку з цим Суд також повторює, що саме сторона обвинувачення має доводити відсутність підбурювання до вчинення злочину, за умови, що скарги обвинуваченого не є абсолютно неправдоподібними. На практиці відсутність формальних підстав на проведення секретних заходів і нагляду за ними можуть перешкодити звільненню органів влади від зазначеного тягаря (там само, п. 48).

- Методологія оцінки Суду

131. З практики Суду випливає, що попередній розгляд у своїй оцінці скарги на підбурювання стосується наявності суперечливої скарги про те, що заявник піддавався підбурюванню державними органами. У зв'язку з цим, для того, щоб продовжити подальшу оцінку, Суд повинен переконатися, що ситуація, що розглядається, поширюється на перший погляд на категорії "справи про провокацію" (див., у випадках, коли цей критерій не було виконано, *Trifontsov v. Russia* (Dec.), № 12025/02, §§ 32-35, 9 жовтня 2012 р., та *Любченко проти України* (відступ), № 34640/05, §§ 33-34, 31 травня 2016).

132. Якщо Суд дійде висновку, що скарга заявника повинна розглядатися в категорії "справи про провокацію", він першим кроком буде продовжувати оцінку за основним критеріями підбурювання (див. пункти 123-124 вище).

133. Якщо згідно з основним критерієм підбурювання на підставі наявної інформації Суд міг би з достатньою мірою впевненості визначити, що внутрішні органи розслідували діяльність заявника в основному пасивним способом і не підбурювали його до вчинення злочину, як правило, цього буде достатньо для того, щоб Суд дійшов висновку, що подальше використання в кримінальному провадженні проти заявника доказів, отриманих за допомогою таємних заходів, не викликає спірних питань відповідно до пункту 1 статті 6 Конвенції (див., наприклад, *Scholer* проти Німеччини, № 14212/10, § 90, 18 грудня 2014 р., та *Риманов проти Росії* (ріш.), № 18471/03, 13 грудня 2016 р.).

134. Однак, якщо Суд в результаті сутнісного тесту підбурювання дійде висновку про нез'ясованість певних обставин через відсутність інформації у справі, відсутність розкриття інформації або протиріч у тлумаченні подій, що висуваються сторонами (див. згадане вище рішення у справі Баннікова, §§ 52 і 67; Див. також *Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства* [GC], № 39647/98 та 40461/98, § 46, ЄКПЛ 2004-Х, та *V v. Фінляндії*, № 40412/98, § 80, 24 квітня 2007 р.), або якщо Суд визнає, на підставі сутнісного тесту, що заявника було піддано підбурюванню до вчинення злочину, всупереч пункту 1 статті 6 Конвенції, Суд повинен буде здійснити другий крок вдатися до процедурного тесту підбурювання.

135. Суд застосовує цей тест для того, щоб з'ясувати, чи були вжиті необхідні заходи для виявлення обставин спірного мотиву підбурювання національними судами, які зобов'язані були проаналізувати факти у справі та вжити відповідних заходів, щоб встановити істину, а також з'ясувати, чи мало місце підбурювання. У разі доведення цього факту вони повинні були діяти відповідно до норм Конвенції (див. згадане вище рішення у справі "Раманаускас", § 70; згадане вище рішення у справі "Ферхт", п. 53, та Ципріяна Владуца та Іоана Флоріна Поп проти Румунії) № 43490/07 і 44304/07, § 88, 16 липня 2015 р., див. також згадане вище Баннікова, §§ 53-57, стосовно відповідних висновків, які слід зробити з успішного оскарження підбурювання). Судовий розгляд справи позбавлений ознак справедливості, які він повинен мати за змістом ст. 6 Конвенції, якщо дії державних органів спричинили звинувачення заявника в здійсненні злочину, за який він був засуджений, і національні суди не звертали уваги на твердження про підбурювання (див. згадане вище рішення у справі Раманаускаса, § 73; Костянтин і Стоян проти Румунії, № 23782/06 та 46629/06, § 64, 29 вересня 2009 р., I Sepil v. Turkey, № 17711/07, § 36, 12 листопада 2013 р.).

(ii) застосування цих принципів у даній справі

136. Суд зазначає, що з поданих йому документів видно, що заявник, виконуючий обов'язки віце-президента Фонду, був залучений до корупції, пов'язаної з інвестиційним проектом ММ, в якому він отримав хабар у сумі в розмірі 50 000 євро, а потім депонований хабар в розмірі 150 000 євро, а також узгоджений відсоток від загальної вартості інвестиційного проекту. Розбіжності між сторонами пов'язані з тим, чи було це результатом впливу інформатора J.K. на заявника та підбурювання до отримання хабарів, чи ж, за підтримки органів прокуратури, J.K. просто приєднався до корупційних справ заявника.

137. Зважаючи на вищенаведені обставини, Суд вважає, що справа, що розглядається, підпадає під категорію "справи про провокацію". Відповідно, основним питанням, яке розглядатиме Суд, є те, чи діяли органи прокуратури залишаються в межах таємної операції, а не підбурювали заявника до незаконної діяльності (див. пункт 123 вище). Іншими словами, Суд має з'ясувати, чи в цій справі органи прокуратури обмежилися "пасивним розслідуванням протиправної діяльності" (див. згадане вище рішення у справі "Раманаускас", §§ 66-67 та Мілінієне проти Литви, № 74355/01, § 37, 24 червня 2008 р.). Відповідаючи на це запитання, Суд враховує наступні міркування.

138. Спочатку Суд зазначає, що, хоча і не було чіткого доказу того, що заявник раніше вчинив будь-які правопорушення, зокрема правопорушення, пов'язані з корупцією, розслідування, проведене органами прокуратури щодо можливої корупції у Фонді, показало, що заявник, можливо, брав участь у незаконній діяльності (див. пункти 7-9 вище). Перші конкретні тве-

рдження про корупцію заявника зробив J.K., який 3 квітня 2007 року звернувся до державної прокуратури; Того ж дня йому було надано статус інформатора з цього питання (див. пункти 10-12 вище).

139. Суд зазначає, що J.K. була приватною особою, яка виступала як представник інвестиційного проекту в Задарському регіоні та яка в цьому напрямку звернулася до заявника як чиновника Фонду. У зв'язку з цим слід також зазначити, що твердження заявника про те, що J.K. раніше працював поліцейським агентом, ґрунтувався на надуманих та сфабрикованих доказах (див. пункти 105-106 вище). По суті, немає нічого, що дає можливість припустити, що при його первинному контакті з заявником J.K. виконував обов'язки агента держави або виконував обов'язки органів прокуратури за їхніми вказівками або інше під їх контролем. Органи прокуратури лише доручили J.K. діяти як інформатор після того, як він повідомив про корупційні пропозиції заявника. Суд не бачить у цьому рішенні нічого неадекватного чи довільного (див. Горжигєвський проти колишньої Югославської Республіки Македонії, № 18002/02, п. 52, 16 липня 2009 р.).

140. У зв'язку з цим Суд також не може погодитися з аргументом заявника, що не було достатніх гарантій проти зловживань інформаторами у вітчизняній системі у відповідний час. Кримінально-процесуальний кодекс передбачав відповідні процесуальні та матеріальні вимоги для звернення до інформаторів при розслідуванні злочину та явну заборону підбурювання. Він також передбачав судову оцінку скарг про підбурювання та санкцію за підбурювання шляхом виключення доказів, отриманих у ході провадження (див. пункт 84 вище), які Суд вже визнав як відповідний засіб правового захисту щодо успішного оскарження підбурювання (Див. Vannikova, цитоване вище, § 56).

141. Суд також зазначає, що перша зустріч між заявником та J.K. на якому J.K. діяв за підтримки органів прокуратури 3 квітня 2007 року. З цього приводу J.K. був уповноважений брати участь у обговоренні корупційних схем, і йому було надано технічне обладнання для запису своїх розмов (див. пункти 11 і 12 вище).

142. Суд зауважує, як впливає з рішення суду округу Загреба від 15 травня 2009 року, що запис цієї розмови між заявником та J.K. свідчив про те, що заявник повністю контролював корупцію, пов'язану з розглядом інвестиційного проекту. Саме він пояснив J.K. способи незаконної діяльності, включаючи платежі, які необхідно здійснити для реалізації проекту. Він також наполягав на тому, щоб ці платежі не представляли значного фінансового навантаження для інвестора, і він пояснив причини, чому було виправдано вимагати відсоток інвестицій (див. пункт 68 вище).

143. Зрозуміло, що заявник проінструктував J.K. про те, як продовжити справу і наполягав на обґрунтуванні його прохання про хабарі. Більше того, немає нічого, щоб припустити, що це обговорення було результатом попередньо підбурювання J.K. заявника отримати хабарі. Дійсно, заявник не

вжив жодних заходів, щоб інформувати владу про те, що J.K. намагався запропонувати йому хабар до вирішальної зустрічі 3 квітня 2007 р. (порівняйте з рішенням Горгієвського, згаданого вище, § 53).

144. За цих обставин Суд не знаходить жодних зловживань з боку прокуратури, зокрема, враховуючи їх зобов'язання перевіряти кримінальні скарги та важливість запобігання корупційному впливу корупції на верховенство права в демократичному суспільстві. Також Суд не визнає, що визначальним чинником є роль органів прокуратури. Вирішальним фактором було поведінка заявника при його контакті з J.K. Таким чином, Суд визнає, що, зрештою, органи прокуратури, як кажуть, "приєдналися" до кримінальної діяльності, а не почали її. Таким чином, їх дії залишилися в межах таємної роботи, переважно роботи агенти-провокаторів, що унеможлиблює порушення пункту 1 статті 6 Конвенції (порівняйте Мілінієну, згадане вище, § 38).

145. Зважаючи на вищесказане, Суд вважає, що наявний матеріал дозволяє йому встановити з достатньою впевненістю, що органи прокуратури досліджували діяльність заявника в основному пасивним способом і не підбурювали його до вчинення злочинів, яких він би в інакшому разі не вчинив. Таким чином, таємна заходи не призвели до підбурювання, як це визначено в прецедентній практиці Суду стосовно пункту 1 статті 6 Конвенції. Подальше використання в кримінальному провадженні проти заявника доказів, отриманих за допомогою таємної мети, не ставить питання відповідно до пункту 1 статті 6 Конвенції.

146. Цього достатньо для того, щоб Суд дійшов висновку про відсутність порушення пункту 1 статті 6 Конвенції стосовно скарги заявника про підбурювання до вчинення злочину.

2. Стверджуване порушення пункту 1 статті 6 Конвенції щодо невідкриття та використання доказів, отриманих спеціальними слідчими заходами Оцінка Суду.

(i) Загальні принципи

147. Суд зазначає, що гарантії, викладені в пункті 3 статті 6, є особливими аспектами права на справедливий судовий розгляд, викладеними в цілому в пункті 1. На цій підставі вважає, що існує необхідності розглядати заяви заявника окремо від пункту 3 (б), оскільки вони складають скаргу на те, що він не отримав справедливий судовий розгляд. Таким чином Суд обмежує свій розгляд питанням стосовно того, чи було провадження справедливим взагалі (дивіться Леас проти Естонії, № 59577/08, § 76, 6 березня 2012 року, з наступними посиланнями, дивіться також Шачашвілі проти Німеччини ^{^^}, №. 9154/10, § 101, ЄСПЛ 2015, і Ібрагім і інші проти Сполученого Королівства [ВП], № 50541/08, 50571/08, 50573/08 та 40351/09, § 250, 13 вересня 2016 року).

148. Зокрема, в контексті використання доказів, отриманих за допомогою спеціальних слідчих заходів, необхідно брати до уваги той факт, чи

було дотримано право на захист. Зокрема, необхідно перевірити, чи отримав заявник можливість оскаржити достовірність доказів та протидіяти їх використанню. Крім того, необхідно враховувати якість доказів, зокрема, чи обставини, за яких вони були отримані, викликали сумніви в їх надійності та точності. Незважаючи на те, що жодні проблеми справедливості не обов'язково виникають, якщо отримані докази не підтверджені іншими матеріалами, можливо зазначити, що існуючі докази дуже переконливі і не існує ризик того, що вони можуть бути ненадійним, необхідність у підтверджувальних доказах відповідно є слабшою (дивіться серед багатьох інших джерел, Биков проти Росії [ВП], № 4378/02, § 90, 10 березня 2009 року, Берару проти Румунії, № 40107/04, §75, 18 березня 2014 року; Драгоєвіч, наведена вище, § 129; і Ніцулеску проти Румунії, № 16184/06, § 46, 22 вересня 2015 року).

149. Крім того, Суд повторює, що основним аспектом права на справедливий судовий розгляд є те, що кримінальне провадження, в тому числі елементи такого провадження, пов'язані з процедурою, повинні бути змагальними і між обвинуваченням та захистом повинна бути рівність сторін. Право на змагальність означає, в кримінальній справі і обвинуваченню і захисту повинна бути надана можливість бути повідомленим та коментувати подані зауваження і докази, подані іншою стороною (дивіться Брандштеттер проти Австрії, 28 серпня 1991 року, §§ 66-67, серія А, № 211). Крім того, стаття 6 § 1 Конвенції вимагає від органів прокуратури відкриттю захисту всіх речових доказів, які вони мають, на користь або проти обвинувачених (дивіться Натунен проти Фінляндії, № 21022/04, § 39, 31 березня 2009 року, і Леас, наведена вище, § 77).

150. Проте право на відкриття відповідних доказів не є абсолютним правом. У будь-якому кримінальному провадженні можуть існувати конкуруючі інтереси, такі як національна безпека, необхідність захисту свідків, які знаходяться під загрозою тиску, або утримання в таємниці методів розслідування злочинів поліцією, які повинні бути ретельно зрівноважені з правами обвинуваченого (дивіться Доорсон проти Нідерландів, 26 березня 1996 року, § 70, Звіти про постанови і рішення 1996 II). У деяких справах може з'явитися необхідність вилучити деякі докази у захисту з метою збереження основних прав іншої особи або захисту важливих інтересів суспільства. Проте лише заходи, які обмежують права захисту та які є суворо необхідними є дозволеними відповідно до статті 6 § 1 (дивіться Ван Мехелен та інші проти Нідерландів, 23 квітня 1997 року, § 58, Звіти 1997 III). Крім того, для гарантування того, що обвинувачений отримує справедливий суд, будь-які труднощі, які виникають у захисту через обмеження права, повинні бути достатньо зрівноважені процедурами, які виконують судові органи (дивіться Натунен, наведена вище, § 40, і Леас, наведена вище, § 78).

151. Дійсно, у багатьох справах, коли докази, про які йде мова, ніколи не були відкриті, Суд не має можливості спробувати оцінити відповідний інтерес, про який йде мова, з інтересом обвинуваченого у розгляді матері-

алу. Тому необхідно ретельно вивчити процедуру прийняття рішень для забезпечення того, наскільки це можливо, щоб вона відповідала вимогам забезпечення змагального характеру розгляду та рівності сторін і запровадження відповідних гарантій захисту інтересів обвинуваченого (дивіться Леас, наведена вище, з наступними посиланнями).

152. Суд повинен, зокрема, перевірити, чи було нерозголошення врівноважене відповідними процесуальними гарантіями. Наприклад, в справ Джаспер проти Сполученого Королівства ([ВП], №. 27052/95, §§ 53, 16 лютого 2000 року) Суд зазначив, що захист інформувався і мав дозвіл робити подання та брати участь у процесі прийняття рішень наскільки це можливо, і суддя, який бере участь у розгляді справи, прийняв рішення про відкриття доказів, навіть якщо захист не мав доступу до них. Суд зазначив, що судді був відомий зміст вилучених доказів та характер справ заявника, і, таким чином, він мав можливість зважити інтерес заявника в розголошенні інформації з інтересом суспільства в приховуванні (дивіться, для порівняння, Едвардс і Льюїс, наведена вище, § 46).

153. Під час оцінювання відповідних процесуальних гарантій Суд повинен також враховувати важливість нерозголошеного матеріалу і його використання в суді (дивіться Джаспер, наведена вище, §§ 54-55). Суд повинен, зокрема, переконатися в тому, що національна процедура дозволила розглядати вплив відповідного матеріалу про безпеку засудження в світлі докладного і заснованого на наявній інформації доказу захисту (дивіться Рове і Девіс проти Сполученого Королівства [ВП] , № 28901/95, § 66, ЄСПЛ 2000-П).

154. Суд також повторює, що стаття 6, а саме стаття 6 § 3 (б) гарантує обвинуваченому «достатній час і можливість для підготовки його захисту» і, отже, передбачає, що основна діяльність захисту від його або її імені може містити все, що є «необхідним» для підготовки до основного судового розгляду. Обвинувачений повинен мати можливість організувати свій захист належним чином і без обмежень щодо можливості надати всі відповідні докази до суду першої інстанції і таким чином впливати на результат судового розгляду. Крім того, об'єкти, якими повинні користуватися кожен обвинувачений у скоєнні кримінального злочину, містять можливість ознайомити його або її з метою підготовки захисту з результатами розслідувань, проведених протягом всього провадження. Питання відповідності часу і можливостей, наданих обвинуваченому, повинні бути оцінені в світлі обставин кожної окремої справи (дивіться Леас, наведена вище, § 80, з наступними посиланнями).

155. Відмова розкрити захисту матеріали, які містять такі подробиці, які могли б дозволити обвинуваченому звільнити його або її, або пом'якшити вирок, складатиме відмову в можливостях, необхідних для підготовки захисту, і тому складатиме порушення права, гарантованого статтею 6 Конвенції (дивіться С.G.R проти Нідерландів (ріш.), № 29835/96, 15 січня 1997

року). Проте від обвинуваченого можливо очікувати наведення певних аргументів у своєму клопотанні (дивіться Бенденун проти Франції, 24 лютого 1994 року, § 52, Серія А, № 284) і національні суди вправі перевірити обґрунтованість цих аргументів (дивіться С.GR, наведена вище, Натунен, наведена вище, § 43, Джанатуйнен проти Фінляндії, № 28552/05, § 45, 8 грудня 2009 року; і Леас, наведена вище, § 81).

156. Проте, у будь-якому випадку, у системах, в яких органи прокуратури зобов'язані відповідно до закону враховувати факти на користь і проти підозрюваного процедура, відповідно до якої органи прокуратури самостійно намагаються оцінити, що може мати або не матиме значення для справи, без будь-яких наступних процесуальних гарантій прав захисту, не може відповідати вимогам статті 6 § 1 (дивіться Натунен, наведена вище, §§ 47-49).

157. Наприкінці, Суд повторює, що право на справедливий суд також передбачає право доступу до матеріалів справи. Суд вже визнав, що необмежений доступ до матеріалів справи та необмежене використання будь-яких записів, у тому числі, якщо це необхідно, можливість отримання копій відповідних документів є важливими гарантіями справедливого судового розгляду. Відмова надати такий доступ вплинула на оцінку Судому при прийнятті рішення про порушення принципу рівності сторін (дивіться Берару, наведена вище, § 70). У цьому контексті важливе значення надається виступам в суді, а також підвищеній чутливості до справедливого здійснення правосуддя. Повага до прав на захист вимагає, щоб обмеження доступу обвинувачуваного або його адвоката до суду не перешкоджало тому, щоб докази були доступні обвинуваченому до судового розгляду і обвинувачений отримав можливість прокоментувати їх за допомогою його адвоката в усних заявах (дивіться Оджалан проти Туреччини [ВП], №. 46221/99, § 140, ЄСПЛ 2005-М).

ii) застосування цих принципів у даній справі

158. У даній справі Суд зазначає, що скарги заявника стосовно несправедливості судового розгляду пов'язані з його порушенням доступу до трьох основних категорій доказів, отриманих за допомогою заходів таємного спостереження (див. пункт 11 вище). Перша категорія доказів стосується записів спостереження, які були представлені як доказ обвинувачення, і були покладені в основу засудження заявника. Це, зокрема, стосується вісімнадцяти компакт-дисків та двадцяти трьох записів на DVD. Друга категорія доказів стосується 194 CD та чотирьох записів на DVD про таємне спостереження за заявником та іншим обвинуваченим, які були включені до матеріалів справи, але не були використані для засудження заявника (решта в загальному обсязі 212 CD і двадцять сім DVD записів). Третя категорія доказів складається з дев'яносто восьми записів компакт-дисків, отриманих шляхом таємного спостереження в контексті тієї самої справи, але стосовно інших осіб, які не набули зрештою статусу обвинувачених у даному провадженні. Ці записи не були використані для засудження заявника, вони не

були включені до матеріалів справи або не відкриті стороні захисту (див. пункт 73 вище).

159. Суд зазначає, що питання про доступу до доказів може виникнути в контексті статті 6 Конвенції, оскільки оскаржувані докази є важливими для справи заявника, зокрема, якщо вони суттєво вплинули на обвинувачення проти заявника (див. Rowe та Davis, цитоване вище, § 66; Корелліс проти Кіпру, № 54528/00, §§ 33-35, 7 січня 2003 р., та Мирілашвілі, цитоване вище, § 199). Це стосується випадків, коли докази використовувались та були покладені в основу визначення винуватості заявника або в них містилися такі відомості, які могли б дозволити заявникові виправдати себе або за його зверненням зменшити обсяг обвинувачення проти нього (див. згадане вище рішення у справі «Leas», § 81 і випадки, наведені в них). Слід також зазначити, що такими доказами в цьому контексті є не лише доказами, які безпосередньо пов'язані з фактами цієї справи, але й інші докази, які можуть стосуватися допустимості, достовірності та повноти перших (див. Мирілашвілі, цитоване вище, § 200).

160. Суд уже визнав вище, що стосовно скарги заявника про підбурювання до вчинення злочину, що наявний матеріал у справі з достатнім ступенем впевненості демонструє, що заявник не був спровокований агентом провокатором (див. пункт 146 вище). Разом з тим Суд зазначає, що заявника було обвинувачено та в кінцевому рахунку було засуджено за кількома епізодами корупційних діянь, а не лише про тими, що стосувалися інвестиційного проекту М. М. в Задарській області (див. пункти 29 та 64 вище). Відповідно, не ставлячи під сумнів свій висновок щодо вини заявника за відсутності провокації, Суд вважає, що необхідно вивчити дану проблему з точки зору доступу заявника до доказів, що були важливими для його справи виходячи з прецедентного права Суду (див пункт 161 вище).

161. Що стосується першої категорії доказів, а саме вісімнадцяти CDі двадцяти трьох DVD записів, яким було обґрунтовано засудження заявника, Суд зазначає, що заявник не заперечує, що він мав доступ до стенограм цих записів, але стверджує, що, незважаючи на неодноразові спроби, захист був позбавлений можливості отримання саме копії записів.

162. У зв'язку з цим Суд зазначає, що стенограми записів, які використовувала сторона захисту були залучені до справи слідчим суддею і судом першої інстанції та підготовлені експертом (див пункт 23 вище), щодо незалежності і неупередженості якого ніколи не ставилося питання. Крім того, Суд зазначає, що записи були відтворені на суді, і заявник отримали достатні можливості порівняти стенограми з відтвореним матеріалом (для порівняння рішення Європейського суду з прав людини у справі "Климентьєв проти Росії", №. 46503/99, § 108, 16 листопада 2006 року), Дійсно, його заперечення щодо розбіжності між стенограмою і аудіозаписами були належним чином перевірені й у подальших висновках експертів з метою з'ясування можливих розбіжностей (див пункт 50 вище). Він також скористався

можливістю, щоб піддати сумніву обґрунтованість доказів з наведених питань, і національні суди дали ґрунтовні відповіді на його заперечення (див Нікулеску, згадане вище, § 124).

163. У зв'язку з цим Суд зазначає, що не можна стверджувати, що було порушено вимоги статті 6 Конвенції стосовно обвинуваченого, а саме його права мати доступ до копій секретних записів відеоспостереження. Це питання в принципі віднесено на розсуд національних органів влади. Важливим для Суду є те чи мав обвинувачений під час розгляду достатні час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту, як як того вимагає стаття 6 Конвенції. Відповідно, проблема зазвичай виникає з дотриманням вимог статті 6 Конвенції, коли обвинувачений не може ефективно отримати або стенограму або копію записів осухвуваних телефонних розмов, які використовуються в якості доказів під час судового розгляду (див. *Beaugh*, процитовано вище, §§ 71, 73 і 81).

164. Справедливим є й те, що, на думку Верховному суду, відповідні стенограми за національним законодавство не є доказами у справі, а є лише інструментом технічної допомоги сторонам і що єдиним доказом у провадженні, яким відповідні факти можуть встановлені для засудження особи були секретні записи спостереження (див пункт 73 вище). Однак, немає нічого такого, що припустити, що здійснення стенограми записів незалежним і безстороннім експертом і відтворення цих записів у суді виключило можливості сторони захисту в отриманні копії записів (див, наприклад, *Mirea v. Romania*, №. 19314/07, § 47, 6 жовтня 2015).

165. У зв'язку з цим Суд вважає, що також важливо відзначити, що заявник ніколи не оскаржував те, що записані розмови дійсно мали місце, і він ніколи не заперечував автентичність цих записів. Крім того, як вже зазначалося вище, усі сумніви з боку захисту щодо можливих розбіжностей між стенограмою та аудіозаписами були належним чином перевірені і усунуто шляхом подальшої оцінки відповідних доказів у суді (див пункт 164 вище).

166. Крім того, важливо відзначити, що стенограми, на які прокурор покликався у суді були оступними для захисту під час ознайомлення з обвинувальним актом (див пункт 30 вище). Додаткові стенограми були отримані судом першої інстанції, який взяв до уваги аргументи сторін, і вони були доступні для захисту свого часу після їх виготовлення (див пункти 39, 48 52 і 57 вище). Тому немає нічого, щоб дозволило Суду зробити висновок про те, що заявник був позбавлений можливості адекватно підготувати свій захисту в зв'язку з цими доказами.

167. У світлі цих міркувань Суд не знаходить будь-яку несправедливість у даному кримінальному провадженні у зв'язку з тим, що заявник не був забезпечений копіями секретних записів спостереження, які було покладено в основу його засудження.

168. Що стосується скарги заявника на відсутність доступу до двох інших категорій записів ті, що не були покладено в основу його засудження і стурбованість його і його співобвинувачених або ті, які стосуються інших

осіб, які не стали у кінцевому рахунку обвинуваченими у даному провадженні (див пункт 160 вище) Європейський Суд повторює, що питання про доступ до таких доказів виникає лише в тій мірі, в якій вони мають значення для справи заявника, зокрема, якщо вони містять такі відомості, які могли б дозволити заявникові виправдати себе або або за його зверненням зменшити обсяг обвинувачення проти нього або могли б мати відношення до допустимості, достовірності та повноти інших відповідних доказів (див. пункт 161 вище).

169. Питанням доречності доказів, що відносяться до однієї з цих двох категорій, віднесено, перш за все, до компетенції національних органів влади. Відповідно до прецедентної практики Суду, можна очікувати, що обвинувачений наведе конкретні підстави у своєму клопотанні про розкриття такого матеріалу, а національні органи влади мають право перевірити обґрунтованість цих підстав (див. резюме основних принципів у параграфі 157 вище) Більше того, при здійсненні своєї оцінки згідно зі статтею 6 Конвенції Суд має враховувати особливості розгляду справи (див. *Vacher v. France*, 17 грудня 1996 р., § 24, Звіти 1996-VI).

170. У цій же справі до матеріалах справи було долучено й другу категорію записів секретного спостереження, а саме 194 компакт-диски та чотири DVD записи про таємне спостереження за заявником та іншим обвинуваченим, але заявник скаржився, що було порушено його право на доступ до цих записів. З іншого боку, третя категорія записів, що складається з дев'яносто восьми записів на компакт-дисках, отриманих шляхом таємного спостереження в контексті тієї ж самої справи, стосується інших осіб, які не стали у подальшому обвинуваченими у даному провадженні, і ці докази не були відкриті стороні захисту (див. пункт 160 вище).

171. За таких обставин проблема ефективного доступу заявника до матеріалів справи виникає з огляду на другу категорію доказів, тоді як питання розкриття інформації виникає у зв'язку з третьою категорією доказів. Тому Суд, у світлі вищезгаданих міркувань стосовно доречності доказів у справі (див. пункти 160-162 вище), розглядає скарги заявника щодо двох категорій доказів окремо.

172. Що стосується другої категорії доказів, а саме 194 CD і чотирьох DVD записів секретного спостереження за заявником та іншим обвинуваченим, суд зазначає наступне.

173. Щодо цієї категорії доказів, як пояснюється окружним судом Загреба, заявник мав доступ до звітів про свої розмови з третіми особами, підготовленими в ході застосування заходів таємного спостереження (див. пункт 66 вище). Суд зазначає, що з поданого ним матеріалу випливає, що ці звіти були достатньо докладними, з тим щоб дозволити заявникові формулювати конкретні аргументи щодо можливого відношення окремих частин записів до його справи. Це особливо вірно з огляду на те, що він був у найкращому становищі, щоб оцінити їх відношення до його справи.

174. Таким чином, це дозволило заявникові звернутися до суду першої інстанції з проханням визнати їх доказами та дослідити ці частини записів як докази. З огляду на той факт, що суд першої інстанції розглянув всі аргументовані заперечення заявника щодо точності стенограм та записів, які використовувалися як докази у провадженні (див. пункт 164 вище), Суд не бачить підстав вважати, що таке клопання має бути проігноровано або свавільно відмовлено.

175. Однак, через те, що заявник не навів будь-якого такого конкретного аргументу стосовно можливої відповідності доказу, при який йде мова, будь-якій частині національного провадження (див. пункт 158 вище), Суд не може зробити висновок, що стверджувана заявником неможливість отримати доступ до записів, що відносяться до другої категорії доказів є достатньою для того, щоб констатувати порушення його права на справедливий судовий розгляд. Тим не менш, при оцінці загальної справедливості судового розгляду Суд приймає до уваги ці обмеження щодо прав заявника на захист.

176. Що стосується третьої категорії доказів, а саме дев'яносто вісьми записів на CD, що стосувалися інших осіб, які не стали у подальшому обвинуваченими у кримінальному провадженні, Суд зазначає, що вони були отримані шляхом таємного спостереження в контексті більш масштабного розслідування, проведеного у тій само справі Проте, на відміну від другої категорії доказів, окружний суд Загреба відмовив стороні захисту у доступі до будь-якої інформації про ці записи на тій підставі, що, враховуючи той факт, що вони стосувалися приватного життя інших осіб, і ці записи повинні бути знищені згідно з відповідним національним законодавством (див. пункт 66 вище).

177. У той же час не було запроваджено жодної процедури, яка б дозволила компетентному суду, за зверненням заявника (див. пункти 42 та 44 вище), оцінити їх відношення до справи, зокрема, чи містять вони такі дані, які могли б дозволити заявнику виправдати себе чи зменшив обсяг обвинуваченн, або вони стосувалися допустимості, достовірності та повноти доказів, поданих під час провадження (див. пункт 161 вище). Отже, не можна вважати звинувачувати заявника, що він не подав конкретного клопання про доступ до цієї конкретної частини записів. Дійсно, заявнику не було відмовлено у клопотанні про доступ до записів, у зв'язку з тим, що він не обгрунтував це, або тому, що він не навів достатніх підстав для подання такого клопання. Натомість його клопання було відхилено на підставі того, що він не мав права на доступу до цих записів, оскільки вони були розглянуті, перш за все, як такі що не мають відношення до його справи, і повинні бути знищені (порівняйте Натунен, згадане вище, § 46).

178. Суд також зауважує, що Суд округу м. Загреб навів додатковий аргумент щодо відмови у доступі до записів, спираючись на необхідність захисту приватності осіб, телефонні переговори яких були записані. У зв'язку з

цим, Суд вважає, що умови, за яких здійснювалося провадження в цій кримінальній справі, повинні були забезпечувати необхідний захист прав заявника, щоб дотримати належний баланс між правами та інтересами осіб, гарантованими статтею 8, і правами заявника на захист, гарантованими статтею 6 Конвенції (див. пункт 152 вище, див. Також *Y v. Slovenia*, No. 41107/10, § 115, ЄКПЛ 2015 (витяги)). Проте у справі, що розглядається, Суд округу м. Загреб не дотримався належного балансу між правами осіб, гарантованими статтею 8 Конвенції та клопотанням заявника про відкриття доказів, які б дозволили заявникові представити свої контраргументи щодо будь-яких таких міркувань.

179. Слід також зазначити, що Верховний суд, відхиляючи скаргу заявника на рішення від окружного суду Загреба про відмову відкривати докази стороні захисту, не зробив ніяких посилань на необхідність захисту приватного життя інших. Замість цього, як вже зазначалося вище, відхилив клопотання заявника на доступ до записів на підставі того, що він не мав ніякого права доступу до цих записів. Верховний суд, таким чином, вважав, що це не має значення, як діяв державний прокурор при прийнятті рішення щодо відбору матеріалів секретного спостереження, які повинні бути представлені суду, державний прокурор вправі був здійснювати відбір доказів, які будуть використовуватися у кримінальному провадженні шляхом виключення певних доказів на користь обвинуваченого (див пункт 73 вище).

180. Однак Суд зазначає, що така позиція Верховного суду суперечить прецедентній практиці Суду, згідно з якою в системах, де органи прокуратури зобов'язані, згідно законом, брати до уваги, як факти проти обвинуваченого так і ті, що є на його користь це стосується законодавства Хорватії (див. пункт 87 вище) процедура, згідно якої самі органи прокуратури намагаються оцінити те, що може мати чи не мати відношення до справи, без будь-яких подальших процесуальних гарантій захисту прав, не можуть відповідати вимогам пункту 1 статті 6 Конвенції (див. пункт 158 вище).

181. Зважаючи на вищенаведене, Суд вирішує, що ця справа відрізняється від інших справ, коли Суд був задоволений тим, що сторона захист була поінформована та їй був дозволено за її клопотанням брати участь у процесі прийняття таких рішень настільки наскільки це можливо, і зазначив, що необхідність розкриття інформації завжди повинна бути піддана оцінці компетентного суду, що є ще однею важливою гарантією (див. пункт 154 вище). У цій справі рішення про невідкриття доказів було зроблено органами прокуратури, не забезпечивши при цьому захист можливістю брати участь у процесі прийняття рішень (для порівняння *Натунен*, згадане вище, § 48). Видається, що оскаржуваний захід впливає з позиції Верховного Суду, яка, як вже зазначалося вище, є такою, що невідповідає стандартам Конвенції (див. пункт 180 вище).

182. Відповідно, Суд доходить висновку, що право заявника на ознайомлення з метою забезпечення свого захисту з доказами, отриманими шляхом таємного спостереження, було серйозно порушено відсутністю належної

процедури, за якої відповідність доказів, отриманих органами прокуратури та необхідність їх відкриття можуть бути належним чином оцінені. Він також вважає, що національні суди не навели переконливих доводів, виходячи з урівноваження відповідних інтересів, які б могли виправдати обмеження прав заявника на захист.

183. У зв'язку з цим Суд зазначає, що відповідне національне законодавство тим часом було доповнено положеннями, які передбачають процедуру, за якою можна було б оцінити відповідні аргументи, що стосуються відкриття доказів, які знаходяться у розпорядженні сторони обвинувачення і розкриття інформації та рішення з цього приводу може бути ухвалене компетентним органом в особі слідчого судді. Проте ці зміни не застосовувалися до справи заявника (див. пункти 89 і 90 вище, і порівнювати Натунен, згадане вище, § 49).

184. Таким чином, очевидно, що з огляду на недоліки процедури відкриття доказів, що розглядаються, заявник не міг сформулювати конкретні аргументи щодо доречності відповідних доказів та був позбавлений компетентного суду, який би розглянув його заяву в світлі його права на ефективну підготовку до захисту. Хоча, як вже було зазначено вище, наявний у справі матеріали з достатньою впевненістю демонструють, що заявник не підбурювався до вчинення правопорушень, про які йде мова (див. параграф 146 вище), а тому залишається лише факт, що мав відповідної процедури, за допомогою якої можна було встановити, чи були докази, що були у розпорядженні обвинувачення, які були виключені з справи, такими що могли б зменшити обсяг його обвинувачення або поставити під сумнів обсяг його стверджуваної злочинної діяльності.

185. З урахуванням викладених вище міркувань, що стосуються обмеження прав на захист заявника і відсутності процедури відкриття доказів (див. пункти 177 і 186 вище), Суд вважає, що провадження проти заявника в цілому знизилося на стільки, що не відповідає вимогам справедливого судового розгляду..

186. Отже, мало місце порушення пункту 1 статті 6 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 7 КОНВЕНЦІЇ

187. Заявник також скаржився на те, що тлумачення національних судів відповідних положень Кримінального кодексу були йдуть врозріз з вимогами статті 7 Конвенції, у відповідній частині якої йдеться про наступне:

«1. Нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення.»

188. Заявник стверджував, що це було очевидно з самого початку судового розгляду, що він не мав статусу «державної посадової особи» відпо-

відно до статті 89 § 3 Кримінального кодексу. Проте, в своєму обвинувальному акті, Державна прокуратура наполягла на його статусі як державного службовця і окружний суд Загреба приступив до розгляду цієї справи виходячи з саме такого припущення. Крім того, заявник вважав, що він не мав реальної можливості розглянути висунуті проти нього звинувачення, що стосуються його статусу як «відповідальної особи» відповідно до статті 89 § 7 Кримінального кодексу. Він також стверджував, що дії, за якими йому було пред'явлено обвинувачення, не були діями, яких він не мав права виконувати, як це стверджувало обвинувачення та було сприйнято національними судами.

189. Уряд підкреслив, що, хоча це було правдою, що суд першої інстанції засудив заявника як державного службовця, Верховний Суд виправив цю помилку, виходячи з того, що заявник фактично виступав як уповноважена особа в юридичній особі, що також охоплювалося складом кримінального правопорушення, що розглядалося. Уряд також зазначив, що Верховний Суд вивчив і детально розтлумачив усі дії, за якими він визнав заявника винним, що повністю відповідає відповідним положенням Кримінального кодексу.

190. Суд зазначає, перш за все, що заявник був визнаний винним в першій інстанції за такі злочини, як хабарництво (стаття 347 § 1 Кримінального кодексу), пропозиція хабаря (стаття 348 § 1 КК) і зловживання владою і повноваженнями (стаття 337 §§ 1, 3 і 4 КК РФ). Зокрема, окружний суд Загреба до висновку, що він скоїв ці злочини, діючи в якості державної посадової особи, як це визначено відповідно до статті 89 § 3 Кримінального кодексу, при здійсненні діяльності, пов'язаної з інвестиційним проектом ММ в Задарській області, приватизацією готелів Р. і приватизацією компанії В. (див пункт 63 вище).

191. Після подання скарги заявником, у якій він стверджував про помилкову юридичну кваліфікацію щодо своєї посади, Верховний Суд визнав, що за посадою заявник у Фонді не був "державною службовою особою", а "відповідальною особою" відповідно до статті 89 §§ 6 і 7 Кримінального кодексу. У зв'язку з цим Верховний Суд перекваліфікував вирок щодо заявника, і за фактами справи визнав його винним у хабарництві за пунктом 1 статті 347 Кримінального кодексу та зловживанням владою та повноваженнями відповідно до пункту 4 статті 337 Кримінального кодексу (див. Пункт 70 вище). Верховний Суд дійшов висновку, що помилка суду першої інстанції щодо визначення посади заявника не призвела до незаконності його засудження, оскільки посади як державної службової особи, так і відповідальної особи були охоплені відповідними положеннями Кримінального кодексу (див. пункт 74 Вище)

192. Суд зазначає, що не існує ніякої суперечки між сторонами, що стаття 347 § 1 Кримінального кодексу і статті 337 § 4 Кримінального кодексу, відповідно до якого заявник був засуджений, в рівній мірі карають за

дії, вчинені державною посадовою особою і відповідальною особою у корупційній сфері. Крім того, ці два положення Кримінального кодексу передбачають ті ж самі санкції, незалежно від того, чи були корупційні дії здійснені особою, яка діє як його службова особа або відповідальна особа, як це визначено статтею 89 Кримінального кодексу (див. пункт 82 вище). Суд зазначає, що доступність цих положень не викликає ніяких проблем у цій справі, і заявник не скаржився на те, що їм не вистачає ясності або що їх застосування було йому не зрозумілим.

193. Суд також зазначає, що питання про посаду заявника у здійсненні оскаржуваної корупції оспорювалося захистом та обвинуваченням з самого початку розгляду справи (див. пункт 31 вище) і що цей спір, нарешті, було врегульовано рішенням Верховного суду. Суд також зазначає, що заявник мав всі можливості висунути всі свої аргументи щодо юридичної кваліфікації його посади та обставин оспорюваного корупційного діяння та що ці аргументи були належним чином розглянуті Верховним судом, коли він був визнаний винним відповідно до статті 347 § 1 і 337 § 4 КК (див. пункти 70 і 74 вище).

194. За цих обставин Суд не бачить причин сумніватися у висновках Верховного Суду щодо засудження заявника згідно з відповідними положеннями Кримінального кодексу. Також немає підстав визнавати, що помилкова юридична кваліфікація у вироку щодо заявника в першій інстанції, яка була виправлена рішенням Верховного Суду після оскарження заявником, сама по собі не відповідає вимогам статті 7 Конвенції.

195. Суд вважає, що скарга заявника є явно необґрунтованою і має бути відхилена відповідно до статті 35 §§ 3 та 4 Конвенції.

III. ІНШІ СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ КОНВЕНЦІЇ

196. Нарешті, заявник скаржився на відсутність неупередженості суду першої інстанції та про відмову суду першої інстанції заслуховувати докази від деяких свідків захисту. Він також стверджував, що висновок Конституційного Суду про порушення його права на презумпцію невинуватості, що супроводжується можливістю отримати відшкодування в цивільному судочинстві, є недостатніми для задоволення вимоги ефективного національного засобу правового захисту. Він посилався на пункти 1 і 2 статті 6 та статтю 13 Конвенції.

197. Зважаючи на усі матеріали, що знаходяться у його розпорядженні, і в тих випадках, коли питання, на які скаржаться, належать до його компетенції, Суд вважає, що ця частина заяви не розкриває жодних ознак порушення Конвенції. З цього випливає, що згідно з пунктом 3 статті 35 Конвенції вона є неприйнятною як явно необґрунтована і повинна бути відхилена відповідно до пункту 4 статті 35 Конвенції.

VI. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

198. Стаття 41 Конвенції передбачає:

"Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію."

А. Шкода.

199. Заявник вимагав 126 400 євро відшкодування матеріальної шкоди, пов'язаної з втратою заробітку внаслідок його ув'язнення та 90 000 євро відшкодування моральної шкоди.

200. Уряд вважав, що вимога заявника була надмірною, необґрунтованою та непідтвердженою.

201. Суд не розглядає будь-який причинно-наслідковий зв'язок між встановленим порушенням та передбачуваною матеріальною шкодою; тому Суд відхиляє цю вимогу. Щодо вимоги відшкодування моральної шкоди Суд зазначає, що встановлення порушення права заявника на справедливий судовий розгляд в цій справі не означає, що заявник був помилково засуджений (порівняйте Дворський проти Хорватії [ВП], №. 25703/11, § 117, ЄСПЛ 2015), але скоріше, як наголошувалося на тому вище, він не отримав ефективної можливості доступу до відповідних доказів з метою визначення, чи можуть такі докази зменшити обсяг його покарання або поставити під сумнів обсяг стверджуваної злочинної діяльності. Відповідно, визнавши, що заявникові могла бути завдана моральна шкода, яку неможливо компенсувати виключно виявленням порушення, і здійснивши оцінювання на справедливому рівні, Суд присудив заявнику 1500 євро відшкодування моральної шкоди.

В. Видатки та витрати.

202. Заявник також вимагав 70 937,50 хорватських кун (HRK, приблизно 9400 євро) судових видатків та витрат.

203. Уряд вважав, що вимога заявника була надмірною та необґрунтованою.

204. Відповідно до прецедентного права Суду заявник мав право на відшкодування видатків і витрат лише у випадку, якщо було продемонстровано, що вони фактично і обов'язково були понесені та суми були обґрунтованими. У цій справі, з урахуванням матеріалів, які є у розпорядженні Суду та вищенаведених критеріїв, Суд вважає обґрунтованим присудити суму 2500 євро для відшкодування всіх видів витрат та видатків.

С. Відсотки за прострочений платіж

205. Суд вважає відповідним засновувати відсотки за прострочений платіж на рівні граничній ставки кредитування Європейського центрального банку до якої необхідно додати три відсотки.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД

1. Оголошує одноголосно скарги щодо стверджуваного незаконного використання спеціальних слідчих заходів, провокації вчинення злочину з боку агента-провокатора та невідкриття і використання доказів, отриманих за допомогою спеціальних слідчих заходів в кримінальному провадженні проти заявника прийнятними, а іншу частину заяви неприйнятною;

2. Постановляє одноголосно, що мало місце порушення статті 8 Конвенції;

3. Постановляє одноголосно, що стаття 6 § 1 Конвенції щодо скарги заявника на провокування вчинення злочину не була порушена;

4. Постановляє одноголосно, що мало місце порушення статті 6 § 1 Конвенції щодо невідкриття доказів у кримінальному провадженні проти заявника;

5. Постановляє чотирма голосами проти трьох,

(a) що держава-відповідач повинна сплатити заявнику протягом трьох місяців з дня, коли рішення стане остаточним відповідно до статті 44 § 2 Конвенції, наступні суми, які будуть конвертовані в хорватські куни відповідно до ставки, яка застосовується в день розрахунку:

(i) 1500 євро (одна тисяча п'ятсот євро) плюс будь-який податок, який може бути стягнутий стосовно моральної шкоди;

(ii) 2500 євро (дві тисячі п'ятсот євро) плюс будь-який податок, який може стягуватися з заявника стосовно видатків та витрат;

(b) що після закінчення вищезазначеного періоду в три місяці до розрахунку прості відсотки підлягають сплаті для зазначених сум за ставкою, яка дорівнює граничній ставці кредитування Європейського центрального банку протягом періоду невиконання зобов'язань плюс три відсотки;

6. Відхиляє одноголосно, решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Складене англійською мовою і викладено у письмовій формі 4 квітня 2017 року відповідно до правила 77 §§ 2 та 3 Регламенту Суду

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

Третя секція

РІШЕННЯ

Справа «Дудченко проти Росії»

(Заява N 37717/05)

Страсбург, 7 листопада 2017 року

(Витяг)

ПРОЦЕДУРА

1. Справа була порушена за заявою № 37717/05 проти Російської Федерації, поданої до Суду відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини та основних свобод (далі Конвенція) громадянином Росії Володимиром Миколайовичем Дудченко ("заявник"), 1 вересня 2005 року.

2. Уряд Росії ("Уряд") було представлено паном Г. Матюшкіним, представник Російської Федерації при Європейському суді з прав людини, а потім його правонаступник у цій справі паном М. Гальперіним.

3. Посилаючись на статті 3, 5, 6 та 8 Конвенції, заявник скаржився, зокрема, на те, що умови його тримання та перевезення були неадекватними, тривалість цього затримання була надмірною та необґрунтованою, що тривалість кримінального провадження також було надмірним, що місцеві органи влади порушили його право на використання юридичної допомоги захисником, вибраним на власний розсуд, і що він був підданий прихованому нагляду за порушення права на повагу до свого особистого життя та кореспонденції.

4. 26 лютого 2010 року вищезазначені скарги були передані Уряду.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився в 1975 році і проживає у Мурманську

A. Кримінальне провадження проти заявника

6. 23 грудня 2003 року Мурманська обласна прокуратура порушила кримінальну справу проти заявника, якого підозрювали у організації злочинної озброєної банди. За інформацією влади, заявник, як лідер цієї банди, запланував і вчинив кілька правопорушень, а саме: викрадення з обтяжуючими обставинами, напад, пограбування з обтяжуючими обставинами та вимагання у Мурманську та Москві.

7. 23 грудня 2003 року Мурманський обласний суд дозволив прослуховування та запис телефонних переговорів заявника за номером...15. Дозвіл на прослуховування полягав в наступному:

«[поліція] розслідує справу проти кримінальної угруповання, пов'язаного з грабежем, вимаганням грошей та особистих речей громадян у Мурманську та інших регіонах Росії. [Заявник] є лідером банди. [М.] і [З.] є чле-

нами цієї банди. За інформацією спостереження, ці люди планують здійснити обтяжуюче вимагання у мурманських бізнесменів. Заходи оперативного пошуку показали, що [заявник] використовує номер мобільного телефону...15, зареєстрований за [М.].

З огляду на вищесказане і з огляду на те, що здається неможливим отримати інформацію, необхідну для виявлення незаконної діяльності [заявника] шляхом відкритого розслідування, суд на підставі статті 23 Конституції Російської Федерації та пункту 2 статті 186 [Кодексу кримінально-процесуального кодексу] вирішує дозволити протягом 180 днів прослуховування телефонного зв'язку [заявника] на його номер мобільного телефону...15».

8. 24-25 грудня 2003 року поліція прослухала розмови заявника з співучасником М.

9. 25 грудня 2003 року два із співучасників заявника, М. та С. були заарештовані. Заявник втік.

10. Того ж дня, 25 грудня 2003 року, на прохання заявника його брат запросив Г. бути законним представником заявника. Договір про юридичні послуги зазначав, що Г. мав проконсультуватися та захищати заявника, до поки його ім'я було в списку розшукуваних поліцією осіб у зв'язку з висунутими йому звинуваченнями. Якщо заявника буде заарештовано поліцією, між Г. і заявником буде підписано додаткову угоду. Немає ніяких доказів того, що поліція чи слідчий були поінформовані про таку угоду.

11. 26 грудня 2003 року Мурманський обласний суд дозволив прослуховування та запис телефонних переговорів заявника за номером його мобільного телефону...49. Дозвіл на прослуховування полягав в наступному:

"[Міліція] має інформацію спостереження за злочинною бандою, яка бере участь у пограбуваннях та вимаганні грошей та особистих речей громадян у Мурманську та інших регіонах Росії. [Заявник] є лідером банди. Оперативно-розшукові заходи показали, що [заявник] використовує номер мобільного телефону...49.

З огляду на вищесказане і з огляду на те, що отримати інформацію, необхідну для виявлення незаконної діяльності [заявника] шляхом відкритого розслідування, являється неможливим, суд на підставі статті 23 Конституції Російської Федерації та пункту 2 статті 186 [Кодексу кримінально-процесуального кодексу]

вирішує санкціонувати протягом 180 днів прослуховування телефонних переговорів [заявника] за його номером мобільного телефону...49 ".

12. 26 та 27 грудня 2003 року поліція прослухала розмови між заявником та Г.

13. 27 грудня 2003 року заявника було заарештовано.

14. 28 грудня 2003 року Г. повідомив слідчого, що він є захисником заявника згідно інструкції № 1062 Мурманської обласної колегії адвокатів

("Асоціація адвокатів"). Він був офіційно допущений адвокатом для заявника.

15. 5 січня 2004 року заявникові було пред'явлено обвинувачення у пограбуванні з обтяжуючими обставинами, нападі, викраденні з обтяжуючими обставинами та вимаганні, скоєних організованою злочинною групою. С. та М. також були пред'явлені такі ж обвинувачення у кримінальних злочинах.

16. На початку серпня 2004 року слідчий повідомив Г., що його присутність вимагається під час слідчих процедур за участю заявника. 23 серпня 2004 року Асоціація адвокатів повідомила слідчого про те, що Г. перебував у щорічній відпустці до 4 жовтня 2004 року.

17. 24 серпня 2004 року слідчий призначив захисника для надання правової допомоги заявнику, зазначивши, що останній відмовився замінювати адвоката і наполягав на тому, щоб його і далі представляв Г.

18. 30 серпня 2004 року слідчий вирішив відсторонити Г. як захисника заявника, мотивуючи, що йому необхідно було опитати заявника про його телефонні розмови з заявником 26 і 27 грудня 2003 року. Він зазначив, що в той час Г. ще не був адвокатом заявника. Однак, добре знаючи, що заявник вчинив серйозні кримінальні злочини, Г. порадив йому, що робити. Зокрема, він сказав заявнику, що потрібні кошти, що, можливо, означало, що Г. мав намір підкупити працівника міліції. Він також повідомив йому про хід провадження у кримінальній справі, який став відомий йому на той час, коли він представляв співучасників заявника С. та М. Коли поліція намагалася силою відкрити двері заявника, заявник викликав Г., який сказав, що не може прийти і запропонував відправити іншого адвоката. Потім він порадив заявникові намагатися уникнути арешту, а якщо це неможливо, знищити його телефон і SIM-картку, а також мовчати під час допитів. На думку слідства, даючи таку пораду, Г. намагався приховати зв'язки з заявником та його обізнаність про вчинені ним кримінальні злочини. З огляду на те, що на даному етапі Г. офіційно не було визнано адвокатом заявника, його консультації слід розглядати як надання порад простим громадянином. Тому його слід викликати як свідка у кримінальному провадженні проти заявника.

19. 11 жовтня 2004 року кримінальну справу проти заявника та його співучасників було передано на розгляд до Мурманського обласного суду. Матеріали кримінальної справи містили дванадцять томів; п'ять кримінальних справ були об'єднані в одну кримінальну справу проти заявника та його співучасників.

20. Попереднє слухання було проведено 21 і 22 жовтня 2004 року.

21. Розгляд справи розпочався 3 листопада 2004 року. Заявник звернувся до суду з проханням про надання дозволу його братові, цивільному юристу, який працював у компанії, яка продавала автозапчастини, як захисника. Суд відхилив його прохання, заявивши, що брат заявника не мав права брати участь у захисті адвоката у кримінальних справах, що він не мав

відповідного практичного досвіду та що заявник вже був представлений адвокатом з правової допомоги.

22. 4 листопада 2004 року заявник вимагав відмовитися від призначеного йому адвоката, у зв'язку з відсутністю належної юридичної допомоги. Суд відхилив його прохання. Потім заявник просив призначити його захисником АМ замість призначеного йому для правової допомоги адвоката. Суддя задовольнив таке прохання і АМ. представляв заявника протягом решти кримінального процесу. Суд було перенесено до 15 листопада 2004 року, щоб дозволити АМ. вивчити матеріали справи.

23. 15 листопада 2004 року слухання було знову відкладено, до 22 листопада 2004 року, через те, що один з співвиконавців не з'явився через хворобу.

24. Подальші слухання відбулися в період з 22 листопада по 9 грудня 2004 року.

25. 22 листопада 2004 року заявник оскаржив прийнятність доказу стенограми його телефонних переговорів з Г. від 26 і 27 грудня 2003 року. Він стверджував, що Г. був його захисником з 25 грудня 2003 року, як це було підтверджено угодою про юридичні послуги від цієї дати та відповідними платіжними рахунками. Тому обговорювані питання були захищені професійною таємницею, а їх стенограми не можна використовувати як докази у кримінальних справах.

26. 30 листопада 2004 року Мурманський обласний суд встановив, що угода про юридичні послуги від 25 грудня 2003 року ґрунтувалася на наданні Г. заявникові правової допомоги в рамках кримінального провадження, без чіткого визначення кримінальної справи, до якої він відноситься. Слідчий не був поінформований про таку угоду. Г. офіційно не було визнано адвокатом заявника у цій кримінальній справі до 28 грудня 2003 року, коли він показав слідчому відповідне розпорядження Асоціації адвокатів. Обласний суд визнав важливим, що під час переговорів, які прослуховувала поліція, Г. порадив заявнику приховати та знищити докази. Більше того, будучи присутнім як їх адвокат на допитах С. і М. після їх арешту, Г. повідомив заявника про свої заяви слідчому. Коли його викликав заявник, щоб допомогти йому під час його арешту, він відмовився прийти і запропонував відправити іншого адвоката. Це давало підстави сумніватися в тому, що Г. представляв заявника на той момент в цьому кримінальному провадженні. Згодом слідчий звільнив Г. як захисника заявника. Однак Г. не був покликаний давати свідчення проти заявника, що б порушило його законні права на професійну таємницю. Враховуючи, що розмови заявника з Г., прослуховувані поліцією, містили інформацію про злочинну діяльність заявника, вони не підлягали професійною таємницею, а їх стенограма є прийнятною як доказ.

27. 9 грудня 2004 року суд призначив графологічну експертизу, через що відклав судовий розгляд до 5 квітня 2005 року.

28. 4 квітня 2005 року заявник подав скаргу до Октябрського районного суду м. Мурманська на рішення слідчого від 30 серпня 2004 року про відкликання Г. як його захисника. 6 червня 2005 р. Октябрський районний суд відхилив цю скаргу як неприйнятну, виходячи з того, що його не можна розглянути після завершення розслідування. Заявник міг подати скаргу до суду до початку судового розгляду.

29. Тим часом подальші слухання відбулися 5, 25 та 27 квітня та 5 та 12 травня 2005 року.

30. 19 травня 2005 року суд призначив комплексну психологічну експертизу одного з співучасників і відклав судовий розгляд до отримання результату експертизи. 4 липня 2005 року було призначено додаткову комплексну психологічну експертизу, і судовий процес знову було перенесено до 7 жовтня 2005 року.

31. 7 жовтня 2005 року судовий розгляд було перенесено, оскільки суд встановив, що два свідки обвинувачення, які давали свідчення проти С. і які були затримані в Москві, були перевезені в Мурманськ для проведення перекресного допиту.

32. Судовий розгляд залишався відкладеним з 7 жовтня 2005 року до 6 березня 2006 року в очікуванні передачі свідків обвинувачення, судовий розгляд у кримінальній справі щодо яких той час розглядалися у Москві. Вони були перевезені до Мурманська 3 березня 2006 року, після того, як їхнє засудження від 7 жовтня 2005 року було відхилено в апеляційному порядку 26 грудня 2005 року.

33. 29 грудня 2005 року заявник оскаржив прийнятність як доказу стенограми його телефонних переговорів з М. 24 та 25 грудня 2003 року, а також з Г. 26 і 27 грудня 2003 року. Він, зокрема, заявляв, що стенограми було отримано незаконно.

34. Судовий розгляд було відновлено 6 березня 2006 року. Слухання відбулися 6, 7, 13 та 20 квітня 2006 року.

35. Під час судового розгляду суд розглянув численні докази, зокрема, три експертних висновки та свідчення шести жертв та двадцять чотирьох свідків з Мурманська та Москви.

36. 12 травня 2006 року обласний суд визнав заявника винним в звинувачуваних злочинах та засудив до тринадцяти років позбавлення волі. Він ґрунтувався на стенограми телефонних розмов заявника з Г. і М., серед інших доказів, зауважуючи, що прослуховування телефонного зв'язку заявника було дозволено судом. Проаналізувавши стенограми телефонних розмов заявника з Г., Суд зазначив наступне:

“Адвокат офіційно не був допущений для надання правової допомоги [заявнику] у той час [коли відбулося прослуховування]. Його дії були розцінені слідчим як незаконні, що стало підставою для рішення усунути [Г.] як адвоката для [заявника] та для розгляду питання про відкриття кримінального провадження [проти Г.]. Суд не має жодних підстав вважати, що інфор-

мація, отримана в результаті [прослуховування] телефонної розмови заявника з [Г.], не може бути використана як доказ, оскільки ця інформація не стала відома [Г.] в результаті надання правової допомоги [заявнику].”

37. Заявник оскаржив вирок, стверджуючи, що Обласний суд помилився у своїй оцінці доказів, що стенограми його телефонних переговорів зі своїм співвиконавцем М. та адвокатом Г. були незаконно використані як доказ у кримінальному провадженні, що Г. було незаконно відсторонено як захисника від його справи, а органи влади відмовилися визнавати його брата його законним представником.

38. 18 грудня 2006 року Верховний Суд Російської Федерації підтримав вирок. Зокрема, було констатовано, що стенограми телефонних переговорів заявника з М. та Г. були правильно визнані доказами. Він також зазначив, що твердження заявника про порушення його права на захист під час попереднього розслідування було розглянуто судом першої інстанції та було відхилено як необґрунтоване.

В. Затримання заявника протягом попереднього розслідування та судового розгляду

39... 69...

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

А. Умови тримання під вартою та запобіжні заходи у кримінальному процесі

70. Для перегляду відповідного національного законодавства щодо умов тримання під вартою та запобіжних заходів, включаючи тримання під вартою під вартою, див. Ідалов проти Росії ([GC], № 5826/03, §§ 70-73, 22 травень 2012), та Жеребін проти Росії (№ 51445/09, §§ 16-26, 24 травня 2016).

В. Прослуховування комунікацій

71. Кожен має право на недоторканність приватного життя, особисту і сімейну таємницю, захист своєї честі і доброго імені (пункт 1 статті 23). Конституцією також гарантується право на таємницю переписки, телефонних розмов, поштових, телеграфних та інших повідомлень. Обмеження цього права допускається лише на підставі судового рішення (стаття 23 пункт 2).

72. У Кримінально-процесуальному кодексі Росії 2001 р. (Далі "КПК") передбачено, що слідчі заходи, що передбачають обшук в будинку особи або прослуховування його телефонних дзвінків та інших повідомлень, підлягають попередньому узгодженню судом. Клопотання про обшук житла особи або про прослуховування його комунікації має бути подано слідчим за погодженням з прокурором, і його суддя розглядає одноособово протягом двадцяти чотирьох годин. Прокурор і слідчий мають право брати участь у судовому засіданні. Суддя, що розглядає клопотання, вирішує, чи надати дозвіл на проведення слідчої дії, або відмовити у її проведенні, вказавши мотиви відмови (стаття 165 КПК).

73. Контроль телефонних та інших повідомлень підозрюваного, обвинуваченого чи іншої особи може бути дозволено уповноваженим судом, якщо є підстави вважати, що вони можуть містити відомості, що мають значення для кримінальної справи стосовно тяжких або особливо тяжких злочинів (Стаття 186 § 1 КПК, що набрала чинності на той час). При наявності загрози вчинення насильства, вимагання та інших злочинних дій щодо потерпілого, свідка або їх близьких родичів, родичів, близьких осіб контроль і запис телефонних та інших переговорів допускаються за письмовою заявою зазначених осіб, а за відсутності такої заяви на підставі судового рішення (Стаття 186 п. 2 КПК).

74. У клопотанні слідчого про проведення контролю і запису телефонних та інших розмов вказуються: 1) кримінальна справа, при провадженні у якій є необхідним застосування даного заходу; 2) підстави, за якими проводиться дана слідча дія; 3) прізвище, ім'я та по батькові особи, чий телефонний й інші переговори підлягають контролю і запису; 4) термін здійснення контролю і запису; 5) найменування органу, якому доручається технічне здійснення контролю і запису. (Стаття 186 ч. 3 КПК).

75. Постанова про проведення контролю і запису телефонних та інших переговорів направляється слідчим для виконання до відповідного органу. Виробництво контролю і запису телефонних та інших переговорів може бути встановлено на строк до 6 місяців. Воно припиняється за постановою слідчого, якщо необхідність у такому заході відпадає, але не пізніше закінчення попереднього розслідування по даній кримінальній справі. (стаття 186 ч.ч. 4 і 5 КПК).

С. Право на правовий захист

76. КПК передбачає, що адвокати (кваліфіковані юристи, які є членами адвокатури) можуть виступати в якості захисників у кримінальному судочинстві. На вимогу обвинуваченого суддя може дозволити близькому родичу або будь-якій іншій особі захищати обвинуваченого разом з адвокатом (пункт 2 статті 49 КПК).

77. Для прийняття на себе повноважень захисника у кримінальному провадженні адвокат має подати документ, що підтверджує право практикувати (посвідчення адвоката) та направлення адвокатської асоціації виступати в якості адвоката у конкретній справі (ордер) (пункт 4 статті 49 КПК).

78. Адвокат може брати участь у провадженні з моменту порушення кримінальної справи проти конкретної особи, з моменту винесення постанови про притягнення особи як обвинуваченого, з моменту фактичного затримання особи, яку підозрюють у вчиненні злочину, або коли вживаються будь-які процесуальні дії, що здатні вплинути на права людини (стаття 49 п. 3 КПК).

79. Адвокат може бути відведений слідчим або судом у наступних випадках: (i) раніше брав участь у провадженні по цій кримінальній справі в якості судді, прокурора, слідчого, начальника органу дізнання, начальника

підрозділу дізнання, інспектора, секретаря судового засідання, свідка, експерта, спеціаліста, перекладача чи понятого; (ii) він є близьким родичем або родичем судді, прокурора, слідчого, начальника органу дізнання, начальника підрозділу дізнання, дізнавача, секретаря судового засідання, який брав участь або бере участь у провадженні за цією кримінальною справою, або особа, інтереси якої суперечать інтересам учасника кримінального судочинства, що уклав з ним договір про надання захисту; або (iii) він надає або раніше надавав юридичну допомогу особі, інтереси якої суперечать інтересам підозрюваного, якого він захищає, обвинуваченого або потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, яких він представляє. (стаття 72 КПК).

80. Федеральний закон про адвокатуру від 31 травня 2002 року (№ 63-ФЗ, далі "Закон про адвокатів", який діяв на той час) передбачав, що адвокат представляє його клієнта на підставі договору про надання юридичних послуг між ними (стаття 25 Закону про адвокатів). У випадках, передбачених федеральним законом, адвокат повинен отримати ордер від асоціації адвокатів про представництво клієнта у конкретній справі. В інших випадках адвокат представляє його клієнта на підставі довіреності (стаття 6 (2) Закону про адвокатуру).

81. Адвокат не може приймати явно незаконне доручення від клієнта (стаття 6 (4)).

82. Стаття 8 Закону про адвокатуру передбачає наступне:

"1. Адвокатською таємницею є будь-які відомості, пов'язані з наданням адвокатом юридичної допомоги своєму довірителю.

2. Адвокат не може бути викликаний і допитаний як свідок про обставини, які стали йому відомі у зв'язку зі зверненням до нього за юридичною допомогою або в зв'язку з її наданням.

3. Проведення оперативно-розшукових заходів і слідчих дій щодо адвоката (в тому числі у житлових і службових приміщеннях, які використовуються ним для здійснення адвокатської діяльності) допускається тільки на підставі судового рішення.

Отримані в ході оперативно-розшукових заходів або слідчих дій (в тому числі після призупинення або припинення статусу адвоката) відомості, предмети і документи можуть бути використані як докази обвинувачення лише в тих випадках, коли вони не входять до провадження адвоката у справах його довірителів. Зазначені обмеження не поширюються на знаряддя злочину, а також на предмети, які заборонені до обігу або обіг яких обмежено відповідно до законодавства Російської Федерації "

83. У своєму рішенні № 128-О від 6 липня 2000 року Конституційний Суд визнав, що юридична професійна таємниця охоплює всю інформацію, яка стала відома адвокату в результаті представлення клієнта, включаючи будь-яку інформацію, надану клієнтом, до того, як адвокат був допущений до участі у справі як захисник у кримінальному провадженні.

III. ВІДПОВІДНІ МІЖНАРОДНІ МАТЕРІАЛИ

84. Рекомендація № R (2000) 21 Комітету Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів (Ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи на 727 засіданні заступників міністрів 25 жовтня 2000 року) передбачає, зокрема, таке:

“Принцип I Загальні принципи свободи професійної діяльності адвокатів

...

6. Слід вжити всіх необхідних заходів для забезпечення додержання конфіденційності відносин між адвокатом і його клієнтом. Винятки з цього принципу можна дозволяти, лише якщо вони сумісні з принципом верховенства права.”

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

85. Посилаючись на статтю 8 Конвенції, заявник скаржився, що влада порушила своє право на повагу до свого приватного життя, прослухавши його телефонні переговори у грудні 2003 року, включаючи розмови з його захисником та співучасником. Стаття 8 Конвенції передбачає наступне:

“1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.”

A. Прийнятність

86. Суд вважає, що скарга заявника за статтею 8 Конвенції не є явно необґрунтованою у значенні пункту 3 (а) статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що це не є неприйнятним з будь-яких інших підстав. Тому вона повинна бути визнана прийнятною.

B. Умови

1. Заперечення сторін

87. Уряд стверджував, що контроль телефонних переговорів заявника було санкціоновано судом, як це передбачено законом. З вироку суду з'ясувалося, що поліція мала розвідувальну інформацію про те, що заявник є лідером злочинної групи. Списки його телефонних переговорів були визнані доказом у кримінальному провадженні проти нього. Прослуховування його телефону було, таким чином, законним і пропорційним законній меті захисту громадської безпеки, прав і свобод інших людей.

88. Заявник повторював свою скаргу. Він зокрема зазначив, що телефонне прослуховування порушувало розділ 8 Закону про адвокатуру. Телефонні розмови з його захисником від 26 і 27 грудня 2003 року повинні були

бути захищеними професійною таємницею, беручи до уваги, що Г. був збережений як його законний представник 25 грудня 2003 року.

2. Позиція Суду

89. Суд погоджується і сторони не оскаржують, що контроль телефонних переговорів заявника було втручанням у здійснення його права на повагу його "приватного життя" та "кореспонденції", як це передбачено в статті 8 Конвенції.

90. Суд повторює, що таке втручання призведе до порушення статті 8 Конвенції, якщо не буде доведено, що здійснювалося "відповідно до закону", переслідувало одну або більше законних цілей, визначених у другому абзаці, і є "необхідним у демократичному суспільстві" для досягнення цих цілей» (див., серед іншого, Горанова-Караєєва проти Болгарії, № 12739/05, п. 45, 8 березня 2011 р.).

91. Формулювання "відповідно до закону" вимагає, щоб оспорюваний захід мав певну основу в національному законодавстві, і підпорядковувався верховенству права, яке чітко згадується в преамбулі до Конвенції і притаманне темі і цілі статті 8. Законодавство, таким чином, має відповідати вимогам якості: воно повинно бути доступним зацікавленій особі і має бути передбачуваним щодо його наслідків (див. Роман Захаров проти Росії [GC], № 47143/06, п. 228, ECHR 2015 р.).

92. Втручання вважатиметься "необхідним у демократичному суспільстві" для правомірної мети, якщо воно відповідає "нагальній суспільній потребі" та, зокрема, якщо воно є пропорційним до правомірної мети, що переслідується, і якщо причини, наведені національними органами влади для його обґрунтування, є "доречними та достатніми". Хоча саме національні органи влади повинні зробити первинну оцінку щодо всіх цих аспектів, остаточна оцінка щодо необхідності втручання все ще підлягає нагляду з боку Суду на предмет відповідності вимогам Конвенції (див. С. і Марпер проти Об'єднаного Королівства [GC], № 30562/04 та 30566/04, § 101, ECHR 2008). У контексті прихованого спостереження оцінка залежить від всіх обставин справи, таких, як характер, масштаби і тривалість можливих заходів, підстави, необхідні для наказу про їх здійсненні, органи, уповноважені вирішувати, здійснювати і контролювати їх, і засоби правового захисту, передбачені національним законодавством. Суд повинен визначити, чи є процедури контролю за впровадженням і здійсненням обмежувальних заходів достатніми для того, щоб «втручання» обмежувалося «необхідним у демократичному суспільстві»" (див. Роман Захаров, згаданий вище, п. 232).

(а) Перехоплення телефонних розмов із співучасником на підставі судового дозволу від 23 грудня 2003 року

93. Суд зауважує, що 24 та 25 грудня 2003 року поліція прослухала розмови заявника з одним із його співучасників. Судовий дозвіл на перехоплення було надано 23 грудня 2003 року.

94. Стосовно питання про законність контролю сторони не заперечували, що приховане спостереження за заявником ґрунтувалося на національному законодавстві, а саме у відповідних положеннях КПК.

95. Хоча заявник не скаржився на те, що якість національного законодавства не відповідає стандартам Конвенції, при розгляді питання про те, чи було втручання, на яке скаржилось, "відповідно до закону", Суд повинен оцінити якість відповідного національного законодавства стосовно вимоги основного принципу верховенства права (див. Драгоевіч проти Хорватії, № 68955/11, § 86, 15 січня 2015 р.). У зв'язку з цим Суд зазначає, що у справі Романа Захарова проти Росії він вже встановив, що російське законодавство не відповідає вимозі "якості права", оскільки правові норми, що регулюють контроль повідомлень, не передбачають адекватних та ефективних гарантій проти свавілля та ризику зловживань. Отже, вони не здатні підтримувати "втручання" у межах того, що "є необхідним у демократичному суспільстві" (див. Роман Захаров, цитований вище, §§ 302-04). Однак у цій справі, коли скарги заявника базувались на конкретних та безперечних випадках прихованого контролю, оцінка Суду "якості права", хоча вона обов'язково спричиняє певну абстрактність, не може мати однаковий рівень загальності як у справах, таких як Роман Захаров, які стосуються загальних скарг щодо закону, що дозволяє проводити приховане спостереження, і в якому Суд повинен, у разі необхідності та в порядку винятку з його нормального підходу, провести цілком абстрактну оцінку такого закону. У справах, що виникають внаслідок окремих заяв, Суд, як правило, повинен зосередити свою увагу не на законі як на конкретному, а на способі, яким він застосовувався до заявника за конкретних обставин (див. Згадане вище рішення Горанова-Караєєва, п. 48).

96. У справі Романа Захарова Суд, зокрема, встановив, що процедури судового дозволу, передбачені російським законодавством, не здатні гарантувати, що приховані заходи контролю не будуть використані випадково, нерегулярно чи без належного розгляду. Зокрема, КПК не дає вказівки суддям, які надають дозвіл на проведення таємних заходів спостереження, вжити заходів для перевірки наявності "обґрунтованої підозри" щодо відповідної особи або застосування тестів на "необхідність" та "пропорційність". Суд також встановив доведеним, що на підставі поданих сторонами доказів, що в повсякденній практиці російські суди не перевіряють наявність "обґрунтованої підозри" щодо відповідної особи та не застосовують перевірку "необхідності" та "пропорційності" (див. Роман Захаров, цитований вище, §§ 260-67).

97. У матеріалах справи відсутні ознаки того, що в цій справі російські суди діяли інакше. Хоча суд зауважив, що без будь-яких додаткових відомостей поліція мала "розвідувальну інформацію" про те, що заявник був лідером банди і планував здійснити вимагання (див. пункт 7 вище), він не згадав жодних фактів чи інформації, яка б задовольнила б об'єктивного спостерігача, про те, що заявник міг здійснити або планував правопорушення.

Немає жодних доказів того, що будь-яка інформація чи документи, що підтверджують підозру стосовно заявника, насправді були подані судді.

98. Крім того, в тексті дозволу про контроль немає ніяких ознак того, що суд застосував перевірку "необхідності в демократичному суспільстві" та, зокрема, оцінив, чи були заходи щодо нагляду, вжиті проти заявника, пропорційними будь-яким законним цілям. Зокрема, суд не визнав, що справа передбачає конфлікт між правом на повагу до приватного життя та кореспонденцією та іншими законними інтересами та здійснення балансу. Єдина причина, з якою судом було висунуто обґрунтування заходів спостереження, полягає в тому, що "неможливо отримати інформацію, необхідну для виявлення незаконної діяльності [заявника] шляхом відкритого розслідування", не пояснюючи, як він дійшов до такого висновку. Суд не вважає, що таке невизначене та необґрунтоване твердження було достатнім для обґрунтування рішення санкціонувати тривалу (180 днів) операцію прихованого контролю, яка спричинила серйозне втручання у право на повагу до приватного життя і кореспонденцію заявника.

99. Підсумовуючи, Суд дійшов висновку, що національний суд, який дозволив заходи прихованого контролю проти заявника, не перевіряв, чи існує "обґрунтована підозра" проти нього, і не застосував тести "необхідності в демократичному суспільстві" та "пропорційності".

100. Відповідно було порушення статті 8 Конвенції.

(b) Контроль телефонних розмов з адвокатом на підставі судового дозволу від 26 грудня 2003 року

101. Суд також зауважує, що 26 та 27 грудня 2003 року поліція перехопила розмови заявника з його адвокатом. Г. Суддівський дозвіл на контроль телефонних переговорів заявника було надано 26 грудня 2003 року.

102. Спочатку Суд зазначає, що судовий дозвіл від 26 грудня 2003 року майже стенографічно, з деякими обмеженнями, повторив судовий дозвіл від 23 грудня 2003 року і тому зазнав тих самих недоліків. Зокрема, в тексті дозволу на нагляд немає ніяких ознак того, що суддя перевіряв, чи існує "обґрунтована підозра" щодо заявника або застосовується тести "необхідності в демократичному суспільстві" та "пропорційності" (див. пункт 11 вище).

103. Під час прослуховування телефону заявника на підставі даного дозволу поліція перехопила розмови заявника з його захисником. Г. Правда, у той час органи влади не знали, що заявник обрав Г. як захисника. Проте навіть після того, як дізналися про цей факт, вітчизняні органи влади відмовилися визнавати стенограми зазначених розмов як адвокатську таємницю і використовували їх як докази у кримінальному провадженні проти заявника, виходячи з того, що Г. ще не було офіційно визнано адвокатом заявника у той час, коли відбулося прослуховування. На думку Суду, неважливо, що під час прослуховування Г. ще не було офіційно визнано адвокатом у кримінальному провадженні проти заявника. Як пояснив Конституційний Суд, згідно з російським законодавством що юридична професійна таєм-

ниця охоплює всю інформацію, яка стала відома адвокату в результаті представлення клієнта, включаючи будь-яку інформацію, надану клієнтом, до того, як адвокат був допущений до участі у справі як захисник у кримінальному провадженні (див. пункт 83 вище).

104. Суд повторює, що, в той час як стаття 8 захищає конфіденційність будь-якої «кореспонденції» між особами, вона передбачає посилений захист обміну інформацією між адвокатами і клієнтами. Це підтверджується фактом, що адвокати здійснюють у демократичному суспільстві основоположну місію – захист обвинувачених і підсудних. Зрозуміло, адвокат не може належно здійснювати цю основоположну місію, якщо він не може гарантувати тим, кого захищає, що їхнє спілкування залишиться конфіденційним. (див. Мішо (Michaud) проти Франції, № 12323/11, § 118, ЄКПЛ 2012 та R.E. проти Великобританії, № 62498/11, § 131, 27 жовтня 2015 р.).

105. У своєму прецедентному праві Суд розробив такі мінімальні гарантії, які повинні бути встановлені в законодавстві з метою уникнення зловживання владою у випадках, коли законний привілейований матеріал було отримано за допомогою заходів таємного контролю.

106. По-перше, в законі необхідно чітко визначити сферу юридичного професійного привілею та вказати, яким чином, за яких умов і через кого слід проводити розмежування між привілейованими та непривілейованими матеріалами. Враховуючи, що конфіденційні відносини між адвокатом та його клієнтами належать до особливо чутливої сфери, яка безпосередньо стосується прав захисту, неприпустимо, щоб це завдання було віднесено до компетенції представника виконавчої влади без нагляду з боку незалежного судді (див. Копп проти Швейцарії, 25 березня 1998 р., §§ 73 і 74, Доповіді про рішення та рішення 1998 р. II).

107. По-друге, правові положення, що стосуються дослідження, використання та зберігання отриманого матеріалу, запобіжні заходи, які слід вживати при передачі матеріалу іншим сторонам, та обставини, в яких записи можуть бути або повинні бути стерті, або матеріали, які були знищені, повинні забезпечити достатні гарантії для захисту законного привілейованого матеріалу, отриманого при прихованому контролі. Зокрема, національне законодавство повинно містити достатню чіткість та деталі: процедуру подання звітності незалежному наглядовому органу для розгляду випадків, коли матеріал, що підпадає під поняття юридичного професійного привілею, був отриманий внаслідок таємного спостереження; приналежності набуває внаслідок таємного нагляду; процедуру безпечного знищення такого матеріалу; умови, за яких він може бути збережений та використаний у кримінальних справах та правоохоронних розслідуваннях; і в цьому випадку процедури безпечного зберігання, розповсюдження таких матеріалів та їх подальшого знищення, як тільки вони більше не потрібні для будь-якої з авторизованих цілей (див. рішення у справі "R.E. проти Великобританії", цитоване вище, §§ 138-139).

108. Суд зазначає, що російське законодавство проголошує захист професійної таємниці, що охоплює будь-яку інформацію, що стосується юридичного представництва клієнта адвокатом (див. пункти 82 і 83 вище). Проте, воно не містить жодних конкретних гарантій, що застосовуються до прослуховування повідомлень адвокатів; адвокати підпадають під дію тих само правових положень про перехоплення комунікацій, як і будь-хто інший. Суд вже встановив, що ці правові положення не передбачають адекватних та ефективних гарантій проти свавілля та ризику зловживання та, отже, не здатні зберегти "втручання" у межах того, що "є необхідним у демократичному суспільстві" (див. Роман Захаров, цитований вище, §§ 302-04).

109. Що найважливіше для цієї справи, це те, що внутрішнє законодавство не передбачає застосування будь-яких гарантій та процедур, яких слід дотримуватись у випадках, коли під час прослуховуванні телефону підозрюваного органи влади випадково перехоплюють розмову підозрюваного з його захисником (порівняйте рішення в справі R.E., згаданого вище).

110. З цього випливає, що російське законодавство не передбачає будь-яких гарантій проти зловживання владою у випадках, коли законний засекречений матеріал було отримано за допомогою заходів таємного спостереження, і тому не відповідає вимозі "якості права". Звідси випливає також, що заходи контролю, які застосовуються до заявника, не відповідають вимогам пункту 2 статті 8 Конвенції, як це випливає з прецедентної практики Суду.

111. Відповідно було порушення статті 8 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ ЩОДО УМОВ ТРИМАННЯ ЗАЯВНИКА ПІД ВАРТОЮ...

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ ЩОДО КІЛЬКОСТІ ПЕРЕВЕЗЕНИХ ІЗ ЗАЯВНИКОМ ОСІБ ...

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 3 СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ...

VI. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 1 та 3 (с) СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

148. Посилаючись на пункти 1 та 3 (с) статті 6 Конвенції, заявник стверджував, що він не зміг захистити себе за допомогою юридичної допомоги, яку він сам обрав. Відповідна частина статті 6 Конвенції передбачає наступне:

"1. При визначенні... будь-якого кримінального обвинувачення проти нього кожен має право на справедливий і публічний розгляд справи... судом...

...

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права...

(с) захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя.”

А. Прийняність

149. Суд вважає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у значенні пункту 3 (а) статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому вона повинна бути визнана прийнятною.

В. Умови

1. Заперечення сторін

150. Уряд стверджував, що право на захист заявника було гарантовано під час кримінального провадження. Зокрема, він був представлений адвокатом протягом усього процесу. Його захищав захисник, обраний на власний розсуд, і відмова національного суду допустити брата заявника до процесу в якості його законного представника відповідала внутрішнім правилам; на вимогу заявника на отримання нового адвоката його було надано негайно.

151. Заявник стверджував, що його перший адвокат Г. був незаконно знятий як його захисник слідчим, що призначений замість нього захисник з надання правової допомоги не надав йому належної правової допомоги, і що суд першої інстанції незаконно відмовив в його проханні, щоб його брат виступав в якості свого захисника на суді.

2. Оцінка Суду

152. Відповідні принципи були сформовані у Дворскі проти Хорватії ([GC], № 25703/11, § 76-82, ECHR 2015 року) наступним чином:

“81. На відміну від «Салдуз проти Туреччини» (27 листопада 2008 року), де обвинуваченого під вартою було позбавлено доступу до адвоката під час допиту поліцією, ця справа стосується ситуації, коли заявникові було надано доступ до адвоката з його першого допиту, але не за його вимогою адвокат за власним вибором. На відміну від випадків, пов'язаних з відмовою від доступу, більш м'яка вимога "відповідних та достатніх" причин була застосована в ситуаціях, що викликають менш серйозне питання про "відмову у виборі". У таких випадках завдання Суду полягатиме в оцінці того, чи враховують, з огляду на провадження в цілому, права захисту на "негативний вплив" настільки, що підривають їх загальну справедливість (див., наприклад, рішення у справах «Croissant проти Німеччини» від 25.09.1992 року, цитоване вище, § 31; «Кліментьєв проти Росії» від 16.11.2006 року, цитоване вище, §§ 117-18, і «Мартін проти Естонії» від 30 травня 2013 року, цитоване вище, §§ 96-97).

82. Це останній тест, який має застосовуватися у цій справі. На тлі вищевикладеного Суд вважає, що першим кроком має стати оцінка того, чи було продемонстровано, з урахуванням конкретних обставин кожної

справи, що існують відповідні та достатні підстави для підтримання або перешкоджання бажанню підсудного самому обрати юридичного представника. Якщо таких причин немає, Суд повинен продовжувати оцінювати загальну справедливість кримінального провадження. Виходячи з своєї оцінки, Суд може враховувати низку факторів, включаючи характер судового провадження та застосування певних професійних вимог (див. рішення у справі "Мефтах та інші проти Франції" від 26 липня 2002 року, цитоване вище, §§ 45-48 та Мартін, цитоване вище, § 90); обставини, пов'язані із призначенням адвоката та існуванням можливостей оскаржити це рішення (там же, §§ 90-97); ефективність адвокатської допомоги (див. рішення у справі «Croissant», згадане вище, § 31, та Vitan проти Румунії» від 25.03.2008 року, згадане вище §§ 58-64); чи дотримано привілей обвинуваченого на самообвинувачення (див. Мартін, згадане вище, § 90); вік обвинуваченого (там само, п. 92); і використання судом першої інстанції будь-яких тверджень, поданих обвинуваченим під час розгляду справи (див., наприклад, згадане вище рішення у справі "Croissant", § 31, згадане вище рішення у справі "Кліментьєв", §§ 117-118 та згадуване вище рішення у справі "Мартін", §§ 94 -95) Крім того, слід пам'ятати, що Конвенція має на меті гарантувати практичні й ефективні права, а не теоретичні та ілюзорні (див. серед багатьох інших рішення Ейрі (Airey) проти Ірландії, 9 жовтня 1979 року, § 24, серія А, № 32, Імбріюшіа (Imbrioscia) проти Швейцарії, згадане вище, § 38, «Годді (Goddi) проти Італії», 9 квітня 1984 року, § 30, серія А, № 76, та згадуване вище рішення у справі «Салдуз», § 55), і що при визначенні прав Конвенції слід часто виходити за межі розгляду та концентруватися на реаліях (див., зокрема, рішення у справі «Делькур (Delcourt) проти Бельгії» від 17 січня 1970 року, § 31, серія А 11, де Йонг (Jong), Балже (Baljet) та Ван ден Брінк (van den Brink) проти Нідерландів, 22 травня 1984 р., § 48, серія А 77, Павленко проти Росії, 1 квітня 2010 року, цитоване вище, § 112, та Erkaric v. Хорватії, № 51198/08, §§ 80-82, 25 квітня 2013 р.). У випадках, коли обвинувачений не мав юридичного представника, Суд також враховував можливість, надану обвинуваченому, оскаржити достовірність доказів та заперечувати її використання (див. згадане вище рішення у справі Пановіц (Panovits) проти Кіпру, § 82), чи знаходиться обвинувачений під вартою (Салдуз, згадане вище рішення, § 60); чи були такі твердження суттєвими елементами, на яких обґрунтовано засудження, та зважати на силу інших доказів у справі (згадане вище рішення у справі "Салдуз", § 57; згадане вище рішення Пановіц, §§ 76 і 82) ".

153. Із документів у матеріалах справи випливає, що протягом періоду з грудня 2003 року по серпень 2004 року під час розслідування заявник був представлений адвокатом Г., якого він обрав сам. У серпні 2004 року через відсутність Г. у відпустці до жовтня 2004 року йому було призначено адвоката для здійснення необхідних процесуальних дій. Кілька днів потому Г. був відведений як захисник заявника з посиланням на необхідність опитати його як свідка про події, які сталися до того, як він був офіційно визнаний

адвокатом заявника у кримінальному провадженні. Відразу ж після початку судового розгляду на початку листопада 2004р. суд першої інстанції відмовив братові заявника виступати адвокатом заявника, вважаючи, що брат був цивільним адвокатом, який не мав досвіду в кримінальному праві та процесі, і що заявник був вже представлений досвідченим адвокатом з правової допомоги. Однак на наступний день адвокат з правової допомоги був замінений за клопотанням заявника на обраного ним кандидата, АМ., який представляв його протягом всього судового розгляду.

154. Суд спочатку розгляне, чи існували відповідні та достатні підстави в інтересах правосуддя, у відмові дозволити братові заявника діяти як його захисник і в усуненні Г. як адвоката заявника. На думку Суду, суд першої інстанції дав відповідні та достатні підстави для відмови у відношенні брата заявника, вважаючи, що як адвокат, що спеціалізується в цивільних справах, він не зможе забезпечити ефективний захист заявника відповідно до кримінального процесу.

155. На відміну від цього, Суд не переконаний у тому, що причини, з яких було усунуто Г, були відповідними та достатніми. Єдиною причиною для усунення Г. було те, що слідчий виявив, що було б доцільно опитати його про телефонні розмови з заявником до того, як його офіційно визнали його захисником у кримінальному провадженні. У зв'язку з цим Суд зазначає, що національне законодавство не передбачає усунення адвоката для того, щоб допитати його чи її як свідка (див. пункт 79 вище). Закон про адвокатуру чітко забороняє допитувати адвоката з питань, що стали йому відомі в результаті представництва клієнта або в результаті заяви на законне представництво потенційним клієнтом (див. пункт 82 вище). Як пояснюється Конституційним Судом, юридична професійна таємниця охоплює всю інформацію, яка стала відомою адвокату у результаті представлення його або її клієнта, включаючи будь-яку інформацію, надану клієнтом, до того, як адвокат був офіційно визнаний адвокатом у кримінальному провадженні (див. пункт 83 вище). Важливо також, що внутрішнє законодавство на момент розгляду справи не передбачало виключень з юридичної професійної таємниці у випадках підозри адвоката в зловживаннях, наприклад, у сприянні в кримінальній або шахрайській поведінці. У будь-якому випадку в матеріалах справи відсутні докази, що дисциплінарне або кримінальне провадження було порушено проти Г. у зв'язку з будь-якими порушеннями, вчинені під час представлення заявника.

156. Суд повторює, що повідомлення між адвокатом та його клієнтом, незалежно від їхньої мети, користуються привілейованим статусом, якщо це стосується конфіденційності. Він також зазначив, що «надає особливої ваги ризику посягань на професійну таємницю адвокатів, оскільки вони можуть мати негативні наслідки для звершення правосуддя». Отже, в той час як стаття 8 захищає конфіденційність будь-якого спілкування між особами, вона передбачає посилений захист обміну інформацією між адвокатами і

клієнтами. Це підтверджується фактом, що адвокати здійснюють у демократичному суспільстві основоположну місію – захист обвинувачених і підсудних. Зрозуміло, адвокат не може належно здійснювати цю основоположну місію, якщо він не може гарантувати тим, кого захищає, що їхнє спілкування залишиться конфіденційним. Тут йдеться про довірчі стосунки між ними, необхідні для здійснення цієї місії. Від цього залежить також, хоч і непрямо, але неухильно, повага до права підсудного на справедливий судовий розгляд, особливо щодо права кожного «обвинуваченого» не свідчити проти себе. (див. в цьому контексті статті 8, згадане вище рішення Мішо, §§ 117-18 із подальшими посиланнями). Правда, професійна таємниця адвоката не є недоторканою і може бути обмежена з інших важливих міркувань (див., наприклад, ситуації, описані в згаданому вище рішенні Мішо, § 123, і *Versini-Campinchi AND Crasnianski* проти Франції, № 49176/11, § 78, 16 червня 2016 р.). Однак виключення з юридичної професійної таємниці мають бути чітко визначені, бути адекватними та достатніми гарантіями проти зловживань, а головне не впливати на права захисника клієнта (див. у контексті статті 8, рішення *Versini-Campinchi AND Crasnianski* проти Франції, цитоване вище, §§ 79 і 80).

157. З огляду на вищесказане, Суд вважає, що не було жодних суттєвих та достатніх підстав для прийняття рішення про усунення Г. як адвоката заявника. Однак Суд також має розглянути питання про те, чи видалення Г. негативно вплинуло на справедливість процесу у цілому (див. *Dvorski*).

158. Суд зауважує, що Г. представляв заявника під час більшої частини слідства. Він був відведений і замінений адвокатом з правової допомоги у самому кінці розслідування. У матеріалах справи немає жодних доказів того, що будь-які важливі слідчі дії, пов'язані з заявником, такі як допити, були проведені протягом двох місяців, коли заявник був представлений призначеним йому адвокатом з правової допомоги. Примітно, що протягом більшої частини цього періоду Г. ні в якому разі не міг представляти заявника, знаходячись в щорічній відпустці. Важливо також зазначити, що адвокат з правової допомоги був призначений лише після того, як було запропоновано, щоб заявник обрав іншого адвоката за його вибором, і він відмовився це зробити. Оскільки заявник стверджував, що адвокат з правової допомоги виявився неефективним, Суд зазначає, що він не навів жодних прикладів явної недбайливості адвоката. Як тільки заявник висловив побажання бути представленим іншим адвокатом, якого він обрав, АМ, його клопотання було задоволено, і АМ. був негайно визнаний його адвокатом. Він представляв заявника протягом решти кримінального провадження проти нього. Нарешті, Суд зауважує, що Г. в кінцевому рахунку не був допитаний як свідок проти заявника.

159. З урахуванням вищесказаного та особливо з огляду на короткий період, протягом якого заявник не був представлений обраним ним адвокатом, і той факт, що протягом цього періоду відсутні визнання чи інші докази, що мають суттєвий вплив на подальший розвиток справи, Суд дійшов

висновку, що відвід Г. як захисника заявника не призвело до безповоротної шкоди захищеним правам заявника або підірвало справедливість процесу у цілому.

160. Отже, порушення пункту 1 статті 6 та пункту 3 (с) статті 6 Конвенції не було.

VII. ІНШІ СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ КОНВЕНЦІЇ

161. Нарешті, Суд розглянув інші скарги, подані заявником, і беручи до уваги всі матеріали, що є у його розпорядженні, і оскільки скарги належать до компетенції Суду, він вважає, що вони не розкривають будь-якого порушення права та свободи, викладені в Конвенції або її протоколах. З цього випливає, що ця частина заяви повинна бути відхилена як явно необґрунтована відповідно до пунктів 3 (а) статті 35 та 4 Конвенції.

З ЦИХ ПРИЧИН СУД

1. Одностайно заявляє, що скарги на нелюдські умови тримання під вартою та транспортування, надмірну тривалість тримання під вартою, порушення права заявника захищати себе через юридичну допомогу на власний розсуд та порушення його права на повагу до приватного життя та листування прийнятними, а решту частину заяви неприйнятною;

2. Постановляє одноголосно, що було порушення статті 3 Конвенції з огляду на умови тримання заявника під вартою;

3. Постановляє одноголосно, що було порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами перевезення заявника між місцями утримання під вартою;

4. Постановляє, шістьма голосами проти одного, що було порушення пункту 3 статті 5 Конвенції;

5. Постановляє одноголосно, що порушення пункту 1 статті 6 та пункту 3 (с) статті 6 Конвенції не було;

6. Постановляє шістьма голосами проти одного, що було порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з прослуховуванням телефонних розмов із співучасником на підставі судового дозволу від 23 грудня 2003 року;

7. Затверджує шістьма голосами проти одного, що було порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з перехопленням телефонних переговорів з адвокатом на підставі судового дозволу від 26 грудня 2003 року;

8. Постановляє шістьма голосами проти одного,

(а) що держава-відповідач повинна сплатити заявнику протягом трьох місяців з дня, коли рішення стане остаточним, відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, 14 000 євро (чотирнадцять тисяч євро) за нематеріальну шкоду, плюс будь-який податок, який може бути стягнуто, для конвертації в валюту держави-відповідача за курсом, що застосовується на дату розрахунку;

(b) що після закінчення вищезгаданих трьох місяців до розрахунку простий відсоток сплачується на зазначену вище суму за ставкою, яка дорівнює граничній позичковій ставці Європейського центрального банку протягом періоду за умовчанням плюс три відсоткових пункти;

9. Відхиляє, одноголосно, решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Вчинено англійською мовою та повідомлено письмово 7 листопада 2017 р. Відповідно до пунктів 2 та 3 правила 77 Регламенту Суду.

Відповідно до пункту 2 статті 45 Конвенції та пункту 2 правила 74 Регламенту Суду окремих висновок судді Дедова додається до цього рішення.

ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ ДЕДОВА

Я шкодую, що не можу погодитися з висновком більшості, що було порушення статті 8 Конвенції. Суд застосував тест пропорційності, хоча заявник стверджував у національному провадженні, що стенограми його бесід були отримані незаконно (пункти 33 та 37 рішення).

У Суді в своїх зауваженнях на стор. 27 заявник просто стверджував, що санкція контролю була надана несанкціонованим судом. Також він звинуватив органи розслідування в тому, що вони використали інший телефонний номер, який він використовував для спілкування зі своїм адвокатом. Ці твердження суперечать фактам та документам, що були подані, оскільки прослуховування обох номерів було дозволено національним судом (що стенограми його розмов було отримано незаконно (пункти 7 та 11 судового рішення)).

Більшість заявила, що національний суд не перевіряв, чи є "обґрунтована підозра" проти заявника, оскільки в матеріалах справи відсутні ознаки того, що суди діяли по-іншому у цій справі. Хоча російський суд відзначив, не повідомляючи докладно, що поліція мала інформацію про те, що заявник є лідером банди і планує здійснити вимагання, немає жодних доказів того, що судді було подано документи, що підтверджують підозру щодо заявника (пункти 96 і 97 рішення).

Цей висновок, на мій погляд, суперечить висновку суду першої інстанції про те, що заявник брав участь у банді, яка запланувала та вчинила кілька злочинів, а саме викрадення з обтяжуючими обставинами, напад, пограбування з обтяжуючими обставинами та вимагання (пункти 6 та 36 вироку). Це означає, що насправді існувала "обґрунтована підозра", що втручання було необхідним у демократичному суспільстві та що національний суд не діяв свавільно. Отже, більшість прийняла рішення щодо тверджень, які не були підтверджені обставинами справи і навіть не були представлені самим заявником. На мою думку, ця справа повинна бути диференційована зі справою Драгоевича (див. ріш. Дегроевевич проти Хорватії, № 68955/11, 15 січня 2015 р.), де підозри не були підтверджені тими ж заходами спостереження.

Суд прийняв той самий неправомірний підхід до порушення пункту 3 статті 5 Конвенції. Національний суд не згадав фактичні обставини справи, які, тим не менш, підтверджують наявність обґрунтованих підозр про те, що заявник вчинив кримінальні злочини, продовжуватиме вчиняти злочини та намагатиметься втекти (див. Пункт 1 статті 5 (с) Конвенції). Такі обставини були добре відомі національному суду і можуть бути легко виведені з матеріалу справи, оскільки заявник був членом організованої злочинної угруповання, і він вже зробив спробу приховати та знищити обвинувальні докази.

В обох випадках, з точки зору свободи розсуду, в цій справі не було серйозних причин, які могли б привести до того, що Суд замінить свою власну оцінку на оцінку національних органів влади (див. *Mouvement raëlien suisse проти Швейцарії* [GC] , № 16354/06, § 66, 13 липня 2012 р.).

Я повинен додати, що підхід у цій справі суперечить тому, що використовувався у справі нещодавньої Великої палати у рішенні *Регнер v. Чехії* (№ 35289/11, §§ 150-58, 19 вересня 2017 р.), де Суд покладався на оцінку національних судів щодо секретних документів та їх рішення не розголошувати ці документи, як того вимагає заявник. У цій справі заявник не звернувся з проханням надати будь-який документ, який становив би основу для дозволу застосування заходів нагляду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

Третя секція

РІШЕННЯ

Справа «Зубков та інші проти Росії»

(Заява N 29431/05 та 2 інші)

Страсбург, 7 листопада 2017 року

(Витяг)

ПРОЦЕДУРА

1. Справа була розпочата за заявами (№29431/05, 7070/06 and 5402/07) проти Російської Федерації, поданими до Суду відповідно до статті 34 Конвенції з прав людини і основних свобод («Конвенція») трьома громадянами Росії. Їх імена і дати народження, а також дати, коли вони подали свої заяви, наведені в додатку.

2. Уряд Росії («Уряд») був представлений паном Г. Матюшкіним, представником Російської Федерації в Європейському суді з прав людини, а потім його наступником на цій посаді, паном М. Гальперіним. Двоє із заявників були представлені адвокатами, імена яких перераховані в додатку

3 Заявники стверджували, зокрема, що вони стали об'єктами прихованого спостереження в порушення статті 8 Конвенції. Один із заявників також скаржився на надмірну тривалість кримінального провадження. Інший скаржився на нелюдські умови утримання під вартою та транспортування. Він також стверджував, що його досудове ув'язнення не супроводжувалося достатніми процесуальними гарантіями.

4 Протягом періоду з 26 серпня 2009 року до 21 грудня 2012 року уряд був повідомлений про вказані вище скарги.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

A. Заява №29431/05 Зубков проти Росії

5. 12 квітня 2002 року місцева поліція надіслала місцевому слідчому комітету аудіо записи телефонних розмов між заявником та декількома особами, а також відеозаписи їх зустрічі в квартирі у Новгороді. У супровідному листі, який уряд надав суду, було вказано що аудіо та відеозаписи були отримані під час оперативно-розшукових заходів («оперативно-розыскные мероприятия»), на які був наданий дозвіл головою Новгородського обласного суду 19 липня та 31 серпня 2000 року, а також 17 та 27 лютого 2001 року

6. 16 квітня 2002 року заявник був заарештований та звинувачений за декількома пунктами торгівлі наркотиками, скоєних організованою злочинною групою. Ще чотири особи були заарештовані за тими самими обвинуваченнями.

7. 18 квітня 2002 року Новгородська обласна прокуратура видала наказ про утримання заявника під вартою для очікування судового розгляду. Він залишався під вартою під час кримінального провадження.

8. Заявник дізнався про аудіо та відео записи в невідому дату під час ознайомлення з матеріалами кримінальної справи

9. 26 червня 2002 року розслідування було закінчене і справа була передана для судового розгляду Новгородським міським судом.

10. 18 липня 2002 року адвокат одного із відповідачів падав клопотання про відкладення судового розгляду до вересня 2002 року, оскільки він буде знаходитися в щорічній відпустці до 6 вересня.

11. 3 20 серпня 2002 року Новгородський міський суд призначив перше слухання на 16 вересня 2002 року. Слухання на 16 вересня 2002 року було відкладене до 23 вересня 2002 року, оскільки адвокат заявника був в лікарні та тому, що свідки обвинувачення не з'явилися. Судовий процес в кінцевому рахунку розпочався 20 листопада 2002 року. 20 серпня 2002 року Новгородський міський суд призначив перше слухання на 16 вересня 2002 року.

12. Під час судового розгляду заявник не визнавав себе винним. Він стверджував, зокрема, що аудіо та відеозаписи були неприйнятними як докази, оскільки вони були отримані без попереднього судового дозволу.

13. Його співобвинувачені не визнавали себе винними. Вони стверджували, що заявник був лідером організованої групи, яка займалася торгівлею наркотиками. Заявник та інший обвинувачений, пан К., орендували квартиру, в якій зустрічалися члени групи для отримання вказівок від заявника, а також для розподілу прибутку. Вони також пакували та зберігали наркотики у квартирі. Власник квартири стверджував, що він здавав в оренду свою квартиру пану К, а також те, що у декількох випадках орендна плата була сплачена заявником.

14. 24 листопада 2004 року Новгородський міський суд визнав заявника та його співобвинувачених винними в торгівлі наркотиків. Суд встановив, що заявник був лідером організованою групою, яка займався торгівлею наркотиками. Суд посилався на показання свідків, висновки експертів, аудіо записи телефонних розмов між обвинуваченими та відеозаписи їх зустрічі у квартирі, яку вони орендували. Суд виявив, що записи були прийнятними як докази тому, що вони були отримані під час санкціонованих заходів прихованого спостереження, метою яких було виявлення злочинних дій, скоєних Зубковим а також організованою групою, створеною ним. Заявник був засуджений до дев'яти років і шести місяців ув'язнення.

15. У своїх твердженнях в апеляції заявник скаржився, зокрема, на те що аудіо та відеозаписи були отримані без попереднього судового дозволу.

16. 8 лютого 2005 року Новгородський обласний суд відмовив у задоволенні апеляційної скарги та залишив в силі попереднє рішення суду. Суд повторив дослівно висновки міського суду стосовно того що аудіо та відео записи були прийнятними як докази тому, що вони були отримані під час

санкціонованих заходів прихованого спостереження, метою як було виявлення злочинних дій, скоєних Зубковим та створеною ним організованою групою.

Б. Заява №7070/06 Іпполітов проти Росії

17. Заявник працював слідчим у генеральній прокуратурі.

18. 6 квітня 2004 року він був заарештований і звинувачений в хабарництві.

19. 29 жовтня 2004 року під час ознайомлення з матеріалами кримінальної справи заявник виявив, що вони містили аудіо записи його телефонних розмов протягом періоду від листопада 2003 року до березня 2004 року.

20. Матеріали кримінальної справи також містили лист від 21 жовтня 2004 року від Федеральної служби безпеки місцевому прокурору, у якому було вказано, що аудіо записи були отримані під час заходів прихованого спостереження, на які був виданий дозвіл Тверський обласним судом в рішеннях № 55-21, 55-30, 55-76, 55-93 та 55-103. З урахуванням того, що вони були секретними документами, рішення неможливо було надати обвинуваченню, і вони могли бути надані суду першої інстанції лише після його запиту.

21. Під час судового розгляду заявник не визнавав себе винним. Він стверджував, зокрема, що аудіо та відеозаписи були неприйнятними як докази тому, що матеріали справи не містили копію судового дозволу. Обвинувачення вказувало у відповідь, що перехоплення його телефонних розмов було санкціоноване Тверський обласним судом. Копія дозволу не була додана до матеріалів справи тому, що вона була конфіденційною.

22. 14 травня 2005 року обласний суд визнав заявника винним в хабарництві та засудив його до трьох років ув'язнення. Суд посилався серед іншого на аудіозаписи його телефонних розмов. Суд відхилив доводи заявника стосовно того, що аудіозаписи були неприйнятними як докази, виявивши, що дослідження матеріалів в справі надавало дозвіл суду встановити, що докази були отримані відповідно до кримінально-процесуального кодексу та закону про оперативно-розшукову діяльність.

23. Заявник подав апеляцію. Він стверджував, що обласний суд не надав підстав для свого висновку стосовно того, що аудіозаписи були неприйнятними як докази. Зокрема, Суд не розглянув, чи перехоплення його телефонних розмов було належним чином санкціоноване судом і було виконане відповідно до процедури, передбаченої законом.

24. 7 грудня 2005 року Верховний суд Росії підтвердив рішення апеляційної інстанції. Суд особливо не розглядав доводи заявника стосовно того, що аудіозаписи були неприйнятними як докази. Суд постановив, що висновок повинен був бути заснований на доказах, які були належним чином проаналізовані і оцінені обласним судом. Заявник отримав рішення 7 березня 2006 року.

С. Заява №5402/07 Горбунов проти Росії

1. Утримання заявника під вартою

25. 5 липня 2006 року Фрунзенський районний суд м. Владімір постановив ухвалу про тримання заявника під вартою за звинуваченнями у шахрайстві. Заявник був відсутній під час слухання справи, але його адвокат був присутнім. 14 липня 2006 року Владімірський обласний суд розглянув апеляцію та залишив в силі ухвалу про тримання заявника під вартою. Заявник був відсутній також під час слухання справи за його апеляцією, на якому також був присутній його адвокат.

26. 3 листопада 2006 року Фрунзенський районний суд продовжив тримання заявника під вартою до п'ятого січня 2007 року. 7 листопада 2006 року заявник подав апеляцію. 5 грудня 2006 року Владімірський обласний суд виявив, що не існувало підстав для зміни запобіжного заходу та підтвердив рішення від 3 листопада 2006 року.

27. Утримання заявника під вартою було також продовжене декілька разів.

2. Умови утримання під вартою у в'язницях попереднього ув'язнення

28. Протягом періоду з 14 вересня 2006 року до 12 січня 2007 року заявника утримували під вартою у чотирьох установах попереднього ув'язнення. За словами заявника, всі чотири в'язниці були переповненими.

29. З 14 до 22 вересня 2006 року заявника утримували під вартою у в'язниці № із-67/1 у Смоленську. Камера № 196, розміром 15 квадратних метрів, була оснащена вісьмома спальними місцями та пристосована до шістнадцяти співкамерників.

30. З 25 до 28 вересня 2006 року заявника утримували під вартою у в'язниці № 76/1 в Ярославлі. Камера № 133, розміром 9 квадратних метрів, була оснащена вісьмома спальними місцями та пристосована до восьми співкамерників.

31. З 29 вересня до 1 жовтня 2006 року заявника утримували під вартою у в'язниці попереднього ув'язнення 43/1 у Кірові. Його камера розміром 50 квадратних метрів була оснащена сорока спальними місцями та пристосована до двадцяти співкамерників камера, а також була оснащена дерев'яними дошками замість окремих ліжок.

32. З 2 жовтня 2006 року до 12 січня 2007 року заявника утримували під вартою у в'язниці у Владімірі. Камера № 63, розміром 14 квадратних метрів, була обладнана чотирма спальними місцями та пристосована до п'яти співкамерників.

3. Умови перевезення

33. З 28 до 29 вересня 2006 року заявника транспортували між в'язницею із-76/1 і в'язницею із-43/1 з Ярославля у Кіров. Купе потягу було оснащене сімома спальними місцями та пристосоване для розміщення до десяти в'язнів.

34. Першого та другого жовтня 2006 року заявника транспортували між в'язницею із-43/1 та в'язницею із-33/1 з Кірова у Владімір. Купе було оснащено сімома спальними місцями та пристосоване до для розміщення до дванадцяти в'язнів.

4. Перехоплення телефонних розмов заявника

35. 25 грудня 2006 року заявник почав ознайомлюватися з матеріалами кримінальної справи і виявив, що вони містили аудіо записи його телефонних розмов протягом періоду з 22 до 25 липня 2004 року.

36. 2 лютого 2007 року заявник подав клопотання слідчому для отримання копії судового рішення, яким було надано дозвіл на перехоплення його розмов. Того ж дня слідчий відхилив його клопотання. Посилаючись на наказ Міністерства внутрішніх справ № 336 від 13 травня 1998 року (дивіться параграф 54 вище) він відповів, що поліція не повинна була надіслати дозвіл на перехоплення слідчому; він повинен був зберігатися у матеріалах оперативно-розшукової справи. Рішення Владімірського обласного суду від 28 травня та 2 червня 2004 року, які надавали дозвіл на перехоплення телефонного спілкування заявника зберігалися у місцевому відділі поліції. Це були секретні документи і ні заявник, ні адвокат, які не мали допуску до секретних матеріалів, не могли отримати доступ до них.

37. 6 лютого 2007 року заявник подав скаргу до Фрунзенського районного суду міста Владимир на те, що перехоплення його телефонних розмов було незаконним, зокрема, тому, що матеріали справи не містили судового дозволу. Він стверджував, що відмова надати йому копію дозволу на перехоплення, зводила нанівець здійснення його права на захист і позбавляла його ефективного засобу судового захисту від втручання в його права, гарантовані статтями 23 та 24 Конституції та статтею 8 Конвенції. Зокрема, він не мав можливості впевнитися в тому, чи дозвіл на перехоплення був виданий компетентним судом відповідно до процедури, передбаченої законом, а також в тому, чи був він заснований на відповідних і достатніх підставах, а також чи вимоги судового дозволу, такі як санкціонована тривалість перехоплення, були дотримані під час його виконання.

38. 9 лютого 2007 року Фрунзенський районний суд розглянув скаргу відповідно до статті 125 Кримінально-процесуального кодексу (дивіться параграф 63 нижче) і відхилив її. Посилаючись на розділ 12 Закону про оперативно-розшукову діяльність (дивіться параграф 49 нижче) Суд постановив, що судові рішення, яке надає дозвіл на проведення оперативно-розшукових заходів, і матеріал, який складав основу для рішення, повинні були зберігатися в державній установі, яка здійснює такі заходи. Тому воно не було додане до матеріалів кримінальної справи і відповідач не мав права на отримання доступу до нього. Суд далі посилався на постанову Конституційного суду від 14 липня 1998 року, в якій було вказано, що особа, розмови якої повинні бути перехоплені, не мала права на участь у провадженні про

надання доступу, і тому бути повідомленою про прийняте рішення (дивіться параграф 50 нижче). Тому відмова надати заявникові копію судового рішення про надання дозволу була законною. Суд також відхилив скаргу заявника на незаконність перехоплення без надання жодних підстав.

39. 3 квітня 2007 року обласний суд міста Владимир підтвердив рішення від 19 лютого 2007 року за апеляційною скаргою заявника та визнав його законним, добре мотивованим і обґрунтованим.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

A. Право на повагу до приватного життя житла та листування

40. Конституція гарантує кожному право на повагу до його приватного життя, особистої та сімейної таємниці, а також право на захист своєї честі та доброго імені, стаття (23 §1). Вона також гарантує право на повагу до переписки, телефонних перемовин, поштових, телеграфних та інших повідомлень. Це право може бути обмежене лише на підставі судового рішення (стаття 23 §2).

41. Конституція також передбачає заборону збирати, зберігати, використовувати та розповсюджувати інформацію про приватне життя особи без його або її згоди. Органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані забезпечити кожному можливість ознайомлення з документами та матеріалами, що безпосередньо зачіпають його права та свободи, якщо інше не передбачено законом. (стаття 24).

42. Конституція також гарантує кожному недоторканність його або її житла. Ніхто не має права проникнути в житло проти волі осіб, що мешкають у ньому, інакше як у випадках, встановлених федеральним законом, або на підставі судового рішення (стаття 25).

B. Положення про перехоплення розмов та спостереження за житлом, а також використання даних, зібраних у такий спосіб, в кримінальному провадженні

1. Дозвіл на перехоплення спілкування або перевірку житла

43. Закон про оперативно-розшукову діяльність від 12 серпня 1995 року (закон № 144 - ФЗ далі «ЗОРД») передбачає, що «оперативно-розшукові заходи» («оперативно-розыскные мероприятия») можуть містити, серед іншого, контроль поштових відправлень, телеграфних та інших повідомлень, прослуховування телефонних розмов; зняття інформації з технічних каналів зв'язку; обстеження приміщень, будинків, споруд, ділянок місцевості та транспортних засобів; «спостереження» («наблюдение»); і «оперативний експеримент» («оперативный эксперимент»). Під час проведення опе-

ративно-розшукових заходів використовуються інформаційні системи, відеота аудіозаписи, кінота фотозйомка, а також інші технічні та інші засоби, які не завдають шкоди життю та здоров'ю людей і не завдають шкоди навколишньому середовищу (стаття 6).

44. Завданнями оперативно-розшукової діяльності є: (1) виявлення, попередження, припинення та розкриття кримінальних злочинів, а також виявлення та встановлення осіб, які їх готували, вчиняли або вчинили; (2) здійснення розшуку осіб, що переховуються від органів дізнання, слідства та суду, ухиляються від кримінального покарання, а також розшук без вісти відсутніх; і (3) отримання інформації про події або дії (бездіяльності), що створюють загрозу державній, військовій, економічній, інформаційній чи екологічній безпеці Російської Федерації (стаття 2 ЗОРД, чинного на той час).

45. Проведення оперативно-розшукових заходів, які обмежують конституційні права людини і громадянина на таємницю листування, телефонних переговорів, поштових, телеграфних та інших повідомлень, переданих по мережах електричного і поштового зв'язку, а також право на недоторканність житла, допускається на підставі судового рішення (стаття 8 (2) ЗОРД). Такі заходи можуть бути проведені після отримання інформації (1) про ознаки підготовлюваного, вчинюваного або вчиненого протиправного діяння, за яким проведення попереднього слідства є обов'язковим; (2) про осіб, що підготовляють, вчинюють чи вчинили протиправне діяння, за яким проведення попереднього слідства є обов'язковим; або (3) про події або дії (бездіяльності), що створюють загрозу державній, військовій, економічній чи екологічній безпеці Російської Федерації (стаття 8 (2) ЗОРД).

46. У відповідний час прослуховування телефонних розмов або обстеження приміщень можуть бути дозволені лише у випадках, коли особу підозрювали, або вона була обвинувачена у тяжкому або особливо тяжкому злочині, або вона володіла інформацією про таке правопорушення (стаття 8 (4) ЗОРД, чинний до 24 липня 2007 року). З 24 липня 2007 року прослуховування телефонних розмов або обстеження приміщень можуть бути санкціоновані також і у випадках, коли особа підозрюється або обвинувачена в злочині середньої тяжкості.

47. Такі оперативно-розшукові заходи, як прослуховування телефонних розмов або обстеження приміщень, вимагають попереднього судового дозволу (розділ 8 (2) ЗОРД). Суддя може вказати період, на який надається дозвіл, та який зазвичай не перевищує шість місяців. При необхідності продовження терміну дії постанови суддя виносить судові рішення на підставі знову представлених матеріалів. (статті 9 (4) та (5) Закону). Суддя також приймає рішення на підставі мотивованої постанови керівника одного з органів, компетентних здійснювати оперативно-розшукову діяльність. На вимогу судді йому можуть представлені також інші матеріали, що стосуються підстав для проведення оперативно-розшукового заходу, за винятком да-

них про осіб, впроваджених в організовані злочинні групи, про штатних негласних співробітників органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, і про осіб, що надають їм сприяння на конфіденційній основі, про організацію і про тактику проведення оперативно-розшукових заходів (статті 9 (2) та (3) Закону).

48. У випадках, які не терплять зволікання і можуть призвести до скоєння тяжкого або особливо тяжкого злочину, а також за наявності даних про події та дії (бездіяльності), що створюють загрозу державній, військовій, економічній чи екологічній безпеці Російської Федерації, на підставі мотивованої постанови одного з керівників органу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, допускається проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених частиною другою статті 8, з обов'язковим повідомленням суду (судді) протягом 24 годин. Якщо судовий дозвіл не був отриманий протягом 48 годин після здійснення оперативно-розшукової діяльності, ця діяльність повинна бути припинена негайно (стаття 8 (3) Закону).

49. Судове рішення, яким надано дозвіл на здійснення оперативно-розшукових заходів, і матеріал, який складав основу для цього рішення, повинні зберігатися в державних органах, які здійснюють таку діяльність (стаття 8 (3) Закону).

50. 14 липня 1998 року Конституційний суд РФ у своєму рішенні 86-О відхилив як неприйнятну скаргу про перегляд конституційності певних положень ЗОРД. Посилаючись на необхідність зберігати заходи спостереження в таємниці Конституційний суд постановив, що принципи відкритого слухання і змагального провадження не були застосовними до проваджень про надання дозволу. Той факт, що заінтересована особа не мала права на участь у провадженні про надання дозволу на проведення оперативно-розшукових дій, ознайомитися з рішенням або подати апеляцію до вищестоящих судів, не порушує його або її конституційні права.

51. 15 липня 2008 року Конституційний суд у своєму рішенні 460 О О постановив, що особа, спілкування якої перехоплювалося, мала право подати апеляцію про перегляд в порядку нагляду рішення, яке надає дозвіл на прослуховування розмов. Той факт що у особи відсутня можливість знати зміст судового рішення, на підставі якого особа була обмежена в правах, не є перешкодою для подачі апеляційної скарги тому, що відповідний суд може самостійно витребувати його у компетентних органів влади.

2. Використання в кримінальному провадженні даних отриманих внаслідок оперативно-розшукової діяльності

52. Інформація про засоби, використані під час прихованої оперативно-розшукової діяльності, використані методи, залучених посадових осіб і зібрані у такий спосіб дані, складають державну таємницю. Вони можуть бути розголошені лише відповідно до особливого рішення керівника державної установи, яка здійснює оперативно-розшукову діяльність (стаття 12

(1) ЗОРД та стаття 5 (4) Закону про державну таємницю (Закон № 5485-і від 21 липня 1993 року)).

53. Результати оперативно-розшукової діяльності можуть служити приводом і підставою для порушення кримінальної справи, бути надані органу дізнання, слідчому або в суд, у провадженні якого перебуває кримінальна справа або матеріали перевірки повідомлення про злочин, а також використовуватися в доказуванні по кримінальних справах відповідно до положень кримінально-процесуального законодавства, що регламентують збирання, перевірку та оцінку доказів. Представлення результатів оперативно-розшукової діяльності органу дізнання, слідчому або до суду здійснюється на підставі постанови керівника органу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність (стаття 11 ЗОРД).

54. Наказ Міністерства внутрішніх справ № 336 від 13 травня 1998 року, чинний до 17 квітня 2007 року, передбачав, що якщо дані, зібрані під час оперативно-розшукової діяльності, містили інформацію, яка могла служити приводом і підставою для порушення кримінальної справи; бути використані для підготовки і здійснення слідчих і судових дій; використовуватися в доказуванні по кримінальних справах відповідно до положень кримінально-процесуального законодавства, регламентують збирання, перевірку та оцінку доказів, ця інформація повинна бути відправлена відповідним органу дізнання, слідчому, прокурору або в суд (§2). Результати ОРД, що подаються для використання в доведенні по кримінальних справах, повинні дозволяти формувати докази, що задовольняють вимогам кримінально-процесуального законодавства, що пред'являються до доказам в цілому, до відповідних видів доказів, і містити відомості, (а) що мають значення для встановлення обставин, (b) що підлягають доказуванню у кримінальній справі, вказівки на джерело отримання передбачуваного доказу або предмета, який може стати доказом, (с) а також дані, що дозволяють перевірити в умовах судочинства докази, сформовані на їх основі (§ 7). Дані повинні бути передані відповідно до спеціальної процедури обробки секретної інформації, якщо тільки державне агентство, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, не вирішило розсекретити їх (§ 9).

55. Наказ № 336 від 17 квітня 2007 року був замінений наказом № 9407, який залишався чинним до 27 вересня 2013 року і містив по суті ті ж самі положення. Проте, на відміну від наказу № 336, наказ № 9407 чітко передбачав, що у разі надання дізнавачу, органу дізнання, слідчому, прокурору або в суд результатів оперативно-розшукової діяльності, отриманих при проведенні оперативно-розшукових заходів, які обмежують конституційні права людини і громадянина на таємницю переписки, телефонних переговорів, поштових, телеграфних та інших повідомлень, переданих по мережам електричного та поштового зв'язку, а також право на недоторканність житла, до них прикладаються копії судових рішень про проведення таких заходів (§ 13). Наказ № 9407 від 27 вересня 2003 року був замінений

наказом № 30544, який повторює ті ж самі вимоги для передачі результатів оперативно-розшукової діяльності, як і в наказі № 9407.

56. Кримінально-процесуальний кодекс (далі КПК) забороняє використання в процесі доказування використання результатів оперативно-розшукової діяльності, якщо вони не відповідають вимогам, що ставляться до доказів КПК (стаття 89 КПК). Докази, отримані з порушенням вимог КПК, є недопустимими. Недопустимі докази не мають юридичної сили та не можуть бути покладені в основу обвинувачення, а також використовуватись для доказування будь-якої з обставин, для яких ці докази були необхідними в кримінальному провадженні. Якщо суд прийняв рішення про виключення доказів, то цей доказ втрачає юридичну силу і не може бути покладений в основу вироку або іншого судового рішення, а також досліджуватися та використовуватися під час судового розгляду. (статті 75 та 235 КПК).

57. В рішенні від 15 липня 2008 року (наведеному в параграфі 51 вище) Конституційний суд постановив, що законна вимога, яка міститься в статті 12 (3) ЗОРД – судове рішення яке надає дозвіл на оперативно-розшукову діяльність, повинно зберігатися в державному органі, яка здійснює оперативно-розшукову діяльність не перешкоджає залученню такого судового дозволу до матеріалів кримінальної справи. Якщо копію судового рішення про надання дозволу не було додано до матеріалів справи, дані, отримані внаслідок оперативно-розшукових заходів, які містили перехоплення спілкування або перевірку житла, не можуть бути використані як докази в кримінальному провадженні.

С. Судовий перегляд

1. Загальні положення про судовий перегляд перехоплення спілкування, встановлений ЗОРД

58. Особа, яка вважає, що дії органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, призвели до порушення її прав і свобод, має право оскаржити ці дії до вищестоящого органу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, прокурору або до суду. При порушенні органом (посадовою особою), що здійснює оперативно-розшукову діяльність, прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб вищестоящий орган, прокурор або суддя відповідно до законодавства Російської Федерації зобов'язані вжити заходів до поновлення цих прав і законних інтересів, відшкодування заподіяної шкоди (стаття 5 (3) і (9) ЗОРД).

59. Особа, винуватість якої у вчиненні злочину не доведена у встановленому законом порядку, тобто в відношенні якої в порушенні кримінальної справи відмовлено або кримінальну справу закрито у зв'язку з відсутністю події злочину або у зв'язку з відсутністю в дії складу злочину, і яка володіє фактами щодо проведення стосовно неї оперативно-розшукових заходів і вважає, що при цьому були порушені її права, має право витребувати

від органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, відомості про отриману про неї інформацію в межах, що допускаються вимогами конспірації і виключають можливість розголошення державної таємниці. У випадку, якщо буде відмовлено в наданні запитуваних відомостей або якщо вказана особа вважає, що відомості отримані не в повному обсязі, вона вправі оскаржити це в судовому порядку. В процесі розгляду справи в суді обов'язок доводити обґрунтованість відмови у наданні цій особі відомостей, у тому числі у повному обсязі, покладається на відповідний орган, що здійснює оперативно-розшукову діяльність. У разі визнання необґрунтованим рішенням органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, про відмову в наданні необхідних відомостей заявнику суддя може зобов'язати вказаний орган надати заявнику відповідні відомості (розділ 5 (4) і (6) ЗОРД).

60. У своєму рішенні від 14 липня 1998 року (наведеному у параграфі 50 вище) Конституційний суд зазначив, що особа яка дізналася, що він або вона стали об'єктом оперативно-розшукової діяльності і вважає, що дії державних посадових осіб порушили його або її права відповідно до статті 5 ЗОРД, мають право оскаржити в суді дії органів влади, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, використані заходи, в тому числі у справах, коли вони були санкціоновані судом.

61. У відповідний час особа, яка бажає подати скаргу на перехоплення його або її спілкування, могла подати скаргу про судовий перегляд відповідно до статті 125 КПК або розділу 25 Цивільно-процесуального кодексу (далі «ЦПК») або Закону про судовий перегляд (який був замінений 15 вересня 2015 року Кодексом адміністративного судочинства).

2. Судовий перегляд скарги відповідно до статті 125 КПК

62. У своїй Постанові № 1 від 10 лютого 2009 року Пленум Верховного суду постановив, що в порядку статті 125 КПК РФ можуть бути також оскаржені рішення та дії посадових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність щодо виявлення, припинення злочинів, а також перевірки надісланих заяв та інших повідомлень про вчинений або готування до злочин в порядку виконання доручення слідчого, керівника слідчого органу та органу дізнання (параграф 4 Постанови № 1). Скарги, подані відповідно до цієї статті, можуть бути розглянуті лише у випадку, якщо попереднє розслідування все ще триває. Якщо справа була передана до суду для судового розгляду, суддя виносить постанову про відмову в прийнятті скарги до розгляду або про припинення провадження за скаргою та роз'яснює заявнику, що він або вона можуть поставити ці питання перед судом під час судового розгляду по кримінальній справі, а також при розгляді справи судом апеляційної або касаційної інстанцій (параграф № 9 Постанови № 1).

63. Стаття 125 КПК передбачає судовий перегляд рішень та дій або нездатності вжити дії слідчим або прокурором, які могли б негативно вплинути на конституційні права або свободи учасників кримінального провадження. Подання скарги не відкладає оскарження рішення або дії, за винятком, якщо слідчий, прокурор або суд вирішив інакше. Суд повинен перевірити скаргу протягом 5 днів. Заявник, його захисник, слідчий або прокурор мають право брати участь у розгляді скарги судом. Заявник повинен обґрунтувати свою скаргу (стаття 125§§ 1-4 КПК).

64. Особи, що беруть участь у судовому засіданні, мають право ознайомитися з матеріалами провадження за скаргою, а також представляти до суду додаткові матеріали, що мають відношення до скарги. При цьому розголошення даних, що містяться в матеріалах кримінального справи, допускається лише в тому разі, коли це не суперечить інтересам попереднього розслідування і не пов'язане з порушенням прав та законних інтересів учасників кримінального судочинства. При підготовці до розгляду скарг суддя витребує за клопотанням осіб, що беруть участь у судовому засіданні, або за власною ініціативою матеріалів, що служили підставою для рішення чи дії посадової особи, а також інші дані, необхідні для перевірки доводів скарги (параграф 12 Постанови №1 Пленуму Верховного суду від 10 лютого 2009 року).

65. За результатами розгляду скарги суддя виносить рішення про визнання дії (бездіяльності) або рішення відповідної посадової особи незаконним або необґрунтованим («необоснованным») та про її обов'язок усунути допущене порушення або про залишення скарги без задоволення (стаття 125 § 5 КПК). При винесенні постанови про визнання процесуальної дії (бездіяльності) або рішення посадової особи незаконним чи необґрунтованим і суддя повинен вказати, що він зобов'язує цю посадове особа усунути допущене порушення. Разом з тим суддя не має права наперед визначати дії посадової особи, що здійснює розслідування, скасувати або зобов'язати її скасувати рішення, визнане ним незаконним чи необґрунтованим (параграф № 21 Постанови № 1 від 10 лютого 2009 року Пленарного Верховного Суду Російської Федерації).

3. Судовий перегляд скарги відповідно до Розділу 25 ЦПК та Закону про судовий перегляд

66. Постанова № 2 Пленуму Верховного Суду від 10 лютого 2009 року передбачає, що в порядку, передбаченому главою 25 ЦПК, можуть бути оскаржені дії посадових осіб, вчинені ними при здійсненні оперативно-розшукових заходів і не підлягають оскарженню в порядку кримінального судочинства, а також дії посадових осіб оперативно-розшукових органів, які відмовили особі, винуватість якої не доведено у встановленому законом порядку, у наданні відомостей про отриману про нього інформацію під час

оперативно-розшукових заходів, або надання таких відомостей не в повному обсязі (параграф № 7 Постанови № 2).

67. Розділ 25 ЦПК, чинний до 15 вересня 2015 року, викладав процедуру розгляду скарг на рішення, дії посадових осіб, які порушують права та свободи громадян, які були далі деталізовані в Законі про судовий перегляд (Закон № 4866-1 від 27 квітня 1993 року про судовий перегляд рішень та дій, які порушують права та свободи громадян).

68. Розділ 25 ЦПК та Закон про судовий перегляд передбачали, що громадянин може подати скаргу до суду на дії або рішення державних або муніципальних органів влади, або посадової особи, якщо він вважає, що дія або рішення порушує його права та свободи (стаття 254 ЦПК та стаття 1 Закону про судовий перегляд).

69. Скарга повинна бути подана до суду загальної юрисдикції протягом трьох місяців з дати, коли позивач дізнався про порушення його прав. Граничний термін може бути продовжений за обґрунтованих підстав (стаття 254 ЦПК та розділу 4 та 5 Закону про судовий перегляд).

70. При підготовці до справи до судового розгляду слід враховувати, що до обставин, що мають значення для правильного вирішення даної категорії справ, зокрема, відносяться дотримання строку звернення із заявою в суд та законність і обґрунтованість прийнятого рішення, вчиненої дії (бездіяльності). (параграф 22 Постанови 2 Пленарного Верховного Суду). Зокрема, Суд повинен з'ясувати: (а) чи має орган (особа) повноваження на прийняття рішення або здійснення дії. У випадку, коли прийняття або неприйняття рішення, виконання або невиконання дії в силу закону чи іншого нормативного правового акта відносяться до розсуду органу або особи, рішення, дію (бездіяльність) яких оскаржено, суд не вправі оцінити доцільність ("целесообразность") такого рішення, дії (бездіяльності); (b) чи дотриманий порядок прийняття рішень, вчинення дій органом або особою в тому випадку, якщо такі вимоги встановлені нормативними правовими актами (форма, строки, підстави, процедура і т.п.). При цьому слід мати на увазі, що про незаконність оскаржуваних рішень, дій (бездіяльності) свідчить лише істотне недотримання встановленого порядку; (c) чи відповідає зміст оскаржуваного рішення, вчиненої дії (бездіяльності) вимогам закону та іншого нормативного правового акта, що регулюють дані правовідносини. Підставою для задоволення заяви може служити порушення вимог законодавства хоча б за однією з підстав, які свідчать про незаконність прийнятих рішень, вчинених дій (бездіяльності) (параграф 25 Постанови 2).

71. Тягар надання доказів стосовно законності оскарженого рішення, дії або бездіяльності покладено на орган влади або відповідну посадову особу. Проте, заявник повинен довести, що його права і свободи були порушені оскарженим рішенням, дією або бездіяльністю (стаття 6 Закону про судовий перегляд і параграф 2 Постанови Пленуму Верховного суду № 2). Суд міг визначати в необхідних випадках прийняття у встановлений строк заходів для відновлення в повному обсязі порушених прав і свобод заявника

або усунення перешкод до їх здійснення (параграф 28 Постанови № 2 Пленарного Верховного Суду). Згодом заявник може вимагати відшкодування матеріальної та моральної шкоди в окремому цивільному провадженні (стаття 7 Закону про судовий перегляд).

73. Суд відхиляє скаргу, якщо він виявив, що оскаржена дія або рішення були вжиті компетентним органом влади або посадовою особою, була законною та не порушувала права позивача (стаття 258 § 4 ЦПК).

74. Сторона в провадженні може подати апеляцію до вищестоящего суду (стаття 336 ЦПК чинна до 1 січня 2012 року, стаття 320 ЦПК, чинна до 1 січня 2012 року). Рішення по апеляції набуває чинності того дня, коли воно було прийняте (стаття 367 ЦПК чинна до 1 січня 2012 року, стаття 329 § 5, чинна до 1 січня 2012 року).

75. ЦПК передбачав, що судові рішення, яким задоволено позов і вимагає від відповідного органу влади або посадової особи відшкодування порушення прав громадянина, повинне бути передане керівнику органу влади, про який йде мова, посадовій особі, його або її керівникам протягом трьох днів після набуття чинності (стаття 258 § 2 ЦПК). Закон про судовий перегляд вимагав, щоб судові рішення було передане протягом 10 днів після набуття чинності (стаття 8). Суд та заявник повинні бути повідомлені про набуття чинності рішення не пізніше ніж через місяць після його отримання (стаття 258 § 3 ЦПК та стаття 8 Закону про судовий перегляд).

76. 15 вересня 2015 року розділ 25 ЦПК та Закон про судовий перегляд були скасовані та замінені Кодексом адміністративного судочинства (закон 21-FZ від 8 березня 2015 року далі КАС), який набув чинності тієї ж дати. КАС підтверджував по-суті та роз'яснював положення розділу 25 ЦПК та Закону про судовий перегляд.

ПРАВО

I. ОБ'ЄДНАННЯ ЗАЯВ

77. Відповідно до правила 42 один право суду в суд приймає рішення об'єднати заяви з урахуванням їх фактичної та юридичної схожості

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

78. Заявник скаржився на те, що перехоплення його телефонного спілкування та прихована зйомка його і одного із заявників його зустрічі зі знайомими в орендованій квартирі, порушили його право на повагу до його приватного життя, листування та житла. Вони посилалися на статтю 8 Конвенції, яка має наступний зміст:

1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання

заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

А. Прийнятність

1. Твердження сторін

79. Уряд стверджував, що заявник не вичерпав національні засоби судового захисту. Посилаючись на постанову Конституційного Суду від 14 липня 1998 року (дивіться параграф 60 вище) вони стверджували, що особа яка дізналася, що він або вона стали суб'єктами оперативно-розшукової діяльності, що дії посадових осіб в тому числі і їх відмова надати доступ до інформації про зібрані дані порушили його або її права, на які вони були уповноважені, подати скаргу до суду відповідно до розділу 5 ЗОРД (дивіться параграф 58 та 59 вище). Як пояснив Пленарний у Верховний суд (дивіться параграф 66 вище) такі скарги повинні бути розглянуті відповідно до процедури, викладеної в розділі 25 ЦПК та Законі про судовий перегляд.

80. Крім того уряд стверджував, що той факт, що особа, про яку йде мова, не мала копії дозволу на перехоплення, не перешкоджав йому або їй подати таку скаргу, оскільки відповідний суд міг подати запит на отримання дозволу на перехоплення розмов у відповідних органів влади (вони посилалися на постанову Конституційного Суду від 15 липня 2008 року стосовно можливості застосування перегляду в порядку нагляду судового рішення, яке надавало дозвіл на перехоплення спілкування, наведений в параграфі 51 вище). У будь-якому випадку, існувала належна процедура для подання скарги відповідно до розділу 5 ЗОРД на дії посадових осіб, які здійснювали перехоплення, а не подавати апеляцію проти самого дозволу на перехоплення.

81. Уряд також стверджував, що замість використання вищезазначеного ефективного засобу судового захисту пан Зубков та пан Іпполітов (заяви 29431/05 та 7070/06) прийняли рішення порушити питання про приховане спостереження в кримінальному провадженні проти них оскаржуючи допустимість аудіо та відеозаписів як доказів. Уряд вважав що оскарження допустимості доказів в межах кримінального провадження неможливо вважати ефективним засобом судового захисту у зв'язку з скаргою відповідно до статті 8 Конвенції. Метою такого засобу судового захисту було виключення незаконно отриманих доказів з переліку доказів розглянутих під час судового розгляду. Тому він надає відповідне відшкодування скарги відповідно до статті 6, а не для скарги відповідно до статті 8. Дійсно, метою кримінального провадження було встановлення, чи позивач був невинуватим або винним за обвинуваченнями в кримінальному злочині висунутих проти нього або неї, а не призначення відповідальності за передбачувані порушення його або її права на повагу до приватного життя, житла або листування. Засіб судового захисту, використаний паном Горбуновим (заява

5402/07) також був неефективним, оскільки він подав апеляцію проти відмови надати йому копію судового дозволу, а не проти дій державних посадових осіб, які перехоплювали його розмови.

82. Уряд стверджував в своїх наступних зауваженнях, що пан Грбунов також не дотримався правила 6 місяців. Форма заяви, в якій він подав скаргу відповідно до статті 8 вперше, була підписана 3 жовтня 2007 року в останній день граничного строку в 6 місяців. Проте не існувало доказів того, що вона була подана того ж дня. Поштова квитанція від 3 жовтня 2007 року, надана представником заявника, не доводила що вона стосувалася форми заяви. Вона могла стосуватися листа, надісланого представником до Суду у зв'язку з іншою справою, яку очікує рішення. Тому уряд вважав що, датою, коли Суд отримав форму заяви, повинна була вважатися дата запровадження з таким наслідком, що заявник не дотримався крайнього строку в шість місяців.

(b) Заявники

83. Заявники стверджували, що засіб судового захисту, запропонований урядом, був неефективним. Зубков та пан Іпполітов стверджували що вони подали свої скарги на незаконне приховане спостереження в кримінальному провадженні проти них обидва в суді першої інстанції та в суді апеляційної інстанції. Тому вони вважали, що вони вичерпали національні засоби судового захисту.

84. Пан Горбунов стверджував що він подав скаргу на суду на відмову надати йому копію судового дозволу, а також те, що саме перехоплення було незаконним. Він визнав, що його скарга на незаконність перехоплення була недостатньо обґрунтована. Проте він не мав можливості надати більш докладні докази не знаючи змісту судового дозволу, тобто він не мав можливості переконатися в тому, чи дозвіл на перехоплення був виданий компетентним судом відповідно до процедури, передбаченої законом, чи був він заснований на відповідних та достатніх підставах, а також чи вимоги судового дозволу, наприклад санкціонована тривалість перехоплення, були дотримані під час його виконання. Заявник також стверджував, що він надав перевагу процедурі відповідно до статті 125 КПК над процедурою відповідно до розділу 25 ЦПК, а також те, що Пленум Верховного Суду пояснив, що це було правильним напрямком процесуальної діяльності у справах, в яких кримінальне провадження все ще очікувало вирішення судом (дивіться параграф 62 вище). З урахуванням того, що його скарга відповідно до статті 125 КПК була відхилена, подібна скарга відповідно до розділу 25 ЦПК не мала жодних перспектив успіху.

2. Оцінка Суду

(a) Вичерпання національних засобів правового захисту

85. Правила вичерпання національних засобів судового захисту, на які посилається стаття 35 Конвенції, зобов'язує усіх осіб, які намагаються порушити справи проти держави в міжнародних судових та арбітражних орга-

нах, використовувати спочатку засоби правового захисту передбачені національною правовою системою. Відповідно держави звільняються від відповідальності перед міжнародним органом за свої дії доти доки вони не отримують можливості розглянути відповідні справи в рамках власної правової системи. Це правило засноване на припущенні, відображеному у статті 13 Конвенції, з якими вона має тісний зв'язок, що завжди існує ефективний засіб національного правового захисту, доступний національній системі стосовно стверджуваного порушення незалежно від того, чи включені положення Конвенції до національного законодавства. Таким чином, важливий аспект цього принципу полягає в тому, що система правового захисту, що діє в рамках Конвенції, є субсидіарною по відношенню до національних систем захисту прав людини (дивіться Акдівар (AKDIVAR) та інші проти Туреччини, 16 вересня 1996 року, § 65).

86. Відповідно до статті 35 заявник зазвичай повинен звернутися до національних засобів юридичного захисту, які є доступними і ефективними для відшкодування шкоди спричиненої передбачуваними порушеннями. Не існує зобов'язання звертатися до національних засобів юридичного захисту, які є неадекватними або не ефективними, (дивіться Акдівар та інші, наведене вище § 66 та 67).

87. В сфері вичерпання національних засобів юридичного захисту існує розподіл тягаря надання доказів. Уряд, який стверджує про невичерпання національних засобів юридичного захисту, повинен переконати Суд в тому, що ці засоби юридичного захисту були ефективними та доступними як в теорії так і на практиці у той час, коли відбувалися події, тобто вони були доступними, могли надати відшкодування шкоди у зв'язку із скаргами заявника та мали обґрунтовані перспективи успіху. Проте, після цього тягар доказування переходить на заявника, який повинен довести, що ті засоби юридичного захисту, про які говорить Уряд, дійсно були повністю ним вичерпані або вони в силу певних обставин конкретної справи виявилися неадекватними та неефективними. а також, що існують особливі обставини, які звільняють заявника від цього обов'язку (дивіться Акдівар та інші, наведена вище, § 68).

88. Звертаючись до обставин цієї справи Суд зазначає спочатку, що двоє заявників (пан Зубков та пан Іпполітов) порушили питання про приховане спостереження в кримінальному провадженні проти них. Суд іноді визнавав, що засіб юридичного захисту був очевидно ефективним та достатнім і тому заявники, які використовували його, дотримувались вимоги вичерпання засобів судового захисту (дивіться Драгоевіч (Dragojević) проти Хорватії, № 68955/11, §§ 35, 42, 47 та 72, 15 січня 2015 року, Шантаре (Šantare) та Лабажніковс (Labazņikovs) проти Латвії, № 34148/07, §§ 25 та 40-46, 31 березня 2016 року, та Раджаб Магомєдов проти Росії, № 20933/08, §§ 20 та 77-79, 20 грудня 2016 року, в яких заявники оскаржили допустимість доказів, отриманих внаслідок стверджуваних заходів незаконного прихованого спостереження в кримінальному провадженні проти них).

Проте, під час більш ретельного розгляду Суд виявив, що суди під час розгляду кримінальної справи не могли забезпечити ефективного засіб юридичного захисту, оскільки хоча вони й могли розглядати справедливість прийнятності доказу в кримінальній справі, вони не могли розглядати скаргу по суті на підставі положення Конвенції про те, що втручання у право заявників на повагу до їх приватного життя та листування, не відбулося "згідно із законом" або не було "необхідним демократичному суспільству", тому вони не могли надати відповідне відшкодування у зв'язку зі скаргою (дивіться Хан проти Сполученого Королівства, № 35394/97, § 44, ECHR 2000 V; P.G. та J.H. проти Сполученого Королівства, №44787/98, § 86, ECHR 2001 IX, Горанова-Каренева проти Болгарії, № 12739/05, § 59, 8 березня 2011 року та Ірфан Гюзел проти Туреччини, № 35285/08, §§ 106-07, 7 лютого 2017 року). Це також застосовується до Росії. Тому Суд погоджується з урядом, що порушення питання прихованого спостереження в кримінального провадженні не може вважатися ефективним засобом судового захисту у зв'язку зі скаргою відповідно до статті 8.

89. Суд далі оцінить, чи заявники мали ефективний засіб юридичного захисту, який вони повинні були вичерпати до подання заяви до Суду. Суд вже виявив, що законодавство Росії не передбачає ефективний засіб юридичного захисту від заходів прихованого спостереження у справах, в яких не були розпочаті кримінальні провадження проти об'єкта спостереження, зокрема том, що засоби судового захисту, надані урядом були доступними (а) лише особам, які мали принаймні мінімум інформації про судові рішення, яке надає дозвіл на перехоплення їх спілкування, таку як дата або суд, який видав його (у справах заяви про перегляд в порядку нагляду); (b) лише учасникам кримінального провадження протягом періоду, коли досудове розслідування все ще тривало (скарга відповідно до статті 125 КПК); (c) через розподіл тягаря надання доказів лише особам, які володіли інформацією про перехоплення їх спілкування (скарга про судовий перегляд відповідно до Закону про судовий перегляд, розділу 25 ЦПК та нового Кодексу адміністративного судочинства). Проте залишається відкритим питання стосовно того, чи ці засоби судового захисту будуть доступними і ефективними у справах, коли особа дізналася про перехоплення його або її спілкування під час кримінального провадження проти нього або неї (дивіться Роман Захаров проти Росії, [ВП], № 47143/06, §§ 294-98, ECHR 2015).

90. На відміну від заявника в справі Роман Захаров заявники в цій справі дізналися про перехоплення їх спілкування під час кримінального провадження проти них. Отже висновки суду стосовно ефективності засобів юридичного захисту в справі Роман Захаров не є прямо застосовними до цієї справи. Дійсно, заявникам була надана певна інформація про заходи спостереження, вжиті проти них, така як період, протягом якого спостереження було проведено, або дати та реєстраційні номери відповідних судових дозволів та суди, які надали їх, або копії зібраних даних. Спірним є те, що інформація може дозволяти їм звільнитися від тягаря надання доказів

продемонструвати, що спостереження відбулося і тому їх права були порушені, або перекласти тягар надання доказів на органи влади, які повинні продемонструвати, що їх дії були законними (дивіться параграф 71 вище).

91. Вже стверджувалося, що важливим є те, що незважаючи на їх клопотання, заявникам не були надані копії судових рішень, які надавали дозвіл на заходи прихованого спостереження, і тому їм не був відомий їх зміст. Суд вважає, що не надання фактичних та законних підстав для призначення заходів прихованого спостереження завдавало шкоди здатності заявників здійснювати їх право відкрити судові провадження у ефективний спосіб. Суд буде враховувати це під час оцінювання ефективності засобів судового захисту, доступних відповідно до законодавства Росії.

92. Уряд не стверджував, що заявники повинні були подавати апеляцію до вищестоящего суду проти судових рішень, які надавали дозвіл на заходи прихованого спостереження. Дійсно, ЗОРД не передбачала можливості не подати апеляцію проти такого рішення навіть якщо зацікавленій особі стало відомо про його існування (дивіться Аванесян проти Росії, №41152/06, § 30, 18 вересня 2014 року). Конституційний суд вказав, що об'єкт спостереження не має право на участь у провадженні про надання дозволу і тому не має право подати апеляцію проти судового рішення, яке надає дозвіл на перехоплення його спілкування (дивіться параграф 50 вище). Суд зазначає у зв'язку з цим, що відповідно до його постійної практики заява про перегляд в порядку нагляду в контексті кримінального провадження не вважалася засобом судового захисту, який необхідно вичерпати відповідно до статті 35 § 1 (дивіться серед багатьох інших джерел Берджзешвілі проти Росії (ріш.), № 31697/03, ECHR 2004 II, (витяги), Маєєви проти Росії, № 7964/07, § 81, 24 травня 2011 року, та Чумаков проти Росії, № 41794/04, § 125, 24 квітня 2012 року).

93. Суд далі зазначає, що стаття 5 ЗОРД передбачає, що об'єкт спостереження може подати скаргу до суду на дії державних посадових осіб, які здійснюють заходи спостереження (дивіться параграф 58 та 59 вище). Проте це положення не уточнює процедуру для розгляду таких скарг. Пленум Верховного Суду пізніше пояснив, що такі скарги повинні бути розглянуті відповідно статті 125 КПК або Закону про судовий перегляд та розділу 25 ЦПК. Процедура відповідно до статті 125 КПК повинна бути використана лише коли кримінальне розслідування все ще триває, тобто до того часу, коли кримінальна справа не була передана до суду для розгляду, в той час як процедура відповідно до Закону про судового перегляд і розділу 25 ЦПК повинні бути використані у всіх справах, коли розгляд скарги відповідно до статті 125 КПК не був можливим (дивіться параграф 62 та 66 вище).

94. Суд зазначає, що процедура судового перегляду відповідно до статті 125 КПК була використана одним із заявників (пан Горбунов), але уряд стверджував, що вона була неефективною, і тому заявники повинні були використати процедуру судового перегляду відповідно до Закону про судовий перегляд та розділу 25 ЦПК. З урахуванням взаємозамінності двох

процедур, як пояснив Пленум Верховного Суду, а також їх багатьох спільних рис, Суд оцінить їх ефективність разом.

95. Суд зазначає, що обсяг скарги на судовий перегляд відповідно до статті 5 ЗОРД незалежно від того, чи була вона подана під час провадження відповідно до статті 125 КПК або відповідно до Закону про судовий перегляд та розділу 25 ЦПК був обмежений переглядом дій державних посадових осіб, які здійснюють приховане спостереження, тобто чи виконали вони спостереження у спосіб, сумісний із застосованими правовими вимогами, а також чи дотрималися вони умов отримання судового дозволу. Перегляд не стосується законних та фактичних підстав для судового дозволу, який лежить в основі, тобто чи існували відповідні та достатні підстави для надання дозволу на приховане спостереження (дивіться рішення у справі Аванесяна, наведена вище, стосовно «перевірки» квартири заявника відповідно до ЗОРД).

96. Дійсно, відповідно до розділу 25 ЦПК та Закону про судовий перегляд, чинних у відповідний час, єдиним доречним питанням в національних судах було те, чи дії державних посадових осіб, які здійснюють приховане спостереження, були законними (дивіться параграфи 72 та 73 вище). З тлумачення Верховного Суду відповідних положень стає очевидним, що законність розумілася як дотримання правил компетентності, процедури та змісту (дивіться параграф 78 вище). З цього витікає переслідуванні законні миті, що суди не повинні були відповідно до закону перевіряти питання "необхідності в демократичному суспільстві", зокрема чи оскаржені дії відповідали нагальній суспільній потребі та вони були пропорційними будь-якій із переслідуваних законних цілей, принципів, які знаходяться в основі аналізу Судом скарги відповідно до статті 8 Конвенції (дивіться параграф 124 вище).

97. Стосовно процедури судового перегляду відповідно до статті 125 КПК, на додаток до питання законності національні суди також повинні перевіряти, чи дії державних посадових осіб були "добре обґрунтованими" ("обоснованный") (дивіться параграф 65 вище). Проте національне законодавство не передбачає будь-які дійсні критерії для визначення того, чи були дії "добре обґрунтованими". Термін "добре обґрунтований" зазвичай означає не більш ніж заснований на "дійсних" та "обґрунтованих" підставах (дивіться Лашманкін та інші проти Росії, 57818/09 та 14 інших, § 419, 7 лютого 2017 року). Не існує вимоги того щоб, дії вважалися "необхідними в демократичному суспільстві" і тому не існує вимоги будь-якого оцінювання пропорційності заходу. У будь-якому випадку Суд не переконаний в тому, що суддя має компетенцію переглядати законність дій, заснованих на дійсному судовому дозволу, який став *res judicata*.

98. Суд вже виявляв в ряді випадків в контексті статті 8, що засіб юридичного захисту шляхом судового перегляду, який не міг перевіряти, чи оскаржене втручання відповідає нагальній суспільній потребі, а також чи

було воно пропорційним переслідуванню цілям, не міг вважатися ефективним засобом юридичного захисту (дивіться Сміт та Грейді проти Сполученого Королівства, № 33985/96 та 33986/96, §§ 135-39, ECHR 1999 VI; Пек проти Сполученого Королівства, № 44647/98, §§ 105-07, ECHR 2003 I; Кіган проти Сполученого Королівства, № 28867/03, §§ 40-43, ECHR 2006 X).

99. З огляду на вищезазначені міркування Суд виявляє, що скарга про судовий перегляд відповідно до статті 5 подана під час провадження або відповідно до статті 125 КПК або відповідно до закону Про судовий перегляд та розділу 25 ЦПК не була ефективним засобом судового захисту, який необхідно було вичерпати. Тому суд відхиляє заперечення уряду стосовно не вичерпання національних засобів судового захисту.

(b) Дотримання граничного терміну в шість місяців

100. Суд повторює, що метою правила в шість місяців є сприяння безпеці закону та гарантування того, що справи, які порушують питання відповідно до Конвенції, розглядаються протягом розумного строку. Крім того воно повинне захищати органи влади та інших зацікавлених осіб від невизначеності стосовно тривалого проміжку часу. Воно визначає часові рамки для перегляду, який здійснює суд та надає сигнали особам та державним органам влади про період, понад яким такий перегляд вже не є можливим. Правило також надає перспективу часу заявникові для розгляду питання стосовно того, чи подавати заяву, а якщо так, то прийняти рішення про особливі скарги та докази, які необхідно подати. Наприкінці, правило повинне гарантувати можливість підтвердити факти справи до того часу, як зникне можливість, провівши справедливий розгляд питання, про яке йде мова (Сабрі (Sabri) дивіться Гюнеш (Güneş) проти Туреччини [ВП], № 27396/06, §§ 39-41, 29 червня 2012 року).

101. Вимоги, які містяться в статті 35 § 1 стосовно вичерпання національних засобів юридичного захисту та період в шість місяців тісно взаємопов'язані. Як правило, перебіг шестимісячного терміну починається з дати остаточного рішення в процесі вичерпання національних засобів захисту. Проте, якщо від самого початку зрозуміло, що заявникові не доступні жодні ефективні засоби захисту, перебіг цього терміну починається з дати оскаржуваних дій чи заходів, або з дати, коли стало відомо про такі дії чи їх наслідки або завдану шкоду заявникові. У той самий час пункт 1 статті 35 не можна тлумачити таким чином, який вимагав би від заявника направлення до Суду своєї скарги перед тим, як його ситуація з відповідного питання була остаточно вирішена на національному рівні, інакше принцип субсидіарності було б порушено. Тому, якщо заявник використовує явно існуючий засіб захисту і лише пізніше дізнається про обставини, які роблять цей засіб захисту неефективним, у цілях пункту 1 статті 35 початком перебігу шестимісячного терміну може бути доречним вважати дату, коли заявник вперше дізнався або повинен був дізнатися про ці обставини (дивіться Варнава та інші проти Туреччини [ВП], № 16064/90 та 8 інших, § 157, ECHR 2009; Ель-Масрі (El-Masri) проти Клишньої Югославської Республіки Македонія. [ВП],

№ 39630/09, § 136, ECHR 2012; та Мокану та інші проти Румунії [ВП], № 10865/09 та 2 інших, § 260, ECHR 2014 (витяги)). Тому, якщо особливим засобом судового захисту є лише засіб судового захисту, доступний для заявника, крайній строк в шість місяців може бути розрахований з дати прийняття рішення з урахуванням цього засобу судового захисту (дивіться Ахтінен (Ahtinen) проти Фінляндії, (ріш.) № 48907/99, 31 травня 2005 року).

102. У відповідь на заперечення уряду стосовно Горбунова Суд зазначає, що з документів в матеріалах справи стає відомо, що його заява була подана 3 жовтня 2007 року, тобто протягом періоду в шість місяців з дати прийняття остаточного рішення під час провадження про судовий перегляд.

103. Далі Суд зазначає, що пан Зубков та пан Іпполітов подали заяву протягом 6 місяців з дати прийняття остаточних рішень в кримінальних провадженнях проти них, в той час як пан Горбунов подав свою заяву протягом шести місяців з дати прийняття остаточного рішення в провадженні про судовий перегляд відповідно до статті 5 ЗОРД разом зі статтею 125 КПК. З урахуванням того, що Суд виявив, що жоден з цих наборів проваджень не складав ефективного засобу судового захисту в значенні статті 35 § 1 Конвенції, вони як правило не можуть бути враховані для цілей правила в шість місяців.

104. Суд також виявив, що скарга про судовий перегляд відповідно до розділу 5 ЗОРД разом із Законом про судовий перегляд та розділом 25 ЦПК, як використовував уряд, не була ефективним засобом судового захисту. Уряд також стверджував, що заявники не мали будь-які інші ефективні засоби судового захисту у своєму розпорядженні. З цього витікає, що за відсутності будь-якого ефективного засобу судового захисту період в шість місяців повинен, як правило, починатися з того часу, коли заявники вперше дізналися про приховане спостереження, яке проводиться за ними.

105. Проте Суд перевірить, чи за обставин цієї справи існувала можливість того, що заявники, яким не були відомі обставини, які зробили засоби судового захисту, використані ними, неефективними, дотримались правила в шість місяців, використавши ці засоби судового захисту (дивіться Скоробогатих проти Росії № 4871/03, §§ 30-34, 22 грудня 2009; Артьомов проти Росії, № 14146/02, §§ 109-18, 27 травня 2010; Норкін проти Росії (ріш), № 21056/11, 5 лютого 2013; Шишков проти Росії, № 26746/05, §§ 84-86, 20 лютого 2014; та Малічев проти Росії, № 9237/14, § 13, 8 листопада 2016).

106. Суд зазначає що він вперше почав розгляд засобів судового захисту, які існують в правовій системі Росії для скарг на приховане спостереження, в яких суб'єкт спостереження дізнався про нього під час кримінального провадження проти нього або неї. З урахуванням невизначеності щодо ефективності цих засобів судового захисту та, зокрема, з урахуванням того, що у відповідний час неможливо було стверджувати, що порушення питання прихованого спостереження під час кримінального провадження був чітко неефективним засобом судового захисту (дивіться параграф 88 вищ).

А тому було б нерозумним очікувати, що заявники подадуть свої скарги до Суду до повного з'ясування свого статусу у зв'язку з цією справою на національному рівні згідно з принципом субсидіарності, відповідно до якого найкраще, щоб факти у справі розслідувалися, а скарги вирішувалися наскільки це можливо на національному рівні. Це відповідає інтересам заявника та ефективності конвенційної системи, щоб саме національні органи влади, які мають найкращі для цього можливості, виправляли будь-які стверджені порушення Конвенції (дивіться для схожого обґрунтування Ель-Масрі, наведена вище, § 141).

107. Дійсно, заявники дізналися про заходи прихованого спостереження лише під час кримінального провадження, коли обвинувачення використало перехоплені матеріали як докази для підтвердження справ проти них. Суд вважає, що за цих обставин від заявників було обґрунтованим спробувати подати свої скарги до національних судів за допомогою засобів судового захисту, наданих кримінально-процесуальним законодавством: поданням заяви про судовий перегляд відповідно до статті 125 КПК або порушенням питання під час судового розгляду. Суд не вважає в твердженнях сторін нічого, щоб підтверджувало, що заявникам було відомо або повинно було бути відомо про марність такого перебігу подій. Дійсно, національні суди могли та переглянули, чи заходи прихованого спостереження були законними, і тому розглянули по суті частину скарг заявників відповідно до Конвенції. За цих обставин Суд вважає, що заявникам неможливо було дорікати за їх спробу подати скаргу до національних судів за допомогою засобів судового захисту, які вони помилково вважали ефективними (дивіться для схожого обґрунтування, Шантаре та Лабажніков, наведена вище, §§ 40-46 та Раджаб Магомедов, наведена вище, §§ 77-79).

108. Дійсно, з урахуванням таємного характеру спостереження, Суд враховує труднощі, які можуть мати обвинувачені під час отримання доступу до документів, пов'язаних з ним. Це може перешкоджати їм докладно зрозуміти обставини, за яких було здійснене спостереження такі як тривалість та час спостереження, або застосовані особливі заходи та, що є більш важливим, підстави, на яких воно було призначене. Тому неможливо вважати необґрунтованим, що заявник очікував, доки він або вона отримає документи, які встановлюють факти, які є основними для подання заяви до Суду до подання такої заяви (дивіться *mutatis mutandis*, Янгер (YOUNGER) проти Сполученого Королівства (ріш.), № 57420/00, ECHR 2003-I).

109. Заявникам в цій справі не був наданий доступ до судових рішень, який надавав дозвіл на заходи прихованого спостереження за ними. Вони не отримали їх до того часу, доки питання не розглядалося судами під час кримінального провадження стосовно того, що факти, пов'язані зі спостереженням, на яких заявники засновували свої скарги в Суді, були встановлені вперше. Тому вони отримають рішення про засудження або рішення по апеляції до подання їх заяв до суду.

110. Відповідно Суд виявляє, що заявники дотримались правила в шість місяців.

111. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою в значенні статті 35 § 3 (а) Конвенції. Суд далі зазначає, що вона не є неприйнятною на будь-яких інших підставах. Тому вона повинна бути оголошена прийнятною.

В. По суті

1. Твердження сторін

112. Уряд спочатку стверджував, що квартиру, яку орендував пан Зубков (заява №29431/05), неможливо було вважати його «житлом» у значенні Конституції Росії (дивіться параграф 42 вище). Відповідно до законодавства Росії лише житлові приміщення вважалися «житлом», яке користувалося особливим захистом. Інші приміщення, такі як службові приміщення не розглядалися як «житло» і тому не мали особливого захисту. Заявник не мешкав у квартирі, про яку йде мова, він мешкав за іншою адресою. Він орендував квартиру з єдиною метою використання її для його кримінальної діяльності, зокрема, для зберігання, пакування наркотичних речовин, зустрічі з його спільниками, обговорення їх злочинних планів та поділу прибутку, отриманого за допомогою торгівлі наркотиками. Відповідно до статті 8 не застосовуються до аудіо та відео спостереження за квартирою про яку йде мова. Отже в цій справі не було втручання в його право на повагу до його житла.

113. Уряд також стверджував, що перехоплення телефонного спілкування всіх трьох заявників та відеоспостереження за квартирою яку орендував пан Зубков, здійснювалося на підставі відповідного судового рішення відповідно до процедури, передбаченої національним законодавством.

114. Судові дозволи не були додані до матеріалів кримінальної справи тому, що відповідно до ЗОРД вони були конфіденційними документами. Посилаючись на постанову Конституційного Суду від 14 липня 1998 року (дивіться параграф 50 вище) уряд стверджував, що через необхідність зберігати заходи спостереження в таємниці особа, спілкування якої переховувалися, не мала право на участь у провадженні про надання дозволу, бути проінформованою про прийняте рішення або копію дозволу на перехоплення. Уряд також стверджував, що пан Іпполітов не подавав запит на отримання копії судового дозволу в цій справі. Тому він не може стверджувати, що йому було відмовлено в доступі до них.

115. Уряд також стверджував, що законодавство Росії відповідало вимогам «якості права» Конвенції. Усі правові норми, які регулюють приховане спостереження, були офіційно опубліковані та доступні для громадськості. Законодавство Росії чітко викладає характер злочинів, які можуть обумовити прийняття рішення про приховане спостереження; визначення категорій осіб, телефони яких можуть прослуховуватися; обсяг та тривалість такого спостереження; процедуру, якої необхідно дотримуватися для розгляду, використання та зберігання отриманих даних; запобіжні заходи,

які необхідно вжити під час передачі даних іншим сторонам; а також обставини, за яких записи можуть або повинні бути видалені або знищені

116. Наприкінці уряд стверджував, що приховане спостереження могло бути здійснене лише для цілей, вказаних в ЗОРД (дивіться розділ 44 вище) та лише на основі рішення суду. Ці правові положення гарантували, що приховане спостереження, у тому числі у справах заявників, було призначене лише якщо воно було необхідним у демократичному суспільстві

(b) Заявники

117. Пан Зубков висловив сумнів щодо існування судового дозволу в його справі з огляду на те, що йому не була надана його копія.

118. Пан Іпполітов стверджував, що він у багатьох випадках заявляв, що аудіозаписи були недопустими як докази, оскільки матеріали справи не містили копії судового дозволу. Незважаючи на це суд першої інстанції не перевіряв, чи такі судові дозволи існували. Він також стверджував, що на етапі впровадження вже не існувало необхідності зберігати конфіденційність осадових дозволів, оскільки заходи спостереження були закінчені. Крім того вже не існувало таємниці, оскільки зібрані дані були розголошені під час судового розгляду. На підтримку своєї позиції він посилався на наказ №9407 від 17 квітня 2007 року, який чітко вказував, що судові рішення, які надають дозвіл на перехоплення спілкування, повинні бути надіслані органам розслідування або обвинуваченню разом з зібраними даними (дивіться параграф 55 вище). Нездатність надати копію дозволу на перехоплення розмов заявникові або Суду унеможлиблювало перевірку того, чи перехоплення телефонного спілкування заявника було здійснене відповідно до процедури, передбаченої національним законодавством.

119. Горбунов підтверджував свої вимоги.

2. Оцінка Суду

(a) Чи було втручання?

120. Суд визнає, що сторони не заперечували, що заходи, метою яких було перехоплення телефонного спілкування заявників, складали втручання в здійснення їх прав, викладених в статті 8 Конвенції. Суд повторює у зв'язку з цим, що телефонні розмови охоплюються поняттями приватного життя та листування у значенні статті 8 § 1 (дивіться, серед багатьох інших авторитетних джерел, Думітру Попеску проти Румунії (№2), № 71525/01, § 61, 26 квітня 2007 року з наступними посиланнями).

121. Уряд заперечував, що квартира, яку орендував пан Зубков (заява 29431/05), могла вважатися його "житлом" та стверджував, що відеоспостереження за квартирою не складало втручання в права заявника, гарантовані статтею 8 § 1. Суд не мав потреби перевіряти, чи квартира, про яку йде мова була "житлом" заявника в значенні цієї статті. Суд вже виявляв в багатьох випадках, що приватне життя особи може мати відношення до заходів, які здійснюються поза його або її житлом. У зв'язку з цим обґрунтовані очікування особи стосовно приватності можуть бути важливим, якщо не обов'язково вирішальним фактором. Міркування приватного життя можуть

виникати, але лише якщо існують систематичні та постійні записи навіть якщо аудіо та відео записи зроблені тоді, коли особа знаходиться у публічному місці (дивіться Узун проти Німеччини, №35623/05, § 44, ЕСЧР 2010 року (витяги), з наступними посиланнями). Суд виявляє що приховане відеоспостереження за заявником в той час як він знаходився в приватному житловому приміщенні та його очікування приватності були високими, записи особистих даних, перевірка записів третіх осіб без відома заявника або його згоди, а також використання відеозаписів як доказів у кримінальному провадженні, складало втручання в приватне життя заявника в значенні статті 8 § 1 (порівняйте, Хан, наведена вище, § 25, та Веттер проти Франції, №59842/00, § 20, 31 травня 2005 року, які стосувалися запису за допомогою прихованого підслуховуючого пристрою телефонних розмов заявника з третьою особою в житловому приміщенні особи).

(b) Чи було втручання обґрунтованим?

122. Суд повторює, що таке втручання викликає порушення статті 8 Конвенції якщо не буде продемонстровано, що воно було «згідно із законом», переслідувало одну або більше законних цілей, визначених у другому абзаці, і було «необхідним в демократичному суспільстві» для досягнення цих цілей (дивіться, серед інших авторитетних джерел, Горанова-Каренева, наведена вище, § 45).

123. Формулювання «відповідно до закону» вимагає, щоб оскаржений захід мав певну основу в національному законодавстві та був підпорядкованим верховенству права, яке чітко зазначене в преамбулі Конвенції і притаманним об'єкту та меті статті 8. Таким чином закон повинен задовольняти вимоги якості: він повинен бути доступним для зацікавленої особи та передбачуваним щодо його наслідків (дивіться Роман Захаров проти Росії, наведена вище, § 228).

124. Втручання вважатиметься “необхідним у демократичному суспільстві” для правомірної мети, якщо воно відповідає “нагальній суспільній потребі” та, зокрема, якщо воно є пропорційним до правомірної мети, що переслідується, і якщо причини, наведені національними органами влади для його обґрунтування, є “доречними та достатніми”. Хоча саме національні органи влади повинні зробити первинну оцінку щодо всіх цих аспектів, остаточна оцінка щодо необхідності втручання все ще підлягає нагляду з боку Суду на предмет відповідності вимогам Конвенції (дивіться S. та Марпер (Marper) проти Сполученого Королівства [ВП], № 30562/04 та 30566/04, § 101, ЕСЧР 2008). У контексті прихованого спостереження оцінювання залежить від всіх обставин справи, таких як характер, обсяг та тривалість заходів спостереження, підстав для їх призначення, органів влади, компетентних призначати, здійснювати та контролювати їх, а також засоби правового захисту, передбаченого національним законодавством. Суд повинен визначити чи є процедури контролю за призначенням та здійсненням обмежува-

льних заходів є достатніми для того, щоб "втручання" було обмеженим "необхідністю в демократичному суспільстві" (дивіться Роман Захаров, наведена вище, § 232).

125. Стосовно питання законності, сторони не заперечували, що приховане спостереження за заявниками мало основу в національному законодавстві, а саме у відповідних положеннях ЗОРД.

126. Заявники не скаржилися на те, що якість національного законодавства не відповідає стандартам Конвенції, Суд повинен під час перевірки того, чи оскаржене втручання було "згідно із законом", неминуче перевірити якість відповідного національного законодавства у зв'язку з вимогами основного принципу верховенства закону (дивіться Драгоєвіч, наведена вище, § 86). У зв'язку з цим Суд зазначає, що в справі Роман Захаров проти Росії він вже виявив, що російське законодавство не відповідає вимозі якості закону, оскільки правові положення, які регулюють перехоплення спілкування не передбачають відповідних та ефективних гарантій від свавілля, та ризику зловживання. Тому вони не можуть забезпечити "втручання" в межах того що є "необхідним в демократичному суспільстві" (дивіться Роман Захаров, наведена вище, §§ 302-04). Проте в цій справі, оскільки скарги заявників були засновані на особливих та незаперечних випадках прихованого спостереження, оцінювання Судом якості права незважаючи на те, що вони обов'язково викликають деякий рівень абстрактності, не може мати такий самий рівень невизначеності, як і в справах, таких як Роман Захаров, яка стосувалася загальної скарги на закон, який надає дозвіл на приховане спостереження, і в яких Суд повинен, за необхідності та як виключення до його звичайного підходу, здійснити повністю абстрактне оцінювання такого закону. Справи, які виникають із заяв осіб, Суд повинен, як правило, зосередити свою увагу не на законі, а на способі, у який він був застосований до заявника за певних обставин (дивіться Горанова-Каренева, наведена вище, § 48).

127. В справі Роман Захаров Суд виявив, зокрема, що процедури надання судового дозволу, передбачені законодавством Росії, не можуть гарантувати те, що заходи прихованого спостереження не призначені безсистемно, нерегулярно або без належного розгляду. Зокрема, ЗОРД не надає вказівки суддям, які видають наказ про заходи прихованого спостереження, перевіряти існування «обґрунтованої підозри» проти заінтересованої особи, або застосовувати перевірку на "необхідність" та "пропорційність". Суд також виявив встановленим на підставі доказів, наданих сторонами, що в їх повсякденній практиці суди Росії також не перевіряють існування «обґрунтованої підозри» проти заінтересованої особи, або застосовувати перевірку на "необхідність" та "пропорційність". (дивіться Роман Захаров, наведена вище, §§ 260-67).

128. Уряд не надав жодних доказів, які б продемонстрували, що суди Росії діяли інакше у цій справі. Зокрема, він не надав копії дозволів на спостереження стосовно заявників, і тому зробив неможливою перевірку Суду

стосовно того, чи були дозволи засновані на обґрунтованій підозрі того, що заявники скоїли кримінальні злочини. Суд також не міг перевірити, чи підстави, надані для обґрунтування заходів спостереження, були "відповідними" та "достатніми", тобто чи перехоплення спілкування заявників було необхідним в демократичному суспільстві та, зокрема, пропорційним переслідуваний законній меті.

129. Важливим було також те, що здатність заявників оскаржити законність та фактичні підстави для призначення заходів спостереження за ними була підірвана відмовою в доступі до наказів про спостереження. Суд зазначає у зв'язку з цим, що можуть існувати міцні підстави тримати дозвіл на спостереження або деякі його частини в таємниці від суб'єкта, навіть якщо йому або їй стає відомо про його існування. Дійсно, повне розголошення дозволу може в деяких випадках розкрити методи роботи та напрямки діяльності поліції або розвідувальних служб, а також навіть можливість встановити особу їх агентів (дивіться, *mutatis mutandis*, Роман Захаров, наведена вище, § 287). У той же час інформація, яка містилася у рішеннях, які надавали дозвіл на приховане спостереження, може бути критичною для здатності особи відкрити провадження для оскарження законних та фактичних підстав для призначення прихованого спостереження (дивіться Аванесян, наведена вище, § 29). Відповідно, на думку Суду, під час розгляду запиту на розголошення наказу про приховане спостереження національні суди повинні гарантувати справедливий баланс інтересів суб'єкта спостереження та інтересів суспільства. Суб'єктові спостереження повинен бути наданий доступ до документів, про які йде мова, за винятком, якщо існують переконливі побоювання перешкоджання виконанню такого рішення (дивіться Раджаб Магомедов, наведена вище, § 82).

130. Вони не встановлювали балансу між інтересами заявників та інтересами суспільства, а також не вказали, чому розголошення дозволів на спостереження після того, як спостереження закінчилося, а також аудіо та відеозаписи, які вже були розголошені заявникам, могли поставити під загрозу ефективне здійснення правосуддя або будь-які інші законні інтереси суспільства.

131. Суд зазначає, що державні установи, які здійснюють заходи спостереження, повинні були мати виключне володіння судовими дозволами, які повинні були знаходитися у відповідних оперативно-розшукових матеріалах (дивіться параграф 49 вище). Не існує доказів того, що національні суди, перевірили скарги заявників на приховане спостереження, мали доступу до конфіденційного матеріалу в оперативно-розшукових матеріалах заявників та перевірили, чи судові дозволи, на які посилалися слідчі органи влади, дійсно існували, і були частиною матеріалів, в яких були відповідні та достатні підстави для надання дозволу на приховане спостереження, слідчі органи під час здійснення спостереження дотримувалися умов отримання судового дозволу. Отже національні суди не здійснили ефективний судовий

перегляд законності та необхідності в демократичному суспільстві оскаржених заходів спостереження та не забезпечили достатні гарантії від свавілля, визначені в статті 8 § 2 Конвенції (дивіться для схожого обґрунтування Шантаре та Лабажніком проти Латвії, №34148/07, §§ 60-62, 31 березня 2016 року).

132. Підсумовуючи вищесказане, уряд не продемонстрував для переконання Суду, що національні суди, які надали дозвіл на приховане спостереження за заявниками, перевірили, чи існувала "обґрунтована підозра" проти них, та застосовували тести на "необхідність в демократичному суспільстві" та "пропорційність". Більше того, відмова розкривати дозволи на спостереження за заявниками без будь-яких вагомих причин позбавила їх будь-якої можливості забезпечити законність заходу та її "необхідність у демократичному суспільстві", розглянути незалежним судом у світлі відповідних принципів статті 8 Конвенції.

133. Отже стаття 8 Конвенції була порушена.

III. ПЕРЕДБАЧУВАНІ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З УМОВАМИ УТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ І ТРАНСПОРТУВАННЯ, ТА СТАТТІ 5 § 4 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З ВІДСУТНІСТЮ НА СЛУХАННІ ПРО ПОВЕРНЕННЯ ПІД ВАРТУ (ЗАЯВА № 5402/07)

134. Заявник в заяві № 5402/07 (пан Горбунов) скаржився на те, що умови його утримання під вартою і транспортування протягом періоду з 14 вересня 2006 року до 12 січня 2007 року, були нелюдськими і такими, що принижують гідність, в порушення статті 3 Конвенції, а також на те, що він був відсутнім під час слухання про повернення під варту 5 липня 2006 року в порушення статті 5 § 4.

135. З 23 травня 2013 року Уряд подав односторонню заяву запропонувавши Суду вилучити справу з реєстру. Вони визнали, що з 14 вересня 2006 року до 12 січня 2007 року заявника утримували під вартою і транспортували в умовах, які не відповідали вимогам статті 3 Конвенції, а також те, що його відсутність під час слухання 5 липня 2006 порушили його права, передбачені статтею 5 § 4. Вони запропонували сплатити заявникові 5460 євро. Інша частина заяви має наступний зміст:

«Сума, про яку йде мова вище, яка повинна охоплювати будь-яку матеріальну та моральну шкоду а також податки та витрати, повинна бути звільнена від податків, які можуть бути застосованими. Ця сума буде сплачена протягом трьох місяців з дати повідомлення про рішення, прийняте Судом відповідно до статті 37 § 1 Конвенції. У випадку нездатності сплатити цю суму протягом вказаного періоду в три місяці уряд зобов'язується сплатити прості відсотки починаючи від закінчення цього періоду до сплати за ставкою, яка відповідала граничній ставці оподаткування Європейського центрального банку під час періоду несплати плюс три відсотки».

136. Заявник не прийняв пропозицію уряду.

137. Суд повторює, що стаття 37 Конвенції передбачає, що він може на будь-якому етапі провадження прийняти рішення про вилучення заяви з реєстру справ, якщо обставини викликають один з висновків відповідно до пунктів (а), (b) або (с) параграфу цієї статті. Зокрема, стаття 37 § 1 (с) дозволяє Суду вилучити заяву з реєстру справ, якщо " на будь-якій іншій підставі, встановленій Судом, подальший розгляд заяви не є виправданим".

138. Суд також повторює, що за певних обставин він може вилучити заяву відповідно до статті 37 § 1 (с) на основі односторонньої заяви уряду відповідача, навіть якщо бажання заявника розглядати справу все ще існує. У зв'язку з цим Суд ретельно розгляне заяву в світлі принципів, встановлених прецедентним правом, зокрема, рішення Тахсін Аджар (Tahsin Acar) (дивіться Тахсін Аджар проти Туреччини, [ВП], № 26307/95, §§ 75-77, ECHR 2003-VI).

139. Після свого першого рішення стосовно нелюдських або таких, що принижують гідність, умов утримання у виправних установах Росії (дивіться Калашніков проти Росії, 47095/99, ECHR 2002 VI), Суд виявив схожі порушення в багатьох справах проти Росії, які стосувалися умов утримання під вартою у в'язницях попереднього ув'язнення (дивіться Ананьєв та інші проти Росії, № 42525/07 та 60800/08, 10 січня 2012 року). Скарга, яка стосується відсутності під час слухання про повернення під вартою, також заснована на добре встановленому прецедентному праві Суду (дивіться G.O. проти Росії, № 39249/03, §§ 93-97, 18 жовтня 2011 року).

140. Звертаючись до характеру тверджень, які містяться в заявах уряду, Суд задоволений тим, що уряд не оскаржував твердження, зроблені заявником, та визнав порушення статей 3 та 5 § 4 Конвенції.

141. Стосовно передбаченого розгляду, який повинен бути наданий заявникові, Суд зазначає, що запропонована сума не є необґрунтованою в абсолютному значенні або у зв'язку із присудженою сатисфакцією у схожих справах. Уряд зобов'язався здійснити виплати суми протягом трьох місяців після прийняття рішення Судом з відсотками за прострочений платіж, який повинен бути сплачений у випадку будь-якої затримки в сплаті.

142. Тому Суд вважає, що вже не є обґрунтованим продовжувати розгляд частини справи стосовно вищезазначених скарг. Оскільки Комітет міністрів залишається компетентним наглядати відповідно до статті 46 § 2 Конвенції за виконанням остаточних рішень стосовно тих самих питань, Суд також задоволений тим, що повага до прав людини, як це визначено в Конвенції (стаття 37 § 1 *in fine*), не вимагає продовження розгляду цієї частини справи. У будь-якому випадку Суд може прийняти рішення про поновлення заяви в реєстрі справ, якщо він вважає, що це виправдано обставинами. відповідно до статті 37 § 2 Конвенції, якщо уряду не вдасться виконати умови їх односторонньої заяви ((дивіться Йосиповіч проти Сербії (ріш.), № 18369/07, 4 березня 2008 року, та Алексентева та 28 інші проти Росії(ріш.), № 75025/01 та 28 інших, 23 березня 2006 року).

143. З огляду на вищесказане є відповідним вилучити з реєстру частину заяви стосовно вищезазначених скарг.

IV. ПЕРЕДБАЧУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 § 4 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З ВІДСУТНІСТЮ ШВИДКОГО ПРОЦЕСУ ПЕРЕГЛЯДУ (ЗАЯВА № 5402/07)

144. Заявник в заяві №5402/07 (пан Горбунов) також скаржився на те, що його апеляція проти рішення про утримання під вартою від 3 листопада 2006 року, не була розглянута швидко. Він посилався на статтю 5 § 4 Конвенції, яка передбачає:

«4. Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним».

А. Прийнятність

145. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у значенні статті 35 § 3 (а) Конвенції. Суд також зазначає, що вона не є непринятною на будь-яких інших підставах. Тому вона повинна бути оголошена прийнятною.

В. Сутність

146. Уряд не зробив жодних заяв щодо цієї скарги.

147. Суд повторює, що, якщо головним в справі є «особиста свобода» особи, вона має дуже суворі стандарти стосовно дотримання державою вимоги якнайшвидшого розгляду питання про законність утримання під вартою (дивіться, наприклад, Кадем проти Мальти, № 55263/00, §§ 44-45, 9 січня 2003 року, в якій Суд вважав, що сімнадцять днів для прийняття рішення стосовно питання законності утримання заявника під вартою були надмірними). Він вже встановив порушення статті 5 § 4 Конвенції у низці справ проти Росії, в яких, наприклад, провадження, в яких приймалось рішення стосовно законності утримання заявників під вартою, тривало двадцять шість (дивіться Мамедова проти Росії, №.7064/05, § 96, 1 червня 2006 року), двадцять (дивіться Бутусов проти Росії, №. 7923/04, §§32-35, 22 грудня 2009) або двадцять сім днів (дивіться Пічугін проти Росії, №. 38623/03, §§ 154-56, 23 жовтня 2012), підкреслюючи, що їх тривалість необхідно було приписати органам влади.

148. В цій справі судам було необхідно двадцять вісім днів для того, щоб розглянути скаргу, подану заявником на рішення від 3 листопада 2006 року (дивіться пункт 26 вище). Уряд не надав жодного обґрунтування часу, необхідного національним судам для розгляду скарги. В матеріалах справи в Суді нічого не вказує на те, що або заявник або його адвокат сприяли тривалості апеляційного провадження. Відповідно, всю тривалість апеляційного провадження в цій справі необхідно було покласти на органи влади.

149. З урахуванням вищевказаного Суд вважає, що процедуру апеляційного провадження для перегляду законності утримання заявника під вартою для очікування судового розгляду неможливо вважати сумісно. з вимогою «без зволікання» статті 5 § 4 Конвенції. Отже це положення було порушене.

В. ПЕРЕДБАЧУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 § 1 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З НАДМІРНОЮ ТРИВАЛІСТЮ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ (ЗАЯВА № 29431/05)

150. Заявник в заяві № 29431/05 (пан Зубков) також скаржився, що кримінальне провадження проти нього було надмірно тривалим. Він посилався на статтю 6 § 1 Конвенції, яка у відповідній частині має наступний зміст:

"Під час визначення... будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення кожен має право на справедливий... судовий розгляд... упродовж розумного строку..."

151. Заявник скаржився, зокрема, на затримки між отриманням матеріалів справи судом першої інстанції 18 липня 2002 року і початком судового процесу 20 листопада 2002 року.

152. Уряд стверджував, що початок судового розгляду був відкладений на прохання адвоката одного з обвинувачених відкласти судовий розгляд, і знову через хворобу адвоката заявника. Без надання будь-яких підтверджуючих документів уряд також стверджував, що декілька слухань, призначених на вересень, жовтень і листопад 2002 року, були відкладені через те, що адвокат відповідачів не був присутнім з різних причин. Отже затримку початку судового процесу неможливо було покласти на органи влади. Після початку судового процесу ще декілька слухань були відкладені, оскільки адвокат був хворий або не зміг бути присутнім з інших причин, тому, що відповідачі просили додатковий час для вивчення матеріалів справи і підготовки захисту, і одного разу тому, що свідок обвинувачення не був присутнім. Судовий розгляд також був відкладений на рік і три місяці для того, щоб провести експертизи. Тому тривалість провадження не була надмірною.

153. Вивчивши всі матеріали Суд вважає, що на підставах, викладених нижче, уряд-відповідач не може бути притягнутий до відповідальності за передбачувану надмірну тривалість кримінального провадження проти заявника.

154. Зокрема, Суд зазначає, що з урахуванням загальної тривалості провадження (менше трьох років), відповідної складності справи, поведінки заявника та його співучасників і органів влади, у тому числі старанність, яку вони продемонстрували під час розгляду справи, а також залучених рівнів юрисдикції, тривалість провадження не була надмірною і відповідала вимозі «розумного строку» (дивіться, серед інших авторитетних джерел, Ханов і інші проти Росії (ріш.), № 15327/05 і 15 інших, 30 червня 2016 року з наступними посиланнями).

155. З урахуванням вищевикладеного Суд встановив, що скарга є явно необґрунтованою та повинна бути відхилена відповідно до статті 35 §§ 3 та 4 Конвенції.

VI. ІНШІ СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ КОНВЕНЦІЇ

156. Наприкінці Суд розглянув інші скарги, подані заявниками, і, взявши до уваги всі надані матеріали, а також оскільки скарги підпадають під компетенцію Суду, він вважає, що вони не містять жодного підтвердження порушення прав та свобод, викладених в Конвенції або її протоколах. З цього випливає, що ця частина заяви повинна бути відхилена як явно необґрунтована відповідно до статті 35 §§ 3 (а) та 4 Конвенції.

VII. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

157. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або Протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.»

А. Шкода

158. Заявники вимагали наступні суми стосовно моральної шкоди: пан Зубков вимагав 72 450 євро (EUR), пан Іпполітов вимагав 105000 EUR і пан Горбунов вимагав 20 000 EUR. Пан Іпполітов також вимагав 6000 євро відшкодування матеріальної шкоди, яка складала втрату заробітної плати. Він стверджував, що незаконне переслідування в кримінальному порядку викликало його звільнення з прокуратури.

159. Уряд стверджував, що вимоги відшкодування моральної шкоди були надмірними. Стосовно вимоги відшкодування матеріальної шкоди, вони стверджували, що не існувало жодного причинного зв'язку між скаргами заявника і передбачуваною шкодою.

160. Суд не вбачає причинно-наслідкового зв'язку між виявленим порушенням і передбачуваною матеріальною шкодою Іпполітову; тому він відхиляє цю вимогу.

161. Стосовно моральної шкоди, з урахуванням характеру виявлених порушень щодо кожного заявника і сумою, яка буде сплачена пану Горбунову відповідно до односторонньої заяви (дивіться пункт 135 вище, і Уразов проти Росії, № 42147 / 05, § 106, 14 червня 2016 року), Суд присуджує наступні суми стосовно моральної шкоди і додатково компенсацію будь-якого податку, який може бути накладено на компенсацію моральної шкоди: 7500 EUR кожному – пану Зубкову і Іпполітову, і 4300 EUR пану Горбунову.

В. Судові витрати

162. Горбунов також вимагав 7000 за судові витрати, понесені в національних судах. Він надав відповідну угоду про адвокатську винагороду.

63. Уряд стверджував, що сума, яку вимагав заявник, була надмірною. Крім того, не існувало доказів того, що заявник дійсно сплатив судові видатки.

64. Відповідно до прецедентного права Суду заявник має право на відшкодування судових витрат лише якщо було продемонстровано, що вони були фактично і обов'язково понесені та є обґрунтованими щодо суми. У цій справі з урахуванням документів, які знаходяться у його розпорядженні, та зазначених вище критеріїв Суд вважає обґрунтованим присудити суму в 2000 євро для відшкодування всіх видів витрат і додатково компенсацію будь-якого податку, який може бути стягнутий із заявника.

С. Пеня

165. Суд вважає, що пеня повинна дорівнювати граничній процентній ставці Європейського центрального банку, до якої слід додати три відсотки.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Вирішує об'єднати заяви.

2. Вирішує, з урахуванням умов заяви уряду, а також домовленостей для гарантування дотримання зобов'язань, на які він посилається, вилучити заяву пана Горбунова з реєстру справ відповідно до статті 37 § 1 (с) Конвенції про передбачувані нелюдські умови утримання під вартою та транспортування, а також скаргу відповідно до статті 5 § 4 щодо його відсутності під час слухання про повернення його під варту.

3. Оголошує скарги відповідно до статті 8 щодо порушення прав кожного із заявників на повагу до його приватного життя та листування, а також відповідно до статті 5 § 4 Конвенції на недостатню швидкість перегляду утримання під вартою пана Горбунова прийнятною, а решту заяв неприйнятними;

4. Постановляє що мало місце порушення статті 8 Конвенції щодо кожного заявника;

5. Постановляє що мало місце порушення 5 § 4 Конвенції щодо кожного заявника;

Постановляє

(а) що держава-відповідач повинна сплатити заявникам протягом трьох місяців з дня набрання рішенням законної сили, відповідно до параграфу 2 статті 44 Конвенції, наступні суми і додатково компенсацію будь-якого податку, який може бути накладено на компенсацію, які повинні бути конвертовані у валюту держави-відповідача за курсом, чинним на дату виплати:

-7500 євро пану Зубкову (сім тисяч п'ятсот євро);

7500 євро пану Іпполітову (сім тисяч п'ятсот євро)

4300 євро пану Горбунову(чотири тисячі триста євро)

2000 євро (дві тисячі євро) пану Горбунову стосовно видатків та витрат;

(б) що зі спливом вищезазначених трьох місяців до повного розрахунку пеня повинна нараховуватися на цю суму в розмірі, рівному граничній

процентній ставці Європейського центрального банку за період прострочення платежу плюс три відсотки.;

6. Відхиляє інші клопотання заявника щодо справедливої сатисфакції.

Складене англійською мовою і повідомлене в письмовій формі 7 листопада 2017 року відповідно до правила 77 §§ 2 та 3 Регламенту Суду.

Відповідно до статті 45 § 2 Конвенції та правила 74 § 2 Регламенту Суду, окрема думка судді Дєдова додана до цього рішення.

ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ ДЄДОВА, ЯКА ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

Я повинен зазначити, що в рішенні в справі Биков (Биков проти Росії [ВП], №. 4378/02, §111, 10 березня 2009 року) Велика Палата вважала, що заявникові була завдана моральна шкода, яка не була достатньо компенсована виявленням порушення Конвенції. З урахуванням обставин справи і провівши своє оцінювання на справедливих засадах Суд присудив заявникові 1000 євро відповідно до цього напрямку.

Я вважаю, що вищезазначений підхід (який містить символічну суму компенсації) є застосовним до всіх інших справ «спостереження» з подібними обставинами, а саме, коли Суд встановив порушення статті 8, але заходи спостереження були дійсно необхідними, і провадження в національному суді в справі заявника не суперечило вимогам справедливого судового розгляду (дивіться Биков, §104).

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
П'ята секція
РІШЕННЯ
Справа «Бен Файза проти Франції»
(Заява N 31446/12)
Страсбург, 8 лютого 2018 року
(Витяг)

Основні факти

Заявник, Мохаммед Бен Файза, є громадянином Франції, який народився в 1982 році і проживає в Ла-Курнев (Франція). Під час розгляду його заяви він знаходився під досудовим розслідуванням. З 2009 до 2010 року брати Бен Файза підозрювалися в співучасті у великомасштабному наркобізнесі у Ла-Курнев та були піддані кільком негласним заходам спостереження.

24 липня 2009 року офіцери кримінальної поліції отримали за дорученням прокурора наказ суду про отримання записів від телефонного оператора про вхідні та вихідні дзвінки з чотирьох телефонних ліній та список стільникових веж, що обслуговували відповідні мобільні телефони.

10 травня 2010 року поліція отримала усний дозвіл слідчого судді встановити пристрій спостереження на автомобілі Renault Laguna, що використовувався братами Бен Файза та іншими особами, які брали участь в операціях з торгівлі наркотиками.

3 червня 2010 року слідчий суддя наказав встановити пристрій для одержання, фіксації, передачі та запису розмов людей, що використовували автомобіль Renault Laguna, і відповідно до статті 81 Кримінально-процесуального кодексу, встановлення геолокаційного пристрою на цей транспортний засіб протягом одного місяця.

Дані, отримані від цих заходів, дали можливість встановити слідчим, що транспортний засіб від'їжджав до Нідерландів 9 червня 2010 року для ввезення наркотиків. Таким чином, пан Бен Файза та його співучасники були заарештовані та взяті під варту, згодом їм було пред'явлено обвинувачення у придбанні, володінні, транспортуванні, пропонуванні або нав'язуванні наркотиків в складі злочинної організації та ввезенні наркотиків. Під час кримінального провадження заявники оскаржили законність наказу, виданого телефонному оператору та встановлення геолокаційного пристрою. У травні 2011 року апеляційний суд скасував перший дозвіл на геолокацію від 10 травня 2010 року. Разом з тим він вирішив, що дозвіл на геолокацію від 3 червня 2010 року був пропорційний поставленій меті, оскільки це стосувалося масштабної операції з незаконного обігу наркотиків злочинною організацією. 22 листопада 2011 року Касаційний суд, вперше ухвалив рішення про відповідність геолокації вимогам статті 8 КЗПЛ та, зокрема, зазначив, що апеляційний суд правильно застосував цю Конвенцію.

14 грудня 2012 року пан Бен Файза був засуджений до 12 років позбавлення волі та штрафу в розмірі 100 000 євро. Рішення було скасоване 17 жовтня 2013 року через процесуальні недоліки. Кримінальне провадження все ще триває.

Скарги, процедура і склад Суду

Посилаючись на статтю 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя), пан Бен Файза стверджував, що і установка геолокаційного пристрою на його транспортний засіб, і наказ суду, виданий оператору мобільного зв'язку для отримання записів про його вхідні та вихідні дзвінки разом із зв'язком стільникової вежі з його телефонами, що дало можливість в подальшому відстежити його пересування, являє собою втручання у його право на повагу до його приватного життя.

Заява була подана до ЄСПЛ 22 травня 2012 року.

Стаття 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя)

1. Рішення про геолокацію від 10 травня 2010 року

Суд встановив, що, скасувавши перший геолокаційний захід, національні органи влади забезпечили повне відшкодування шкоди, про яку стверджував пан Бен Файза. Ця частина заяви була визнана неприйнятною.

2. Рішення про геолокацію в режимі реального часу від 3 червня 2010 р.

Суд зазначив, що геолокаційний пристрій GPS та отримані дані дозволили владі здійснювати спостереження за пересуванням пана Бен Файза в режимі реального часу. Цей захід супроводжувався встановленням іншого пристрою для прийому та запису розмов пасажирів транспортного засобу, таким чином піддаючи пана Бен Файза особливо жорсткому нагляду. Таким чином, Суд дійшов висновку, що геолокація шляхом встановлення пристрою GPS на транспортний засіб пана Бен Файза разом із обробкою та використанням отриманих даних являє собою втручання у його приватне життя.

Слід зазначити, що в аспекті геолокації по цієї справі ЄСПЛ посилався на своє рішення у справі «Узун проти Німеччини», у якій йшлося про GPS-спостереження за підозрюваними у тероризмі (URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118091>). Доречним буде коротко нагадати зміст рішення у цій справі. Так у жовтні 1995 року заявник і ще один чоловік (S.) були поміщені під нагляд за наказом слідчого судді у зв'язку з їх підозрою у причетності до вибухів, проведених лівоекстремістським угрупованням, до якого вони належали. Усвідомлюючи, що вони перебували під наглядом, ці двоє чоловіків намагалися уникнути викриття, знищивши передавачі, які були встановлені в автомобілі S. і уникаючи використання телефону. Щоб протидіяти цьому, у грудні 1995 року федеральний генеральний прокурор надав дозвіл на використання для спостереження за ними

пристрою системи глобального позиціонування (GPS), який влада встановила в автомобілі S. Заявник та S. були заарештовані в лютому 1996 року і згодом визнані винними у вибухах, вчинених в період з січня по грудень 1995 року, на основі доказів, отриманих за рахунок спостереження за ними, в тому числі GPS-докази, які пов'язали розташування автомобіля S. з місцем однієї з атак. Заявник був засуджений до тринадцяти років позбавлення волі. Його скарги до Федерального верховного суду і Федерального конституційного суду були відхилені, причому останній суд постановив, *inter alia*, що втручання в його право на приватне життя у зв'язку з використанням GPS-спостереження було пропорційне з урахуванням тяжкості злочинів і того факту, що він ухилився від інших заходів нагляду.

Право. Стаття 8 КЗПЛ. Незважаючи на те, що приймач GPS був встановлений в машині, яка належала третій стороні (S.), було очевидно, що він був призначений для отримання інформації також і про заявника, оскільки владі було відомо завдяки попереднім розслідуванням, що двоє чоловіків використовували автомобіль разом. Таким чином, заявник мав статус жертви. Крім того, GPS-спостереження у справі заявника використовувалося для систематичного збору і зберігання даних про його місцезнаходження і пересування протягом трьох місяців. Ці дані, в свою чергу, дозволили органам влади скласти картину його пересування, провести додаткові розслідування і зібрати додаткові докази, які були використані в ході судового розгляду. Відповідно, GPS-спостереження, а також обробка і використання даних, отриманих таким чином, становили втручання в право заявника на повагу до його приватного життя.

Щодо відповідності закону втручання, то спостереження засновувалося на законодавчому положенні (Стаття 100с § 1 № 1 (b) Кримінально-процесуального кодексу), яке було доступне для заявника. Питання, чи це положення було досить точним і передбачуваним у своєму розуміння, і чи воно надавало адекватні гарантії проти зловживань, не можна було оцінювати, посилаючись на досить жорсткі стандарти, які застосовувалися в контексті нагляду з допомогою телекомунікацій (Див., наприклад, ухвалу у справі «Вебер і Саравія проти Німеччини» (*Weber and Saravia v. Germany*) (№ 54934/00, 29 червня 2006 р. Інформаційний бюлетень № 88); рішення у справі «Ліберті та інші проти Сполученого Королівства» (*Liberty and Others v. the United Kingdom*) (№ 58243/00, 1 липня 2008, Інформаційний бюлетень №110); рішення у справі «Кеннеді проти Сполученого Королівства» (*Kennedy v. the United Kingdom*) (№ 26839/05, 18 травня 2010 року, Інформаційний бюлетень № 130), так як GPS-спостереження за пересуванням в громадських місцях було менш інтрузивним.

Висновки національних судів про те, що дане положення (яке дозволяло використання фотографій і відеозаписів, а також «інших спеціальних технічних засобів» спостереження стосовно кримінальних злочинів «значної тяжкості») охоплювало GPS-спостереження, становили розумно перед-

бачуваний розвиток і роз'яснення закону за допомогою судового тлумачення. Суд також вважав, що мали місце адекватні та ефективні гарантії проти зловживання. У зв'язку з цим, Суд зазначив, що, по-перше, GPS-спостереження могло бути використане тільки стосовно злочинів значної тяжкості, якщо інші методи були менш перспективними або більш складними; по-друге, відсутність встановлених законом обмежень на тривалість спостереження усувалася перевіркою національними судами відповідності заходів; по-третє, законодавчо не було необхідно встановлювати вимогу щодо надання попереднього дозволу на спостереження з боку незалежного органу, оскільки повноваження кримінальних судів з проведення *ex post facto* перевірки законності такого спостереження (і виключення доказів, отриманих незаконно) забезпечували достатній захист від свавілля; і, нарешті, застосування національними судами принципу пропорційності забезпечило достатній рівень захисту заявника від поміщення під тотальне спостереження внаслідок поєднання неузгоджених заходів, які б провадилися різними органами влади. Таким чином, втручання в право заявника на повагу до його приватного життя відповідало закону.

Воно переслідувало законні цілі захисту національної безпеки, громадського порядку, прав жертв і запобігання злочинності. Крім того, воно було пропорційним: GPS-спостереження було встановлене наказом тільки після того, як менш інтрузивні методи розслідування виявилися недостатніми, воно провадилося протягом відносно короткого періоду часу (близько трьох місяців), і торкалося заявника тільки тоді, коли він знаходився в автомобілі свого спільника. Не можна було стверджувати, що заявник піддавався загальному та всеохоплюючому нагляду. Таким чином, враховуючи, що розслідування стосувалося особливо тяжких злочинів, спостереження за заявником з допомогою GPS-спостереження, виявилось необхідним у демократичному суспільстві. У зв'язку з цим висновком жодних окремих питань з точки зору пункту 1 статті 6 не виникло.

Далі повернімося до справи Файза. Що стосується того, чи було втручання у відповідності до закону, Суд у його справі зазначив, що стаття 81 Кримінально-процесуального кодексу (КПК), яка була застосована у цій справі, посилялася лише на дуже загальне поняття, а саме: "інформації про факти, які вважаються корисними для встановлення істини". Суд зазначив, що в контексті справ про телефонне прослуховування вже було встановлено, що стаття 81 КПК, навіть якщо вона розглядалася у поєднанні з іншими положеннями КПК, не передбачала "передбачуваності", що вимагається статтею 8 Конвенції. У цьому випадку ЄСПЛ послався свої попередні рішення. Так у справі «Крюслен проти Франції» ЄСПЛ констатував, що існуюча на той час система не дозволяла надати достатні гарантії проти можливості різного роду зловживань. Наприклад, в жодному документі не визначено категорії осіб, телефони яких можуть прослуховуватися за рішенням суду, так само як і не визначено характер правопорушень за яких можливо прослуховування. Ніщо не зобов'язує суддю визначити тривалість даного

заходу. Також не встановлено порядок складання підсумкових протоколів, що фіксують прослуховувані розмови. Не йдеться про запобіжні заходи, що які повинні застосовуватися для збереження записів цілісними на випадок можливої їх перевірки суддею або адвокатом. Не визначені обставини за яких записи можуть або повинні бути розмагнічені, а також коли необхідно їх знищити. Інформація надана Урядом з цих питань свідчить, у кращому випадку, про існування певної практики, яка не є обов'язковою за відсутності закону та усталеної судової практики. Коротше кажучи, французьке право, писане й неписане, не встановлює з розумною ясністю відповідні межі розсуду влади у даній сфері, а також процедуру та методи проведення спеціальних оперативних заходів. Усе вищесказане ще більше відповідало істині у той період, коли прослуховувалися розмови пана Крюслена. Таким чином п. Крюслеу не була гарантована мінімальний ступінь захисту, на який вправі розраховувати громадяни в умовах верховенства права в демократичному суспільстві.

Крім того у справі Файза Суд встановив, що невідповідність французького законодавства у розглядуваний час не може бути компенсовано судовою практикою національних судів, оскільки рішення Касаційного суду, ухвалене у цій справі 22 листопада 2011 року, було першим рішенням про законність геолокаційних заходів під час судового провадження. У будь-якому разі, навіть якщо вважати, що стаття 81 КПК сама по собі є юридичною підставою для геолокаційних заходів, про які йде мова, Суд вважає, що такий захід також повинен відповідати критерію передбачуваності та вимозі про достатні гарантії проти ризиків зловживання, властивих будь-якій прихованій системі сопстереження. З цього приводу Суд зазначив, що такі гарантії не можуть впливати з формулювання статті 81 КПК або національної прецедентної практики. Таким чином, було встановлено, що у сфері геолокаційних заходів в режимі розглядуваного часу французьке законодавство (ні статутне право, ні прецедентне) не вказувало належним чином з достатньою чіткістю, якою мірою і яким чином органи влади мали право використовувати свої дискреційні повноваження. Відповідно Суд визнав, що пан Бен Файза не користувався мінімальним захистом, забезпеченим верховенством права у демократичному суспільстві, і що було порушенням статті 8 Конвенції.

Однак Суд зазначив, що згодом, відповідно до Закону від 28 березня 2014 року Франція прийняла законодавчий механізм, що регулює використання геолокації та зміцнення права на повагу до приватності.

3. Судовий наказ, виданий оператору мобільного зв'язку 24 липня 2009 року про подальше відстеження переміщень

Суд розпочав з того, що сам судовий наказ являв собою втручання у право пана Бен Файза на повагу до його приватного життя, оскільки це дозволило владі отримати доступ до записів, що містять переліки дзвінків,

зроблених та отриманих по трьох мобільних телефонах, та виявити телефонні вежі, розпізнавані мобільними телефонами, і таким чином відстежувати пересування пана Бен Файза на той час.

Захід було призначено Судом відповідно до закону (ст. 77-1-1 КПК), при чому такі судові накази затверджувалися та регулювалися відповідними нормативно-правовими актами. Фактично стаття 77-1-1 часто використовувалася для отримання від телефонних операторів персональних даних, а не змісту телефонних розмов. Також існували гарантії проти свавілля: такі розпорядження повинні були бути попередньо дозволені прокурором під загрозою їх недопустимості, підлягали судовій перевірці як це було в даній справі і отримана інформація могла бути виключена як доказ у випадку будь-якої незаконності.

Нарешті, Суд зазначив, що наказ був спрямований на встановлення істини в контексті кримінального провадження щодо ввезення наркотиків злочинною організацією, злочинної змови та відмивання грошей. Таким чином, він мав на меті запобігти заворушенням чи злочинам або захист громадського здоров'я. Він також був необхідним для перешкодження масштабній операції з торгівлі наркотиками. Крім того, отримана інформація була використана під час розслідування у кримінальному провадженні, в ході якого пану Бен Файза було гарантовано ефективний розгляд, що відповідав верховенству права, та забезпечення того, що втручання обмежувалося лише тим, що було "необхідним у демократичному суспільстві". Таким чином, судовий наказ, виданий телефонному оператору, не становив порушення статті 8 Конвенції.

Стаття 41 (справедлива сатисфакція) Конвенції

Суд постановив, що висновок про порушення статті 8 КЗПЛ є достатньо справедливою сатисфакцією за відшкодування нематеріальної шкоди. Він також постановив, що Франція повинна сплатити заявнику 3500 євро понесених судових витрат.

Насамкінець зауважимо, що ЄСПЛ у справі Файза використав й інші свої попередні рішення, стислий зміст окремих з них вважаємо за доцільне нагадати читачам.

Так у рішенні, ухваленому 1 березня 2007 року у справі «Хеглас (Heglas) проти Чеської Республіки» (URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126092>), Суд постановив, що: мало місце порушення ст. 8 Конвенції, яке виявилось у використанні переліку вхідних та вихідних дзвінків, зроблених заявником з мобільного телефону; було порушено ст. 8 Конвенції стосовно запису на диктофон розмови між заявником та А.Б.; не було порушено ч. 1 ст. 6 Конвенції.

Відповідно до ст. 41 Конвенції Суд призначив сплатити заявнику 1018 євро на відшкодування судових витрат.

Обставини справи. Заявник Войтех Хеглас є громадянином Чехії, народився 1976 року. На даний час він перебуває у в'язниці м. Валдіс.

У січні 2000 року невідомі вчинили напад на жінку, викравши у неї сумку. У сумці була велика сума грошей (приблизно 8 730 євро). Наступного дня після інциденту працівники поліції заарештували А.М.

У процесі розслідування було постановлено здійснити прослуховування телефонних розмов заявника з його мобільного телефону за період від січня до початку лютого 2000 року. До того ж, на пропозицію поліції п. А.Б., подруга А.М., погодилась на зустріч із заявником із прихованим у неї під одягом диктофоном. Під час зустрічі заявник зізнався, що разом з А.М. організував пограбування. Розмову було записано на аудіо-плівку.

У липні 2000 року суд визнав заявника винним у вчиненні пограбування та засудив його до 9 років ув'язнення. У своєму рішенні суд, з-поміж іншого, врахував такі два докази: 1) перелік вхідних та вихідних дзвінків з мобільного телефону заявника, які підтверджували, що він спілкувався з п. А.М. до і відразу після вчинення нападу 19 січня 2000 року; 2) протокол розмови між заявником та п. А.Б. Ці докази суд визнав найбільш вагомими.

Заявник оскаржив обвинувальний вирок щодо себе, стверджуючи про незаконність використання зазначених доказів. Однак апеляційний суд відхилив скаргу заявника. Пан Хеглас звернувся також до Конституційного суду. Він вказував передусім на те, що здійснення прихованого запису його розмови з п. А.Б. було порушенням ст. 6 та 8 Конвенції. Однак Конституційний суд відхилив скаргу заявника, зазначаючи, окрім іншого, що заявника було визнано винним на підставі низки інших доказів, належність та достовірність яких не піддавались сумніву.

Стислий зміст рішення Суду. Заявник стверджував, що використання п. А.Б. підслуховуючого пристрою для запису їхньої розмови, перехоплення слідчими органами та судом його телефонних розмов, а також їх використання як доказів були порушенням ст. 8 та ч. 1 ст. 6 Конвенції.

Суд передусім відзначив, що використання переліку телефонних розмов заявника у ході кримінального процесу щодо нього було втручанням у його право на повагу до приватного життя.

Суд встановив, що перехоплення та запис телефонних розмов було здійснено у січні 2000 року за постановою судді, ухваленою на підставі ст. 88а Кримінально-процесуального кодексу Чеської республіки. Однак ця стаття набула чинності лише 1 січня 2002 року. Уряд вказував також на інший закон, що надавав компетентним органам можливість перехоплювати телефонні розмови особи чи її мовні контакти, здійснені завдяки іншим засобам зв'язку. Йшлося про Закон «Про телекомунікації». Втім, і в цьому випадку Суд встановив, що належні до справи норми згаданого закону набули чинності лише у липні 2000 року.

Тому Суд дійшов висновку, що втручання у права заявника не було вчинено «відповідно до закону».

Суд далі зауважив, що навіть наявність законних підстав для відстежування телефонних розмов заявника все одно не запобігла порушенню Конвенції. Адже у переліку розмов, який використовувався як доказ у

справі, були зафіксовані й ті розмови, які мали місце за два дні до ухвалення постанови про перехоплення та запис розмов.

Відтак, Суд постановив, що мало місце порушення ст. 8 Конвенції.

Суд також зазначив, що прихований запис п. А.Б. її розмови із заявником був втручанням у права заявника на повагу до приватного життя.

Спираючись на свою прецедентну практику, Суд дійшов висновку, що зазначений захід не відповідав усім вимогам, сформульованим Судом у його попередніх рішеннях стосовно таких категорій справ. Зокрема, національний закон не визначав з достатньою чіткістю межі і спосіб доступу, контроль та використання інформації, отриманої шляхом таємного підслухування та запису.

Тому Суд вказав, що відповідне втручання також не було здійснено «відповідно до закону», і постановив про порушення ст. 8 Конвенції і в цьому випадку.

Беручи до уваги свою прецедентну практику, Суд відзначив, що використання переліку телефонних викликів заявника та прихований запис його розмови на диктофон не були порушенням права заявника на справедливий суд. Тому Суд постановив, що порушення ст. 6 Конвенції не було.

У рішенні від 03.04.2007 по справі «Copland проти Сполученого Королівства» (URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118562>), яка стосувалася перевірки користування державним службовцем телефоном, електронною поштою та інтернетом без законодавчої підстави ЄСПЛ встановив порушення статті 8 Конвенції.

Факти. Заявниця працювала в коледжі професійної освіти заснованому згідно з законом закладі, що підпорядковується державі, в якості особистої помічниці директора. З кінця 1995 року вона повинна була працювати у тісному контакті із заступником директора. За ініціативою заступника директора, користування нею телефоном, електронною поштою та інтернетом піддавалось перевірці. На думку уряду, це робилось для того, щоб встановити, чи використовувала заявниця надмірно можливості коледжу для своїх власних потреб. Перевірка використання нею телефону полягала в аналізі телефонних рахунків коледжу, де зазначалось, на які номери телефону здійснювались дзвінки, дати і час дзвінків та їхня тривалість та вартість; перевірка використання нею інтернету полягала в аналізі переглянутих веб-сайтів, а також часу, дат та тривалості переглядів; а перевірка її електронної пошти полягала в аналізі адрес електронної пошти, а також дат і часу, в які відправлялись електронні повідомлення. У відповідний час у коледжі не було політики щодо перевірки. Також в англійському праві не було загального права на приватність, хоча згодом було прийнято законодавство, яке передбачало регулювання перехоплень комунікацій та обставин, за яких роботодавці мали право записувати або контролювати комунікації працівників без їх згоди.

Право: коледж був державним органом, за дії якого уряд ніс відповідальність за Конвенцією. Таким чином, питання стосувалось негативного зобов'язання держави не втручатися в приватне життя та кореспонденцію заявниці.

Сфера приватного життя: телефонні дзвінки, зроблені на роботі, на перший погляд покривались поняттям «приватного життя» та «кореспонденції». З цього логічно випливало, що електронні повідомлення, надіслані з роботи, а також інформація, отримана від перевірки використання інтернету для власних потреб, так само захищались. Заявниця не отримала ніякого попередження, що її дзвінки будуть перевірятись, а відтак мала розумні очікування щодо конфіденційності дзвінків, зроблених з її робочого телефону. Те ж очікування повинно застосовуватись і до використання нею електронної пошти та інтернету.

Втручання: один той факт, що коледж міг отримати інформацію на законних підставах, у вигляді телефонних рахунків, не був перешкодою для того, щоб встановити втручання. Не мав значення і той факт, що вона не була розкрита третім особам і не була використана проти заявниці в дисциплінарному або іншому провадженні. Відтак, збір та зберігання без відому заявниці особистої інформації про використання нею телефону, електронної пошти та інтернету складало втручання в її право на повагу до свого приватного життя і кореспонденції.

«Згідно із законом»: для того, щоб дотриматися вимоги передбачуваності, формулювання закону повинно бути достатньо чітким, щоб надати фізичним особам належні вказівки та обставини, за яких органи влади мали право застосовувати відповідні міри. Аргумент уряду про те, що коледж мав право по закону робити «все, що необхідно або доцільно» з метою надання вищої та професійної освіти, не був переконливим. Крім того, не стверджувалось, що у відповідний момент часу існували будь-які положення або в загальному національному законодавстві, або в статутних документах коледжу, які б регулювали умови, за яких роботодавці могли контролювати використання співробітниками телефону, електронної пошти та інтернету. Таким чином, залишаючи відкритим питання про те, чи може перевірка використання робітником телефону, електронної пошти або інтернету на роботі вважатись «необхідною у демократичному суспільстві» за певних обставин в переслідуванні законної мети, Суд робить висновок про те, що у відсутність у відповідний момент часу національного законодавства, регулюючого перевірку, втручання не було здійснене «згідно із законом».

Ураховуючи викладене ЄСПЛ дійшов одноголосного висновку про порушення статті 8 Конвенції.

Стаття 41 Конвенції: 3000 євро у відшкодування моральної шкоди заявнику.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
Четверта секція
РІШЕННЯ
Справа «Раманаускас проти Литви (No.2)»
(Заява N 55146/14)
Страсбург, 20 лютого 2018 року
(Витяг)

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

4. Заявник народився в 1966 році і живе в м. Кайшядоріс.

5. Заявник працював адвокатом і вів свою приватну практику.

6. 28 січня 2011 року засуджений в'язень В. Ш. виступив із заявою в Спеціальну слідчу службу (Specialiųjų tyrimų tarnyba, далі «СТТ») і заявив наступне. Він чув від інших ув'язнених, що заступник начальника виправної установи Правієнішкеса, Л. Д., брав хабарі для переведення ув'язнених в блоки з більш легкою охороною, а також Л.Д. повідомив В.Ш., що його можна звільнити на випробувальний термін за гроші. В.Ш. був допитаний СТТ і заявив, що в грудні 2010 року Л.Д. запросив його в свій офіс і запитав, чи хоче він бути звільнений раніше. Л.Д. зазначив, що у нього є друг, який міг би допомогти В.Ш. отримати умовно-дострокове звільнення, і пообіцяв організувати зустріч з ним. В тому місяці В.Ш. знову був запрошений Л.Д. в офіс останнього, де він зустрівся з заявником (див. пункт 7 нижче). В.Ш. запитав заявника, що він повинен зробити, щоб отримати звільнення на випробувальний термін. Заявник зазначив, що В.Ш. спочатку потрібно буде перевести в блок з більш легкою охороною. В.Ш. запитав заявника, скільки це буде йому коштувати, і заявник відповів, що Кайшіодори [районний суд] обійдеться йому в 7 000 литовських літів (LTL, приблизно 2 027 євро (EUR)). Після цього заявник назвав кілька суддів, які погодилися б звільнити В.Ш. на випробувальний термін. Заявник також зазначив, що вартість однієї і тієї ж справи в Каунаському обласному суді складе приблизно 10 000 літів (приблизно 2 896 євро), але це не є остаточною сумою. Заявник також зазначив, що В.Ш. доведеться заплатити 1000 LTL (приблизно 290 євро) за переведення в блок з нижчим ступенем безпеки. Після цієї розмови В.Ш. почав записувати свої розмови з Л.Д., а заявник використовував диктофон, який, за його словами, він отримав від інших ув'язнених в обмін на сигарети. Цифри, згадані в ході інших нарад, склали 2 000 літів (приблизно 579 євро) для переведення в інший підрозділ і 12 000 літів (приблизно 3 475 євро) для суддів в Каунаському обласному суді, оскільки цю суму було б легше розділити на три ніж 10 000 літів. В.Ш. заявив, що з заявником не було укладено ніяких угод про юридичні послуги. В.Ш. потім зв'язався зі знайомим Г.Т., колишнім співробітником поліції, який обіцяв зв'язатися з керівництвом.

7. Записана стенограма розмови між В.Ш. і заявником 26 січня 2011 року показала, що В.Ш. витратив близько 35 000 літів (приблизно 10 137 євро). Розмова йшла таким чином:

“ Заявник: ‘...Ви розумієте, що посереднику, який поїде, також знадобляться деякі гроші, і..’

...

Заявник: ‘Ви знаєте, зарплати там [LTL] 7000, так що ви розумієте...’

Заявник: ‘Як з [D], коли він приніс, дивіться, він пішов туди з цими копійками, [вони] сказали «ні», і у нього не було більше...’

В.Ш.: ‘Послухай, я буду чесний, наприклад, я сказав заступнику голови, який мене питав. Я сказав йому, що у мене буде десять, десять євро, так би мовити тридцять п'ять літів.’

Заявник: ‘...З цим ми можемо легко поговорити про Каунас.’

...

Заявник: ‘Я вірю тобі. Я думаю, що це буде проходити з такою сумою грошей.’”

Заявник сказав В.Ш., що ця сума насправді може не знадобитись. В.Ш. сказав заявнику, що Г.Т. зв'яжеться з ним і надасть йому 2 000 літів (579 євро). Заявник також повідомив В.Ш. що він виграв справу проти Литви в Суді і що він не брав хабар за цю справу. Розмова йшла таким чином:

“ Заявник: ‘Я вже стикався з таким, і тільки в Страсбурзі я налагодив справи. Я виграв [в] Страсбурзькому суді проти Литви. Я раніше працював прокурором.’

В.Ш.: ‘Заступник мені нічого не сказав.’

Заявник: ‘Я міг би повернутися до того, щоб бути прокурором. Я виграв справу проти Литви в Страсбурзі.’

В.Ш.: ‘Я... потисну вам руку. Можу сказати... це здається мені нереальним.’

Заявник: ‘Прокурор з хабарем... Страсбург довів, що це провокація. Я довів це в Страсбурзі. Судовий розгляд [там] зайняв вісім років.’

Заявник: ‘Це не має нічого спільного з хабарем... Я... купив квартиру, я попросив когось дати мені кредит... Він... пізніше був ув'язнений. Потім він був звільнений... і став інформатором.’

В.Ш.: ‘Другом’.

Заявник: ‘... Раніше він спав у домі моєї мами... Я не знаю, куди він зник. Він не помре природною смертю. Я був не єдиним, кого він підставив. Ще є два судді в Каунасі.’

...

Заявник: ‘І я виграв справу в Страсбурзі пізніше. Верховний суд реабілітував мене.’

В.Ш.: ‘Так.’

Заявник: ‘Велика палата із сімнадцяти суддів, пленарне засідання у кримінальних справах.’

...

Заявник: 'Дивись. Коли прийде ця людина? Щоб я знав...'

В.Ш.: "Тобто, я можу подзвонити вам і сказати лише одне слово. Завтра, післязавтра."

Заявник попросив В.Ш. щоб переконалися, що Г.Т. нікому не скаже про цю угоду, і В.Ш. запевнив його, що Г.Т. не буде задавати ніяких питань.

8. 31 січня STT звернулось до прокурора з клопотанням до судді, що веде досудовий розгляд, для дозволу Г.Т. і В.Ш. на пропозицію та дачу хабара Л.Д., і заявника, відповідно до положень внутрішнього законодавства. Прокурор також звернувся з клопотанням про дозвіл на здійснення відео і / або аудіо-запису, щоб зробити фотографії та дозволити трьом співробітникам стежити за телефонними розмовами Л.Д. і заявника. Прокурор також попросив суд другого округу Вільнюса від імені STT санкціонувати таємне спостереження за заявником і Л.Д. протягом двох місяців. STT додатково поінформувало прокурора про те, що проти Л.Д. і заявника було розпочато досудове розслідування.

9. У той же день суд другого округу Вільнюса санкціонував прослуховування телефонів Л.Д., В.Ш., Г.Т. та заявника, і дозволив Г.Т. і В.Ш. здійснити дії, що імітують злочинну поведінку, протягом двох місяців, до 31 березня 2011 року. В.Ш. було дозволено використовувати різні види телекомунікацій та електронних мереж.

10. 31 січня 2011 року В.Ш. було переведено в блок з більш легкою охороною, на підставі гарної поведінки й активної участі в святкуванні до Дня захисників Свободи.

11. 31 січня 2011 року STT допитало Г.Т. Він заявив, що відвідав В.Ш. раніше, в січні 2011 року, і що останній запитав його, чи зможе він надати 2 000 літів. Г.Т. погодився.

12. 1 лютого 2011 року В.Ш. і Г.Т. підписали документи, в яких йшлося про те, що їм не дозволялося підбурювати кого-небудь до скоєння злочину.

13. У той же день заявник відвідав В.Ш., і вони говорили про ситуацію В.Ш.

14. Пізніше в той же день Г.Т. зателефонував заявнику і погодився зустрітися з ним на наступний день. Після зустрічі Г.Т. залишив 2 000 літів, що були надані йому співробітниками STT, в боковій кишені машини заявника.

15. 3 лютого 2011 року В.Ш. зателефонував заявнику і запитав, як йдуть справи. Заявник сказав, що він передзвонить, але пізніше попросив зателефонувати наступного вівторка. 10 лютого 2011 року В.Ш. зателефонував заявнику і сказав, що вони будуть на зв'язку; він також запитав, чи відвідає його заявник, і заявник сказав, що він прийде в будь-якому випадку в майбутньому. 14 лютого 2014 року В.Ш. зателефонував заявнику і сказав, що отримав характеристику від психолога, і заявник заявив, що він буде на зв'язку. В.Ш. потім запитав заявника, чи слід йому зателефонувати заявнику, і заявник сказав, що він може телефонувати, коли документи для його переведення в підрозділ з більш легкою охороною будуть готові. 19 лютого 2011 року В.Ш. зателефонував заявнику і повідомив йому, що документи

для суду вже підготовлені. Заявник сказав, що він буде на зв'язку і прийде провідати В.Ш., тому що вони не могли розмовляти по телефону. Заявник сказав, що В.Ш. може подзвонити йому в наступну середу або четвер, але потім вирішив, що в середу буде краще. 1-3 березня 2011 року В.Ш. подзвонив Л.Д. і поскаржився, що він не може зв'язатися з заявником, і попросив допомоги його знайти. 3 березня 2011 року Л.Д. зателефонував якомусь А., і запитав його, де знаходиться заявник. А сказав йому, що це був не перший раз, коли заявник зникав.

16. 7 березня 2011 року Л.Д. подзвонив заявнику і сказав, що люди його шукають. Заявник сказав, що справа В. Ш. все ще триває. Л.Д. попросив заявника прийти і зустрітися з В.Ш. і заявник сказав, що зрозумів. В.Ш. потім зателефонував заявнику, який сказав, що він збирається відвідати В.Ш. через декілька годин, і вони поговорять особисто. В.Ш. знову подзвонив заявнику в той же день і запитав, чи зможе він принести медичний висновок на засідання, і заявник сказав, що він уже знаходиться у виправній установі. В процесі візиту вони обговорили той факт, що справу В.Ш. ще не було передано в суд. В.Ш. запитав, чи мав заявник необхідну можливість звернення до суду [Каунаського обласного суду]. Заявник підтвердив, що можливість є, та що відповідна особа повертається з Австрії в наступний понеділок, і що без цієї людини справа не може бути вирішена там. Заявник запитав, чи хотів би В.Ш., щоб він брав участь в слуханні в суді першої інстанції, і В.Ш. сказав, що хотів би. Потім вони поговорили про чийсь іншу ситуацію, і заявник сказав, що знає прокурора і купив його. Заявник далі сказав, що не кожен прокурор може бути куплений, але є два, яких він може купити. В.Ш. сказав, що у нього є 30 000 літів (приблизно 8 689 євро), і неважливо, за який [суд] він повинен заплатити. Потім заявник попросив В.Ш. говорити тихіше. Також він попросив В.Ш. телефонувати йому час від часу. В.Ш. запитав, чи доведеться йому щось заплатити до слухання в окружному суді Кайшядора, і заявник сказав, що він не буде давати багато, тому що шанси були п'ятдесят на п'ятдесят. Заявник також сказав, що інша частина грошей буде зберігатися в резерві для Каунаса [районного суду], і він візьме 1000 літів за Кайшядорі (районний суд). Пізніше в тій самій розмові він згадав 1500 літів (приблизно 434 євро). Заявник попросив В.Ш. зв'язатися зі своєю контактною особою, яка повинна була зателефонувати і зустрітися із заявником ввечері. Після того, як заявник залишив виправну установу В.Ш. подзвонив йому і сказав, що папери повинні бути відправлені в суд двадцять третього. Заявник попросив В.Ш. зателефонувати йому через годину. Коли В.Ш. подзвонив, заявник сказав йому, що слухання відбудеться 23 березня, і що заявник буде брати в ньому участь; він також попросив зателефонувати йому ввечері.

17. 9 березня 2011 року В.Ш. зателефонував заявнику, який сказав, що він напише В.Ш. повідомлення. 14 березня 2011 року В.Ш. подзвонив заявнику, і вони знову обговорили ситуацію В.Ш. 17 березня 2011 року В.Ш. за-

телефонував заявнику, і заявник сказав, що вони будуть підтримувати зв'язок після наступної неділі, а В.Ш. було запропоновано зателефонувати в понеділок після обіду. 18 березня 2011 року В.Ш. подзвонив заявнику, який сказав, що не братиме участі у слуханні в суді першої інстанції, щодо звільнення В.Ш. на випробувальний термін і що, якщо щось трапиться, він повідомить В.Ш. 21 березня 2011 року В.Ш. зателефонував заявнику, який підтвердив свої слова щодо суду першої інстанції, тому що він не очікував від нього нічого хорошого. Однак він сказав, що спробує поговорити з кимось і з В.Ш. сказав, що він це не забуде. 23 березня 2011 року В.Ш. подзвонив заявнику і повідомив йому, що окружний суд Кайшядорі вирішив не звільняти його умовно-достроково. Потім заявник сказав, що він відвідає В.Ш. щоб той міг підписати апеляцію. 23 березня 2011 року В.Ш. зателефонував Л. Д. і попросив його спитати заявника про шанси В.Ш. на умовно-дострокове звільнення. Л.Д. подзвонив заявнику того ж дня і запитав, як йдуть справи зі його клієнтом. Заявник сказав, що він приїде в п'ятницю, і що вони поговорять тоді. 25 березня 2011 року заявник відвідав В.Ш., який підписав кілька порожніх аркушів паперу, на яких заявник сказав, що він пізніше напише апеляцію. В.Ш. запитав, чи буде апеляція покриватися сумою, про яку вони говорили раніше. Заявник сказав, що буде видно, що він поговорив з цими людьми і попросив їх зробити все, і що тоді вони отримають гроші. В.Ш. потім сказав заявнику, що його контактна особа приїде в наступний понеділок. Після цього вони обговорили суми, і заявник сказав В.Ш. що вся сума, про яку вони говорили, буде необхідна. В.Ш. запитав, чи вони говорять про тридцять [тисяч], і чи включає ця сума частку заявника, і заявник сказав, що включає. Заявник також сказав, що до цього часу даної суми б вистачило, щоб гарантувати його умовно-дострокове звільнення на сто відсотків, але тепер виникла якась проблема. Потім заявник сказав В.Ш. зателефонувати його контактній особі, і попросити її зустрітися з заявником в понеділок. В.Ш. запитав, чи повинна його особа (Г.Т.) принести тридцять (тисяч), і заявник підтвердив, що повинна.

18. 29 березня 2011 року заявник і Г.Т. зустрілися в машині заявника, де заявнику було надано 30 000 літів, щоб він міг забезпечити умовно-дострокове звільнення В.Ш. Заявник був негайно заарештований співробітниками СТТ, і гроші були знайдені в боковій кишені дверей машини заявника.

19. В.Ш. був допитаний додатково 30 березня 2011 року. Він заявив, що Л.Д. говорив про заявника як про надійну особу, яка має доступ до прокурорів і суддів. В.Ш. також показав, що Л.Д. був першим, хто почав і розмову про можливість В.Ш. бути умовно-достроково звільненим, і що Л.Д. кілька разів говорив йому, що «серйозні люди платять гроші і звільняються і не сидять у в'язниці» (*rimti vyrai moka pinigų ir eina į laisvę, o ne sėdi kalėjime*).

20. 8 квітня 2011 року Каунаський обласний суд відхилив апеляцію В.Ш. і залишив в силі рішення першої інстанції про відмову в умовно-достроковому звільненні.

21. 9 серпня 2011 року було складено обвинувальний акт проти Л.Д. і заявника. Заявника було звинувачено в тому, що він обіцяв вплинути на Л.Д. і суддів в окружному суді Кайшядора і Каунаському обласному суді за допомогою давання хабара, після чого В.Ш. було б умовно-достроково звільнено. Його також звинуватили в отриманні хабара в 2 000 літів і 30 000 літів відповідно у двох епізодах.

22. 31 серпня 2011 Апеляційний суд розглянув клопотання прокурора про передачу кримінальної справи до окружного суду Кайшядорі. Апеляційний суд постановив, що якщо заявник сказав, що він може впливати на двох суддів в Кайшядорі, то справу буде передано в районний суд Кедайняй, щоб її розгляд був справедливим.

23. 19 жовтня 2011 року третій місцевий суд Вільнюса задовольнив клопотання В.Ш. на умовно-дострокове звільнення. Суд постановив, що в той час, коли В.Ш. відбував покарання у Вільнюській виправній установі, де він брав участь в програмах соціальної реабілітації, правової та соціальної освіти, а також надавав інформацію, В.Ш. працював над тим, щоб його звільнили.

24. За рішенням від 18 липня 2012 року районний суд Кедайняй на визнав заявника винним у підкупі посередника і засудив його до шістдесяти днів позбавлення волі. Суд встановив, що Г.Т. надав заявнику 2 000 літів і 30 000 літів відповідно під час зустрічей 2 лютого і 29 березня 2011 року, в обмін на обіцянку, що заявник допоможе в розгляді справи, щодо умовно-дострокового звільнення В.Ш. Заявник не визнав себе винним і заявив, що проти нього було організовано провокаційний акт. Він також заявив, що гроші, які він отримав, були винагородою за його послуги в якості адвоката В.Ш. Заявник сказав, що, хоча угоду про надання юридичної допомоги не було укладено, він мав намір підписати її після розгляду справи, щодо умовно-дострокового звільнення В.Ш. Заявник відмовився надати свої коментарі щодо аудіозаписів і заявив, що його бесіди з В.Ш. не стосуються справи, тому що він тільки хотів показати, що він працює над цією справою. Ці розмови не мали ніяких наслідків, оскільки він не міг вплинути на Л.Д. або суддів в місцевому суді Кайшядорі і в Каунаському обласному суді. (Pokalbių telefonu ir įrašų su V.[Š.] nekommentuoja, paaiškindamas, kad visi jo pokalbiai su V.[Š.] buvo dėl akių, kadangi kažką kalbėti su V.[Š.] reikėjo, tad nieko nereiškančiais pokalbiais jis tik siekė parodyti, kad dirba, tačiau tuo jis nesiekė sukelti jokių pasekmių, kadangi negalėjo paveikti nei L.[D.], nei Kaišiadorių apylinkės ar Kauno apygardos teismo teisėjų). Г.Т. заявив, що він знав В.Ш. з 2000 року, і що В.Ш. подзвонив йому і попросив про допомогу. Коли Г.Т. відправився до виправної установи Правінішкес, В.Ш. сказав йому, що заявнику потрібні гроші і що В.Ш. мав сумніви, що гроші будуть використані належним чином.

Висновки суду були засновані на свідченнях В.Ш., Г.Т., Л.Д. та інших співробітників виправної установи Правінішкес. Він також розглянув секретні записи розмов заявника, в тому числі записані до отримання дозволу

на дії, що імітують злочинну поведінку. Суд постановив, що стенограми розмов між заявником і В.Ш. показали, що заявник першим повідомив, що потрібно заплатити деяку суму грошей. Свідчення заявника про те, що він збирався укласти угоду про юридичні послуги після того, як він взяв 30 000 літів, були спростовані його розмовою з Г.Т., де заявник повідомив, що в разі невдачі він збереже 20% грошей і поверне решту. Відеозапис показав, що заявник не порахував гроші, і що він вказав Г.Т. покласти їх в бокову кишеню дверей автомобіля. Це дозволило суду зробити висновок про те, що заявник розумів, що гроші були винагородою за його злочинну діяльність. Суд також постановив, що показання свідків, аудіота відеозаписи В.Ш. показали, що заявника не підбурювали до того, щоб взяти хабара, і що імітаційна модель кримінальної поведінки застосовувалася в межах, встановлених судом (див. пункт 12 вище). В рамках того ж рішення Кедайняйський районний суд визнав Л.Д. винним в зловживанні службовим становищем і фальсифікації документів, що дозволило перемістити В.Ш. в блок з більш легкої охороною (див. пункт 10 вище). Він наказав Л.Д. виплатити штраф у розмірі 12 480 літів (приблизно 3 614 євро). Л.Д. визнав себе винним, але відмітив, що В.Ш. називав заявника адвокатом, який міг допомогти йому добитися умовно-дострокового звільнення. Суд вирішив повернути диктофон В.Ш.

25. Заявник і Л.Д. подали на апеляцію. Заявник стверджував, що положення внутрішнього законодавства були застосовані неправильно, що В. Ш. і Г.Т. були під надмірним тиском, і що В.Ш. використовував несанкціоноване обладнання, диктофон, який йому не дозволялося мати в тюрмі. Заявник попросив апеляційний суд допитати В.Ш. і запитати його, як він отримав такий диктофон у виправній установі. Заявник також сказав, що Л.Д. тримав під контролем питання, які стосувалися переводу В.Ш. в блок з більш легкої охороною, і що немає ніяких доказів того, що він намагався підкупити Л.Д. Заявник також сказав, що він ніколи не називав якусь конкретну особу в суді, яку б він підкупив, тому що він не збирався здійснювати такий акт. Він тільки розмовляв з В.Ш. про підсумки судового розгляду, щодо умовно-дострокового звільнення, оскільки В.Ш. постійно дзвонив йому.

26. 23 жовтня 2012 Апеляційний суд схвалив клопотання прокурора про передачу справи до обласного суду Паневежисі з Каунаського обласного суду, для розгляду апеляції з метою проведення справедливого судового розгляду.

27. Паневежський обласний суд провів усний розгляд справи, на якому було допитано декілька свідків, включаючи В.Ш. 13 червня 2013 року Паневежський обласний суд постановив, що В.Ш. купив диктофон для особистого використання, і що положення внутрішнього законодавства прямо не забороняють використання такого обладнання в тюрмі. Суд також зазначив, що первинний контакт між В.Ш. і заявником був влаштований Л.Д., що В.Ш. задалегідь не знав заявника і не мав мотивів спонукати його вчинити злочин. Суд також встановив, що між заявником і В.Ш. не було укладено угоду про надання юридичних послуг, і що аргумент заявника про те, що він

мав намір укласти її пізніше, був відхилений як спроба поліпшити його ситуацію. На підставі аудіозаписів суд також зазначив, що заявник першим сказав, що він може вирішити це питання за гроші. Суд також встановив, що не було ніякого підбурювання, і що органи не чинили активного тиску на заявника, щоб той скоїв злочин. Навпаки, заявник підбурював В.Ш. дати йому суму, якої б було достатню для нього самого, посередника і трьох суддів. Суд також постановив, що на момент скоєння злочину, стаття 226 § 1 Кримінального кодексу передбачає два альтернативних покарання за підкуп посередника: арешт або позбавлення волі на строк до трьох років. 5 липня 2011 року в Кримінальний кодекс було внесено зміни, і злочин, вчинений заявником кваліфіковано за статтею 226 § 2 Кримінального кодексу, яка передбачає різні види покарань: штраф, арешт або тюремне ув'язнення терміном до п'яти років. Оскільки чинне положення передбачає більш м'яке покарання, суд вирішив накладити штраф у розмірі 65 000 літів (приблизно 18 825 євро). Суд відхилив апеляцію Л.Д. на тому ж слуханні.

28. Заявник подав касаційну скаргу. Він знову стверджував, що його підбурювали до вчинення злочину, що В.Ш., як засудженому в'язню, не було дозволено мати записуюче обладнання, що йому це обладнання надало STT, і що стенограми записів не повинні використовуватися в якості доказів проти нього у справі. Заявник також стверджував, що 2 000 літів були винагородою за його юридичні послуги, та що він фактично не взяв 30 000 літів від Г.Т., який просто залишив гроші в його машині. Заявник далі поскаржився, що суд першої інстанції навіть не оцінив, чи були докази отримані на законних підставах. Апеляційний суд, в свою чергу, врахував докази, які були незаконно зібрані і неправильно витлумачив внутрішнє законодавство. Заявник також стверджував, що показання В.Ш. були суперечливими: неясно, хто повідомив STT про ймовірний злочин.

29. 28 січня 2014 року Верховний суд відхилив касаційну скаргу. Суд постановив, що досудове розслідування було розпочато 28 січня 2011 року за проханням В.Ш. Разом зі своїми свідченнями В.Ш. дав органам влади свій диктофон, де він записав свої розмови з Л.Д. і заявником. Суд постановив, що засуджені ув'язнені, які використовують диктофони, порушують внутрішні тюремні правила, але це не означає, що співробітники, які провели досудове розслідування і отримали інформацію з такого диктофона, діяли незаконно. Суд також постановив, що висновок про вину заявника ґрунтувався не виключно на доказах, отриманих з диктофону В.Ш. Суд зазначив, що Л.Д. запропонував заявника в якості адвоката, оскільки той знав прокурорів і суддів, які займаються справами В.Ш., але Л.Д. не підбурював заявника брати хабар. У тому ж слуханні Верховний суд залишив касаційну скаргу Л.Д. без розгляду, оскільки в ній він наводить аргументи, що не досліджувалися в апеляційному суді.

30. 19 грудня 2014 року Верховний суд розглянув заяву заявника про відновлення розгляду справи. Він вирішив не робити цього, але зменшив штраф до 13 000 літів (приблизно 3 765 євро).

II. ВІДПОВІДНЕ ВНУТРІШНЄ ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАКТИКА

A. Відповідне внутрішнє законодавство

31. Стаття 226 § 1 Кримінального кодексу, положення про хабарництво, що застосовується з моменту скоєння злочину, передбачає покарання того, хто, користуючись його або її соціальним статусом, посадою, повноваженнями, сімейними узами, контактами або іншими можливими впливами на державні або муніципальні установи та органи, міжнародні громадські організації, державних службовців або подібних осіб, пообіцяв вчинити вплив на відповідний орган, державного службовця або подібну особу в обмін на хабар, щоб схилити їх діяти певним чином, законно чи незаконно, або не діяти. Санкцією є або арешт, або тюремне ув'язнення на термін до трьох років. З 5 липня 2011 року покарання за статтею 226 § 1 за ті ж дії, в тому числі пропозиції хабарів третім особам, безпосередньо чи ні, або коли хабар пообіцяли, на нього погодились або його було надано, були змінені на штраф, обмеження волі, арешт або тюремне ув'язнення на термін до чотирьох років. Стаття 226 § 2 застосовується до тих же дій, що здійснюються від імені самої особи або від якоїсь іншої, коли особа пообіцяла взяти хабар або його вимагала. Санкцією був штраф, арешт або позбавлення волі терміном до п'яти років.

32. Стаття 20 Кримінально-процесуального кодексу передбачає, що докази в кримінальному судочинстві повинні були отримані в порядку, передбаченому законом. Допустимість доказів визначається суддею або судом, який розглядає справу в кожному конкретному випадку. Тільки матеріали, отримані законним шляхом, та які було перевірено шляхом процесуальних дій, встановленими в Кримінально-процесуальному кодексі, можуть бути визнані доказами. Судді оцінювали докази відповідно до їх внутрішніх переконань та на основі детальної і неупередженої оцінки всіх обставин справи у відповідності до закону.

33. У статті 158 Кримінально-процесуального кодексу передбачається, що у порядку розслідування злочинів, пов'язаних із зловживанням службовим становищем і хабарництвом, серед іншого, слідчі працівники можуть провести розслідування, не розкриваючи своїх особистостей. Дії таких посадових осіб повинні бути дозволені слідчим суддею, і можуть бути здійснені тільки в тому випадку, якщо було достатньо інформації про злочинну діяльність. Слідчий суддя повинен був прийняти рішення після отримання відповідного клопотання від прокурора. У рішенні повинні бути вказані особи, яким було дозволено займатися таємничою діяльністю; особа, проти якого повинні бути здійснені дії; інформація про злочинну діяльність; конкретні дії, які можуть бути здійснені; кінцева мета і тривалість таємних заходів. Забороняється підбурювати особу до вчинення злочину.

Слідчі працівники не можуть застосовувати обмежувальні заходи за відсутності окремого рішення, якщо тільки не виникне гостра необхідність. В особливих випадках таємні дії можуть бути виконані особами, що не є слідчими працівниками, якщо було неможливо встановити, хто були винними. Ці особи можуть бути допитані в якості свідків і зберегти анонімність.

34. Стаття 159 § 1 Кримінально-процесуального кодексу передбачає, що прокурор, який отримав інформацію про те, що особу попросили вчинити злочин або взяти участь в ньому, може звернутися до слідчого судді з проханням дозволити дії, що імітують злочинну поведінку (*nusikalstama veika imituojančius veiksmus*). Стаття 159 § 2 передбачає, що слідчий суддя вправі санкціонувати такі дії. У рішенні повинна бути вказана особа, що буде здійснювати дії; особа, проти якої вони будуть спрямовані; інформація про розглянуту злочинну діяльність; конкретні дії, які можуть бути виконані; кінцева мета; і тривалість дій. Стаття 159 § 3 за передбачає, що забороняється підбурювати особу до вчинення злочину в ході дій, що імітують злочинну поведінку.

35. У статті 3 § 20 Закону про оперативну діяльність, яка діяла в даний час, була визначена імітаційна модель злочинної поведінки (*nusikalstamos veikos imitacijos modelis*) як сукупність дій, що тягнуть за собою елементи правопорушення, вчинені з метою захисту особистих прав і свобод, власності або захисту суспільства і держави від злочинності.

36. Стаття 6 § 5 Закону про оперативну діяльність передбачає, що підрозділам, які здійснюють оперативну діяльність, заборонено провокувати людей на вчинення кримінальних злочинів. Провокація визначалася як тиск, активне підбурювання або підбурювання до вчинення злочину, обмеженням свободи дій людини, результатом чого є вчинення або спроба вчинити злочинний акт, який особа не планувала вчиняти раніше.

37. Стаття 12 § 1 Закону про оперативну діяльність передбачає, що імітація моделі злочинної поведінки повинна бути санкціонована Генеральним прокурором або його заступником, або регіональним головним прокурором, або його заступником. Заява спочатку має бути зроблена начальником підрозділу оперативної діяльності або його заступником. Заява повинна включати: ім'я, прізвище та обов'язки посадової особи, яка подала заяву на отримання дозволу; інформацію про необхідність застосування імітації моделі злочинної поведінки; інформацію про людей, проти яких повинна бути використана ця модель; обмеження поведінки, спрямованої на моделювання відповідно до спеціального положення Кримінального кодексу або Кодексу про адміністративні правопорушення; людей, які повинні імітувати злочинну поведінку; тривалість моделювання і кінцева мета.

38. В Додатку №. 1 до Кодексу відбування покарань на даний час зазначено, що ув'язненим заборонено мати диктофони.

39. Зауваження, схвалені Генеральним прокурором щодо застосування Закону про оперативну діяльність і Кримінально-процесуального кодексу від 12 жовтня 2007 року, передбачають, що заборонено підбурювати

людину до скоєння злочину при проведенні імітації злочинної поведінки. Попередня інформація про намір людини вчинити злочин була необхідна, і особа, уповноважена здійснювати дії в рамках імітаційної моделі злочинної поведінки, повинна була бути ознайомлена з рішенням слідчого судді, в якому зазначені конкретні дозволені дії.

В. Відповідна внутрішня судова практика

40. 8 травня 2000 року Конституційний суд ухвалив рішення відповідно до «Закону про оперативну діяльність» Конституції. Суд покладався на практику Суду, коли було встановлено, що використання негласних заходів, таких як ці, не суперечить Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, якщо такі заходи засновані на законодавстві, яке було ясним і з передбачуваними наслідками, та переслідували законні цілі. Конституційний суд підкреслив, що імітація злочинної поведінки дозволяється тільки для того, щоб «приєднатися» (prisijungti) до триваючої злочинної діяльності, оскільки така діяльність відбувається без будь-якої участі з боку людей, які беруть участь в таємній оперативній діяльності. Негласні агенти тільки імітували те, що беруть участь у злочинній діяльності, яка була запланована або вже розпочата. Під час використання імітаційної моделі кримінального поведінки заборонялося підбурювати кого-небудь до скоєння нового злочину або до того, який було розпочато, але пізніше припинено. Модель імітації кримінального поведінки є незаконною, якщо рамки, які було встановлено для неї, було порушено, або якщо хтось підбурював людину до скоєння злочину. Оцінка цих обставин і є предметом суду. Судам звичайної юрисдикції, що займаються звинуваченнями про підбурювання або інші форми зловживання моделлю імітації злочинної поведінки, потрібно визначати в кожному конкретному випадку, чи вийшли слідчі органи за правові межі, в яких ця модель була санкціонована.

41. У будь-якому випадку Верховний суд встановив правила, яких необхідно дотримуватися, щоб визначити, чи пов'язане використання імітаційної моделі кримінального поведінки або аналогічних спеціальних методів розслідування з підбуренням до вчинення злочину. Постановлено, що такі заходи, як імітаційна модель кримінального поведінки, можуть використовуватись тільки тоді, коли є об'єктивні дані, які свідчать про те, що особа була схильна вчинити злочин (лише чуток недостатньо). Фізичні особи можуть виступати в ролі таємних агентів тільки після того, як вони повідомили в органи про злочинне діяння, яке, ймовірно, буде здійснено. Висновок про підбурювання може бути зроблений навіть в тому випадку, якщо дії посадових осіб щодо підбурювання були неінтенсивними або ненаполегливими, або якщо з підозрюваним зв'язалися через третіх осіб, які нічого не підозрювали. Державним органам потрібно довести, що ніякого підбурювання не було. У разі підбурювання всі докази, отримані в результаті цієї

справи, повинні були бути виключені зі справи (рішення від 16 грудня 2008 року, № 2А-Р-6/2008).

42. У будь-якому випадку Верховний суд постановив, що виключно на основі тієї обставини, що засуджений в'язень використовував диктофон, який був заборонений у виправній установі, не можна сказати, що слідчі працівники діяли незаконно, коли отримали записи з цього диктофону. Важливим фактором було те, що запис був єдиним доказом у справі (рішення від 12 лютого 2013 року, № 2К-75/2013).

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 § 1 Конвенції

43. Заявник поскаржився, що він був позбавлений справедливого судового розгляду під час висунення проти нього кримінального обвинувачення. Зокрема, він заявив, що його підбурювали до вчинення такого злочину як хабар, за яке він був засуджений внутрішніми державними судами. Він посилався на пункт 1 статті 6 Конвенції, відповідна частина якої говорить:

“При висуненні... будь-якого кримінального обвинувачення проти нього кожен має право на справедливий... розгляд його справи... незалежним і безстороннім судом...”

A. Прийнятність

44. Суд вважає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у відповідності до статті 35 § 3 (а) Конвенції. Він також зазначає, що вона не є непринятною за інших підстав. Тому вона має бути визнана прийнятною.

B. Обставини справи

1. Доводи сторін

(а) Заявник

45. Заявник зазначив, що підставою для початку досудового розслідування були диктофонні записи В.Ш., який йому було заборонено мати у виправній установі. Перший акт провокаційних дій було здійснено до того, як суд санкціонував дії, що імітують злочинну поведінку (див. Пункти 7-9 вище). Заявник також припустив, що Г.Т. був колишнім поліцейським. Заявник додав, що В.Ш. був секретним інформатором поліції по незаконному зберіганню наркотиків у виправній установі, і додав, що В.Ш. раніше працював з поліцією.

46. Заявник далі стверджував, що він не ініціював жодних зустрічей з В.Ш. і Г.Т., і що вони активно шукали його і постійно телефонували йому. Гроші, що надав йому Г.Т. були винагородою за юридичні послуги. Хоча угоду про надання таких послуг і не було укладено, він усно погодився представляти інтереси В. Ш. і планував підписати всі необхідні документи, коли

розгляд справи про умовно-дострокове звільнення В. Ш. закінчиться. Конкретна сума в 30 000 літів В.Ш. запропонував дати як хабар для суддів в Каунаському обласному суді, і заявник вважає, що це було явне підбурювання, що перевищує межі санкціонованих дій, що імітують злочинну поведінку.

47. Нарешті, В.Ш. був звільнений умовно-достроково Окружним судом Кайшіадорі 19 жовтня 2011 року. Заявник стверджував, що це сталося через те, що В.Ш. успішно виконав завдання, що дали йому державні органи, про підбурення заявника до вчинення даного злочину.

(b) Уряд

48. Уряд заявив, що державні органи вели пасивне розслідування протиправної діяльності, оскільки інформація про те, що заявник міг брати хабарі, надходила від В.Ш., який був приватною особою. Хоча В.Ш. надав свої записи з диктофона, на яких були записані розмови із заявником, слідчий суддя санкціонував дії, що імітують злочинну поведінку через три дні після того, як державні органи були проінформовані про можливу злочинну діяльність. Це означало, що з самого початку використання таких дій контролювалося прокурором і слідчим суддею, який надавав більш широкі процесуальні гарантії, ніж ті, які передбачені в рамках імітаційної моделі злочинної поведінки. Процедура дозволу на проведення слідчих заходів також була ясна і передбачувана.

49. Уряд далі стверджував, що В.Ш. почав співпрацювати з державними органами після того, як заявник запропонував В.Ш. організувати йому умовно-дострокове звільнення. Таким чином, дії, що імітують злочинну поведінку, були використані для приєднання до вже розпочатого злочинного акту. На відміну від справи Раманаускаса проти Литви ([GC], № 74420/01, ECHR 2008), роль влади обмежилась звинуваченням заявника на підставі інформації, що була передана їм третьою стороною. Дзвінки В.Ш. до заявника не могли привести до висновку, що заявника було підбурено. Під час цих бесід заявник говорив розпливчастими термінами, зазначив, що він уже «колись мав з цим справу» і тільки «налагодив справи» в Страсбурзі, що, на думку уряду, було явною ознакою того, що він розумів, що його дії були незаконними.

50. Уряд стверджував, що після рішення Великої палати по справі Раманаускаса (там само) державні органи та національні суди почали більш ретельно оцінювати законність надання дозволу на реалізацію імітаційної моделі злочинної поведінки й аналогічних дій. Уряд стверджував, що протягом усього судового розгляду проти заявника, були ретельно дотримані усі критерії, сформульовані Судом (див. пункт 41 вище). Голосові записи, що були зроблені В.Ш. до дозволу на вчинення дій, що імітують злочинну поведінку, були проаналізовані національними судами (див. пункти 27 і 29

вище). Уряд також заявив, що заявник міг надати чіткі аргументи щодо підбурення в національних судах, і вони надали аргументовані відповіді. Свідки були викликані і допитні під час слухань, а заявник і його адвокат могли задавати їм питання.

51. Нарешті, уряд заявив, що В.Ш. був умовно-достроково звільнений у жовтні 2011 року, тому що на той час він провів дев'ять місяців в блоці з більш легкою охороною і відбував покарання у Вільнюській виправній установі. Там він брав участь у програмах соціальної реабілітації, юридичної та соціальної освіти і надав інформацію про те, що він буде працювати після звільненні.

2. Оцінка Суду

(а) Загальні принципи

52. Суд в цілому визнав, що зростання організованої злочинності і труднощі, з якими стикаються правоохоронні органи при виявленні і розслідуванні правопорушень, виправдовують вжиття належних заходів. Він підкреслив, що поліції все частіше потрібно використовувати таємних агентів, які забезпечені оперативною легендою, інформаторів і негласні методи оперативної роботи, особливо в боротьбі з організованою злочинністю і корупцією (див. Раманаускас, процитовано вище, § 49). Суд визнає використання таємних методів розслідування в боротьбі зі злочинністю. Він неодноразово стверджував, що таємні операції як такі не перешкоджають праву на справедливий судовий розгляд, і що наявність ясних, адекватних і достатніх процесуальних гарантій встановлює допустимі дії поліції, які не допускають провокації (див. там же, §§ 51 і 53, Ciprian Vlăduț i Ioan Florin Pop v. Romania, № 43490/07 і 44304/07, § 77, 16 липня 2015 року, і Носко та Нефьодов проти Росії, № 5753/09 і 11789/10, § 50, 30 жовтня 2014 року, з додатковими посиланнями).

53. Викладено загальні принципи, що стосуються питання про провокацію у справі Раманаускаса (цитуються вище, §§ 49-61).

54. Що стосується підбурювання зі сторони поліції, Суд постановив, що право на справедливий судовий розгляд порушено там, де поліцейські вийшли за межі пасивного розслідування злочинної діяльності підозрюваного, і почали чинити сильний тиск, такий як підбурення до вчинення злочину, який би в інакшому випадку не був здійснений (див. рішення від 9 червня 1998 року у справі Тейксейра де Кастро проти Португалії, § 38, Звіт про постанови та рішення 1998-IV). У справі Ваньян проти Росії (№ 53203/99, §§ 45-50 від 15 грудня 2005 року) Суд пішов далі і визнав, що питання про провокацію може бути актуальним навіть тоді, коли операція, про яку йде мова, була проведена фізичною особою, що виступала в якості таємного агента, але фактично вона була організована і контролювалася поліцією.

55. У своєму широкому прецедентному праві з цього питання Суд розробив критерії, для того, щоб розрізняти провокацію, що порушує пункт 1 статті 6 Конвенції, від допустимої поведінки при використанні законних таємних методів під час кримінальних проваджень. Хоча неможливо знизити різноманітність ситуацій, які можуть виникнути в цих умовах, для того, щоб спростити контрольний список критеріїв, для розгляду Судом скарг про провокацію, розроблено два критерії: матеріальний і процесуальний аспекти щодо підбурення. Відповідні критерії, що визначають розгляд справи Судом в цьому питанні, викладені в справі Баннікова проти Росії (№ 18757/06, §§ 37-65, від 4 листопада 2010 року). Вони були недавно узагальнені у справі Матановіч проти Хорватії (№ 2742/12, §§ 123-135, від 4 квітня 2017 р.).

(i) Перевірка щодо обґрунтованості підбурення

56. При розгляді скарги про провокацію заявника, Суд буде намагатися, в першу чергу, визначити на основі наявного матеріалу, чи було скоєно злочин без втручання органів влади, тобто чи було розслідування «пасивним». Під час прийняття рішення про те, чи було розслідування «пасивним», Суд ознайомився з причинами, що лежать в основі прихованої операції, зокрема: чи були об'єктивними підозри, що заявник причетний до злочинної діяльності, або був схильним до скоєння злочину, до того, як був спровокований поліцією (див. Фюрч (Furcht) проти Німеччини, № 54648/09, § 51, від 23 жовтня 2014 р.), а також поведінку органів, що здійснювали цю операцію, зокрема, чи здійснювали органи вплив на заявника, для того, щоб спровокувати вчинити злочин, який би інакше не було скоєно, для того, щоб було можливо встановити факт скоєння злочину, тобто отримати докази і розпочати кримінальне переслідування (див. згадане вище Раманаускас, § 55, Фюрч, згадане вище, § 48; Морарі проти Республіки Молдова, № 65311/09, § 31, від 8 березня 2016 року, і Матановіч, процитоване вище, § 123). Суд знову заявляє про те, що, коли участь поліції обмежується наданням допомоги приватній стороні в реєстрації здійснення незаконної дії іншої приватної сторони, визначальним фактором залишається поведінка цих двох осіб (див. Мілінієне проти Литви, № 74355/01, § 38 від 24 червня 2008 року).

57. Нарешті, Суд також наголосив на необхідності чіткої та передбачуваної процедури санкціонування слідчих дій, а також її належного контролю. Він вважає судовий контроль найбільш доцільним засобом у справах, пов'язаних з таємними заходами (див. згадану вище справу Матановіч, § 124, з подальшими посиланнями).

58. Другим кроком буде розгляд питання Судом про те, як внутрішні суди розглядали заяву заявника про підбурення, що є частиною процедури розгляду скарги про агента-провокатора (див. згадану вище справу Баннікова, §§ 51-65, з подальшими посиланнями).

59. Як вихідний пункт, Суд повинен пересвідчитися у потенційній спроможності національних судів розглядати таку скаргу у спосіб, сумісний із правом на справедливий судовий розгляд. Тому він повинен перевірити, чи є обгрунтована скарга заявника про підбурювання розумним захистом відповідно до національного законодавства або дає підстави для вилучення доказів або призводить до подібних наслідків. Незважаючи на те, що Суд, як правило, залишає внутрішнім органам влади вирішувати, якої процедури має дотримуватися суддя при отриманні заяви про провокацію вчинення злочину, він вимагає, щоб така процедура була змагальною, ретельною, вичерпною та остаточною з питання провокації злочину з метою його викриття. (див. згадану вище справу Матановіч, § 126).

60. Більш того, принципи змагального розгляду і рівності сторін є необхідними під час розгляду скарги про агента-провокатора, так само як і процесуальні гарантії, що пов'язані з пред'явлення доказів і допитами таємних агентів та інших свідків, які могли б свідчити з питання про підбурювання (див. згадану вище справу Баннікова, §§ 58-65).

61. У зв'язку з цим Суд також підкреслює, що тягар доведення того, що підбурення не було, покладається на обвинувачення, за умови, що заяви відповідача не є абсолютно неймовірними. На практиці відсутність формальних підстав на проведення таємних заходів та контролю ними можуть перешкоджати звільненню органів влади від зазначеного тягара (там само, § 48 і справа Раманаускас, згадана вище, §§ 70-71).

(iii) Методологія оцінки Суду

62. Методологія оцінки Суду була викладена у справі Матановіча (див. вище), і це виглядає наступним чином.

(a) З практики Суду випливає, що попередній розгляд у своїй оцінці скарги на підбурювання стосується наявності суперечливої скарги про те, що заявник піддавався підбурюванню державними органами. У зв'язку з цим, для того, щоб продовжити подальшу оцінку, Суд повинен переконатися, що ситуація, що розглядається, поширюється на перший погляд на категорії "справи про првокацію". Якщо Суд дійде висновку, що скарга заявника повинна розглядатися в категорії "справи про провокацію", він першим кроком буде продовжувати оцінку за основним критеріями підбурювання (там само, §§ 131-132).

(b) Якщо згідно з основним критерієм підбурювання на підставі наявної інформації Суд міг би з достатньою мірою впевненості визначити, що внутрішні органи розслідували діяльність заявника в основному пасивним способом і не підбурювали його до вчинення злочину, як правило, цього буде достатньо для того, щоб Суд дійшов висновку, що подальше використання в кримінальному провадженні проти заявника доказів, отриманих за допомогою таємних заходів, не викликає спірних питань відповідно до пункту 1 статті 6 Конвенції (там само, § 133).

(с) Однак, якщо Суд в результаті матеріального тесту підбурювання дійде висновку про нез'ясованість певних обставин через відсутність інформації у справі, відсутність розкриття інформації або протиріч у тлумаченні подій, що висуваються сторонами (див. згадане вище рішення у справі Баннікова, §§ 52 і 67; Див. також Едвардс і Льюїс проти Сполученого Королівства [GC], № 39647/98 та 40461/98, § 46, ЄКПЛ 2004-Х, та V v. Фінляндії, № 40412/98, § 80, 24 квітня 2007 р.), або якщо Суд визнає, на підставі сутнісного тесту, що заявника було піддано підбурюванню до вчинення злочину, всупереч пункту 1 статті 6 Конвенції, Суд повинен буде здійснити другий крок – вдатися до процедурного тесту підбурювання. (там же, § 134).

(b) Застосування цих принципів у даній справі

63. Суд в першу чергу зазначає, що заявник був визнаний винним в отриманні хабара в розмірі 2000 літів і 30 000 літів відповідно в обмін на обіцянку допомогти в розгляді справи про умовно-дострокове звільнення В.Ш.

64. Суд також зазначає, що Уряд не заперечує, що дана справа відноситься до категорії «провокація злочину з метою його викриття», і Суд оголосив клопотання прийнятним (див. п. 44 вище). Таким чином, він буде продовжувати розгляд справи, виходячи з того, що вона відноситься до категорії «провокація злочину з метою його викриття».

65. Суд зазначає, що В.Ш. був приватною особою, яка зв'язалася з заявником, та те, що його із заявником познайомив Л.Д. У зв'язку з цим Суд вважає, що твердження заявника про те, що В.Ш. раніше працював агентом поліції, не були доведені і не відносяться до справи. Навіть якщо припустити, що В.Ш. раніше працював агентом поліції, це не змінило б його статус приватної особи в цій справі, або характер дій заявника з моменту, коли Л.Д. познайомив його з В.Ш. Фактично, немає причин вважати, що, коли В.Ш. з самого спочатку зв'язався з заявником, В.Ш. діяв в якості агента держави, за вказівкою органів прокуратури, або іншим чином під їх контролем, або що у нього були якісь приховані мотиви. Таким чином, ця справа не має стосунку до таємних агентів поліції, а скоріше має відношення до дій приватної особи, що діє під наглядом поліції.

66. Суд зазначає, що органи прокуратури тільки дали вказівки В.Ш. і Г.Т. щодо дій, які вони можуть здійснювати після В.Ш. повідомив про корумповані пропозиції заявника (див. пункт 12 вище). Дійсно, перше звинувачення про те, що заявник вимагає хабар, було висунуто В.Ш., який 28 січня 2011 зв'язався з СТТ через Г.Т. (див. п.6 вище); через три дні він і Г. Т. отримали дозвіл на здійснення дій, що імітують злочинну поведінку (див. пункти 8 і 9 вище). В останньому рішенні Суд не бачить нічого неадекватного або незаконного (див. справу Матановіч, згадану вище, § 139).

67. Суд також зауважує, що з наданої йому інформації, видно, що записи розмов між заявником і В.Ш. та між заявником, Г.Т., В.Ш. і Л.Д. демонструють, що саме заявник розповів про можливість підкупу суддів, називаючи конкретні суми, які необхідно сплатити (див. пункти 6, 7, 16 і 17 вище, порівняти і зіставити зі справою Паренюк проти Республіки Молдова, № 17953/08, § 39 від 1 липня 2014 року), і що саме він розповів про справу, яку він виграв проти Литви у Суді, на основі неправдивої інформації про те, що він тоді не прийняв хабар, тоді як отримання хабара ніколи не оскаржувалось у в Страсбурзькому суді (див. пункт 7 вище, див. також Раманаускас, процитований вище, § 72).

68. Суд не може прийняти аргумент заявника про те, що Г.Т. залишив 30 000 літів в боковій кишені автомобіля заявника в якості винагороди за його юридичні послуги, оскільки угоду про надання юридичної допомоги не було укладено (див. пункт 46 вище), і оскільки з інформації, що є у розпорядженні Суду, вбачається, що сам заявник заплатив 579 євро своєму адвокату під час кримінальної справи проти нього, що більш ніж у шістнадцять разів менше передбачуваної вартості його участі у справі про умовно-дострокове звільнення. Окрім цього, якщо заявник вважав, що В.Ш. наполягав на тому, що він підкупив суддів, він не вжив жодних заходів, щоб повідомити про це в органи влади. Тому немає ніяких підстав для того, щоб припустити, що дії В.Ш. і Г.Т. підбурювали заявника до вчинення злочину, за яким його було засуджено, оскільки в той час, коли йому віддали гроші, поліція вже мала у своєму розпорядженні інформацію, яка дозволяла припустити, що він фактично вимагав хабар (порівняйте і зіставте зі справою Паренюк, процитовану вище § 38). Хоч це і правда, що В.Ш. неодноразово дзвонив заявнику, його також просив про це сам заявник (див. пункт 15 вище, порівняйте і зіставте з рішенням у справі Морарі, процитованим вище § 36).

69. За цих обставин Суд не знаходить жодних ознак правопорушень у проведенні операції органами прокуратури або участі органів прокуратури, які були визначальним фактором. Визначальним фактором була поведінка заявника під час зустрічей з В.Ш. і Г.Т. В результаті чого Суд визнає, що органи прокуратури, можна сказати, «приєдналися» до злочинної діяльності, а не ініціювати її (див. згадану вище статтю Мілінієн, § 38).

70. Беручи до уваги усе сказане вище, Суд робить висновок про те, що в цій справі не було підбурення до вчинення правопорушення, і тому подальше використання доказів, отриманих в ході кримінального провадження проти заявника є такими, що не порушують положення п. 1 статті 6 Конвенції. Як уже згадувалося, якщо Суд встановить, що національні органи влади проводили розслідування діяльності заявника пасивно і не підбурювали його або її до вчинення злочину, то це вважається достатнім, щоб Суд дійшов висновку про те, що підбурення не було. Оскільки Суд уже зробив висновок, в цій справі не було підбурення заявника до вчинення злочину, отже немає особливих обставин, щоб розглядати те, в якому порядку національні

суди розглядають скаргу заявника (див., а contrario, Мілс проти Ірландії (ріш.) [Комітету], № 50468 / 16, § 29, від 10 жовтня 2017 року).

З ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Оголошує заяву прийнятною;

2. Постановляє рішення, що не було порушення пункту 1 статті 6 Конвенції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 20 лютого 2018 року відповідно до пунктів 2 і 3 Правила 77 Регламенту Суду.

**РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
РІШЕННЯ**

Справа «Сінькова проти України»

(Заява № 39496/11)

СТРАСБУРГ 27 лютого 2018 року

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Його текст може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Сінькова проти України»

Європейський суд з прав людини (Четверта секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Вінсент А. Де Гаetano (Vincent A. De Gaetano), Голова, Ганна Юдківська (Ganna Yudkivska), Фарис Вегабовіч (Faris Vehabović), Егідіус Куріс (Egidijus Kūris), Жорж Раварані (Georges Ravarani), Петер Пацолай (Péter Paczolay), судді, та Маріалена Цирлі (Marialena Tsirli), Секретар секції,

після обговорення за зачиненими дверима 19 грудня 2017 року, постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 39496/11), яку 21 червня 2011 року подала до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) громадянка України, пані Ганна Олегівна Сінькова (далі – заявниця).

2. Заявницю, якій було надано правову допомогу, представляли пан Аркадій Бущенко, пані Яна Заїкіна та пані Тетяна Журба, юристи, які практикують у м. Харків. Уряд України (далі – Уряд) представляв його Уповноважений, на останніх етапах провадження пан Іван Ліщина з Міністерства юстиції.

3. Заявниця стверджувала, що тримання її під вартою порушувало пункти 1, 3 та 5 статті 5 Конвенції. Вона також скаржилася за статтею 10 Конвенції на порушення її права на свободу вираження поглядів.

4. 01 грудня 2014 року про заяву було повідомлено Уряд.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявниця народилась у 1991 році та проживає у м. Київ.

6. На час подій вона належала до творчого об'єднання під назвою «Братство Святого Луки», яке було відоме своїми провокаційними публічними виступами.

7. 16 грудня 2010 року заявниця разом із трьома іншими членами згаданого об'єднання вчинила те, що вона назвала «виставою», яка відповідно

до версій подій, викладених обома сторонами, полягав у такому. Вони прийшли до меморіалу «Вічної Слави», присвяченому загиблим у Другій світовій війні, де розташовані могили тридцяти двох солдат, у тому числі й Невідомого солдата. Заявниця взяла підготовлену заздалегідь сковорідку, розбила в неї декілька яєць і посмажила їх на Вічному вогні на могилі Невідомого солдата. Двоє її знайомих приєдналися до неї та посмажили на вогні сосиски на шампурах. Інший учасник групи здійснював відеозйомку події. До них підійшли двоє працівників міліції та без подальшого втручання зробили зауваження, що їхня поведінка була неналежною. Того ж дня заявниця опублікувала відеозапис у мережі Інтернет від імені «Братства Св. Луки». Воно супроводжувалося такою заявою:

«Вже 53 роки біля Обеліску Слави в Києві безцільно спалюється дорогоцінний природний газ. Платникам податків це задоволення коштує близько 300 000 грн на місяць. І це лише одне язичницьке капище «вічного вогню», яких по всій Україні сотні, а то й тисячі. У відповідь на це, 16 грудня Братство Св. Луки провело акцію протесту в столичному Парку Слави, де наочно показало, як громадяни мають користатися «вічним вогнем».

Обуреним представникам Компартії України пропонуємо за прикладом давньоримських весталок вести цілодобове чергування біля «вічних вогнів», підтримуючи їхню довговічність дровами. Без сумніву, в комуністів не виникне проблем із покладеним на них завданням, оскільки вони вже мають досвід догляду за пам'ятником Леніну в Києві та значно краще фінансування, аніж у... весталок.»

8. Хоча сторони не надали Суду копію відповідного відеозапису, його можна було подивитися на декількох веб-сайтах, які перебувають у публічному доступі. На додаток до наведеного фактичного викладу подій сторін, Суд зазначає, що музичним супроводом до відеозапису була відома радянська пісня 1974 року «І знову продовжується бій» (присвячена перемозі революції 1917 року та оптимізму щодо майбутнього комуністичного режиму). Відео починалося з таких вступних титрів: «Братство Св. Луки представляє», «Рецепт дня», «Вічна яєшня на вічному вогні». Учасниці виступу не робили жодних публічних заяв, та їхню розмову не було чути. В них не було ніяких плакатів або інших засобів візуалізації, окрім харчових продуктів і кухонних приладів. На відеозаписі видно, що як тільки заявниця розбила яйця у сковорідку та збиралась підійти до вогню, тоді як її знайомі тримали в руках шампури з сосисками, з'явилися двоє працівників міліції, заявниця щось пояснила їм, і вони пішли. Для того, щоб дістатися до вогню, заявниці прийшлося переступити через бронзовий вінок із дубового листа та наступити на напис «Слава Невідомому солдату».

9. До міліції було подано декілька скарг на те, що дії, зафіксовані на відеозаписі, становили наругу над могилою Невідомого солдата та в яких вимагалось ініціювати кримінальне переслідування.

10. 21 грудня 2010 року працівник міліції відібрав пояснення у Д., однієї з жінок, яка брала участь у виступі. Вона пояснила, що не знала інших

учасників групи, та що зустрілася з ними випадково. Як вони, нібито, пояснили їй, вони зголодніли та збирались приготувати їжу, щоб з'їсти її.

11. Того ж дня щодо Д. та трьох невстановлених осіб було порушено кримінальну справу за підозрою у вчиненні хуліганства.

12. 23 грудня 2010 року Д. написала явку з повинною, зізнавшись, що вона брала участь у акції протесту проти нецільового використання природного газу, та що вона шкодувала про це. Вона знала лише імена інших учасників.

13. 24 грудня 2010 року проти неї та трьох невстановлених осіб було порушено ще одну кримінальну справу щодо цієї ж події, цього разу за підозрою у вчиненні наруги над могилою. Її було об'єднано з порушеною раніше справою. Згодом обвинувачення у вчиненні хуліганства були зняті.

14. Працівники міліції отримали з бази даних паспортного столу фотографії декількох осіб, які могли брати участь у події, та показали їх Д. Вона впізнала заявницю.

15. 05 лютого 2011 року слідчий допитав бабусю та матір заявниці, які проживали за адресою реєстрації місця проживання заявниці. Вони пояснили, що їм нічого не було відомо про її участь у події, про яку йде мова. Вони також зазначили, що фактично заявниця там не проживала та стверджували, що їм не були відомі її місцезнаходження або контактні дані. Вони знали лише, що вона виїхала до західної України, без подальших деталей. Бабуся стверджувала, що заявниця приїжджала до неї близько двох тижнів тому. Мати заявниці бачила її близько тижня тому та отримала від неї телефонний дзвінок двома днями раніше.

16. 18 лютого 2011 року слідчий виділив в окреме провадження кримінальну справу щодо заявниці та двох невстановлених осіб за підозрою у вчиненні наруги над могилою Невідомого солдата за попередньою змовою групою осіб.

17. Того ж дня заявницю було оголошено у розшук міліцією.

18. 17 березня 2011 року слідчий звернувся до Печерського районного суду міста Києва (далі – Печерський суд) з поданням про обрання заявниці запобіжного заходу у вигляді взяття під варту до розгляду справи судом. Його аргументи були такими: за злочин, у вчиненні якого підозрювалася заявниця, передбачалось покарання у виді позбавлення волі на строк понад три роки; заявниця переховувалася, у зв'язку з чим її було оголошено у розшук міліцією; та що перебуваючи на волі, вона могла продовжити вчиняти правопорушення або перешкоджати встановленню істини.

19. 25 березня 2011 року суддя Печерського суду частково задовольнив це подання: він постановив затримати заявницю з метою доставлення її до суду для судового розгляду.

20. 29 березня 2011 року о 21 год. 00 хв. заявницю було затримано у квартирі якоїсь З. у м. Київ. Як остання пояснила згодом під час допиту, заявниця проживала там з 25 березня 2011 року на прохання знайомої.

21. 31 березня 2011 року заявницю було допитано в якості обвинуваченої за участю її захисника. Хоча заявниця стверджувала, що її єдиною метою був протест проти нецільового використання природного газу, вона визнала свою вину у вчиненні злочину та висловила каяття.

22. Того ж дня слідчий знову звернувся до Печерського суду з поданням про обрання заявниці запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Його мотивування було таким же, що й раніше.

23. 31 березня та 01 квітня 2011 року двоє депутатів Київської обласної ради звернулися до Печерського суду із заявами про звільнення заявниці в обмін на їхню особисту поруку її належної процесуальної поведінки.

24. 01 квітня 2011 року Печерським районним судом заявниці було обрано запобіжний захід у вигляді взяття під варту до розгляду справи судом. Він зазначив, що вона обвинувачувалася у вчиненні тяжкого злочину, за який передбачалось покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років. Крім того, суддя послався на той факт, що заявниця ухилялася від слідства, у зв'язку з чим її було оголошено у розшук. Також було взято до уваги те, що, перебуваючи на волі, вона могла перешкоджати встановленню істини. Щодо посилення захисника заявниці на її позитивні характеристики з різних джерел суд зазначив, що вони не могли гарантувати дотримання заявницею всіх процесуальних вимог.

Зазначивши, що заявниця також посилалася на клопотання народних депутатів про особисту поруку, суддя в подальшому не прокоментував їх. У постанові було зазначено, що строк тримання заявниці під вартою мав обраховуватися з 29 березня 2011 року. Відповідно до чинного законодавства тривалість тримання під вартою під час досудового розслідування обмежувалася двома місяцями з можливістю подальшого продовження.

25. Захисник заявниці подав апеляційну скаргу. Він стверджував, що його клієнтка була готова співпрацювати зі слідством і, що підстави для тримання її під вартою були відсутні. Крім того, в апеляційній скарзі зазначалося, що заявницю було оголошено у розшук міліцією того ж дня, коли було порушено кримінальну справу щодо неї. Захисник зазначив, що слідчим не було надіслано жодної повістки за адресою заявниці до її затримання. Як стверджувала заявниця, вона дізналася про обвинувачення проти неї лише у день її затримання, 29 березня 2011 року. Зрештою захисник стверджував, що суд першої інстанції не розглянув менш суворі запобіжні заходи в якості альтернативи триманню під вартою та залишив без розгляду заяви народних депутатів про особисту поруку.

26. 11 квітня 2011 року Апеляційний суд міста Києва залишив без задоволення згадану апеляційну скаргу. Він зазначив, що Печерським судом вже були належним чином розглянуті всі наведені в ній доводи.

27. 25 травня 2011 року щодо заявниці було складено обвинувальний висновок. Того ж дня справу було направлено на розгляд до Печерського суду.

28. 10 червня 2011 року заявниця звернулася до суду із клопотанням про звільнення з-під варти під підписку про невиїзд. Вона стверджувала, що вона характеризувалася з позитивного боку, не мала судимості та співпрацювала зі слідством. Крім того, заявниця зазначила, що на той момент слідство було закінчено і вплинути на його хід було неможливо. Вона підкреслила, що її дії були нічим іншим як протестом, обумовленим хорошими мотивами. Декілька членів парламенту та інші видатні діячі долучилися до цієї заяви та висловили своє бажання взяти її на особисту поруку.

29. 17 червня 2011 року Печерський суд провів попередній розгляд справи, під час якого він відмовив у задоволенні клопотання заявниці про звільнення з-під варти з посиланням на тяжкість пред'явлених їй обвинувачень, «характер та обставини злочину, у вчиненні якого вона [була] обвинувачена», а також, що її було оголошено у розшук міліцією. Суддя також зазначив в загальних рисах, що підстав для звільнення заявниці на поруки не було.

30. 30 червня 2011 року заявниця знову звернулася з клопотанням про звільнення з-під варти. Того ж дня Печерський суд задовольнив це клопотання та звільнив заявницю під підписку про невиїзд.

31. 04 жовтня 2012 року Печерський суд визнав заявницю винною у вчиненні наруги над могилою Невідомого солдата, діючи у складі групи осіб за попередньою змовою. Суд зазначив, що заявниця переконала Д. та двох інших невстановлених осіб провести виступ на території меморіалу «Вічної Слави», метою якого був протест проти нецільового використання природного газу, внаслідок горіння Вічного вогню. Допитана в судовому засіданні Д. підтвердила цю версію подій. Суд також допитав прибиральника меморіалу, який бачив виступ на відстані, та двох працівників міліції, які розмовляли із заявницею та її знайомими (див. пункт 7). Крім того, суд дослідив в якості речового доказу відеозапис виступу.

32. У вирокі наводилось твердження заявниці, зроблене у судовому засіданні, що на її думку громадяни, приносячи квіти до меморіалу, насправді не розуміли, чому саме він присвячений. Вона стверджувала, що не вчиняла жодного злочину, оскільки її виступ не мав на меті наругу над могилою Невідомого солдата. Крім того, вона стверджувала, що через труби газопостачання під Вічним вогнем не може знаходитися могила.

33. Печерський суд встановив, що доводи заявниці не впливали на юридичну кваліфікацію її дій та, що вони були спростовані сукупністю доказів. Також з цього приводу у вирокі було зазначено:

«... вчинення групою осіб умисних дій, які свідчать про демонстрацію зневаги до місця поховання Невідомого солдата, суспільних традицій щодо вшанування пам'яті воїнів, які загинули обороняючи чи визволяючи Київ, землі України від фашистської навали та зазначення, в подальшому, таких дій, як проведення акції протесту, суд розцінює як намагання [заявниці] ухилитись від суспільного осуду за вчинені дії та кримінальної відповідальності за вчинений злочин.»

34. Посилаючись на документи органу місцевої влади, суд відхилив твердження заявниці щодо відсутності встановленого місця могили Невідомого солдата.

35. Жодних обтяжуючих або пом'якшуючих обставин судом у справі встановлено не було. У той же час при призначенні покарання суд взяв до уваги, з одного боку, що заявниця не мала судимості, що вона працювала політичним аналітиком і позитивно характеризувалася за місцем проживання та роботи. З іншого боку, суд зазначив, що відповідний злочин був середньої тяжкості та що заявниця не висловила каяття у вчиненому. У результаті їй було призначено покарання у виді позбавлення волі на строк три роки зі звільненням від відбування покарання з іспитовим строком на два роки.

36. Того ж дня Печерський суд звільнив Д. від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею її на поруки трудовому колективу.

37. Заявниця подала апеляційну скаргу. Посилаючись на визначення наруги над могилою, встановлене Законом України «Про поховання та похоронну справу» (див. пункт 47), вона стверджувала, що за відсутності у неї будь-якого наміру «зневажити родинну чи суспільну пам'ять про померлого, продемонструвати зневажливе ставлення до місця поховання та суспільних, релігійних принципів і традицій» у її діях був відсутній склад злочину. Заявниця ще раз навела свій аргумент, що її виступ був нічим іншим як протестом. Зрештою, вона стверджувала, що кримінальне переслідування щодо неї порушило її право на свободу вираження поглядів за статтею 10 Конвенції.

38. Прокурор також подав апеляційну скаргу, вважаючи вирок за надто м'яким.

39. 18 грудня 2012 року Апеляційний суд міста Києва залишив вирок суду першої інстанції без змін. Він зазначив, що наруга над могилою може виражатися різними способами, що показують образливе ставлення, знущання або зневагу до місця поховання чи похованої там особи, незалежно від заявлених мотивів. Щодо доводу заявниці про її право на свободу вираження поглядів, суд зазначив, що це право не було необмеженим і, що обмеження у справі заявниці здійснювалось згідно із законом і переслідувало законну ціль. Апеляційний суд також відмовив у задоволенні апеляційної скарги прокурора.

40. Заявниця знову повторила свої доводи у поданій нею касаційній скарзі, проте 11 квітня 2013 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ залишив її без задоволення.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАКТИКА

A. Чинне законодавство та відповідні правові позиції

41. Частина перша статті 9 Конституції України передбачає, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою (парламентом) України, є частиною національного законодавства України.

42. Стаття 34 Конституції України, яка гарантує право на свободу вираження поглядів, наведена у рішенні Суду у справі «Ликін проти України» (Lykin v. Ukraine) (заява № 19382/08, пункт 15, від 12 січня 2017 року).

43. Відповідні положення Кримінально-процесуального кодексу 1960 року (у редакції, чинній на час подій) щодо запобіжних заходів наведені, зокрема, у рішенні Суду у справі «Строган проти України» (Strogan v. Ukraine) (заява № 30198/11, пункт 45, від 06 жовтня 2016 року).

44. Стаття 297 Кримінального кодексу 2001 року (зі змінами від 19 березня 2009 року) передбачає:

«1. Наруга над могилою, іншим місцем поховання, над тілом (останками, прахом) померлого або над урною з прахом померлого, а також незаконне заволодіння тілом (останками, прахом) померлого, урною з прахом померлого, предметами, що знаходяться на (в) могилі, в іншому місці поховання, на тілі (останках, прахові) померлого, – караються штрафом до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою, групою осіб, або з корисливих чи хуліганських мотивів, або щодо братської могили чи могили Невідомого солдата, або поєднані із застосуванням насильства чи погрозою його застосування, – караються обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили тяжкі наслідки, – караються позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років.»

45. Стаття 66 Кримінального кодексу містить невичерпний перелік пом'якшуючих обставин. Вона також передбачає, що при призначенні покарання суд може врахувати будь-які інші пом'якшуючі обставини, не зазначені у цьому переліку. Відповідно до статті 69 за наявності кількох обставин, що пом'якшують покарання, з урахуванням особи винного суд може призначити більш м'яке покарання, ніж передбачено законом.

46. У Науково-практичному коментарі Кримінального кодексу України (Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України, 7-ме вид., перероблене та доповнене/За ред. М.І. Мельника та М.І. Хавронюка. – Київ: Юридична думка, 2010 рік), зокрема щодо статті 297, зазначено:

«Об'єкт злочину – моральні засади суспільства в частині поваги до померлих та місць їхнього поховання. Цей злочин заподіює моральну шкоду насамперед рідним і близьким померлих, порушує громадський спокій, може викликати міжетнічні та міжконфесійні конфлікти, негативно впливає на виховання підлітків. Ставлення до померлих чи не найбільш яскраво показує різницю між цивілізацією і дикістю, в ньому відображається і ставлення особи до інших соціальних цінностей....

Об'єктивна сторона злочину полягає у... нарузі над могилою, іншим місцем поховання...

Наруга – це образливе ставлення, грубе знуцання, демонстрація зневаги до місця поховання чи праху покійного. Способи вчинення наруги в законі не визначені. Це може бути: осквернення, у т.ч. шляхом вчинення непристойних надписів, малюнків, виливання нечистот; руйнування надмогильних споруд; розкопування місця поховання, розчленування трупа чи його знищення, зривання одягу. Наруга характеризується як об'єктивним моментом – вчиненням щодо померлого чи місця поховання певних діянь, так і суб'єктивним – усвідомленням того, що відповідними діями зневажається пам'ять про померлого, порушуються суспільні принципи, які панують у цій сфері. Наруга переважно вчиняється шляхом дії. Однак не можна виключати її вчинення і через бездіяльність, наприклад, невтручання в поведінку свійських тварин, які, наприклад, розривають могилу, справляють на ній природні потреби.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується виною у формі умислу. При цьому винний усвідомлює, що: а) здійснює посягання щодо могили, іншого місця поховання чи тіла померлого; б) передбачає, що своїми діями завдає моральні страждання іншим особам, порушує моральні засади суспільства у частині ставлення до покійних; в) бажає зневажити пам'ять про померлого, продемонструвати своє негативне ставлення до суспільних принципів, які панують у цій сфері (тобто, діє з прямим умислом) або ж свідомо це припускає (тобто, діє з непрямым умислом).

Кваліфікуючими ознаками цього злочину є вчинення його:

...

- за попередньою змовою групою осіб;

- з хуліганських... мотивів.... Хуліганські мотиви мають місце тоді, коли винний бажає продемонструвати свою зневагу до загально визнаних норм і правил ставлення до померлих та місць їх упокоєння, вихваляється своєю псевдосміливістю, намагається утвердитися в очах оточуючих завдяки приниженню інших осіб чи їх почуттів. Тобто, це мотиви, які з позиції громадської моралі визнаються недостойними, низькими, такими, що виражають прагнення протиставити особу суспільству. Хуліганськими мотивами є й ті, що обумовлені расовою, національною чи релігійною нетерпимістю, різними підходами до оцінки історичних подій тощо;

- щодо... могили Невідомого солдата.... Могила Невідомого солдата це військовий меморіал, присвячений загиблим у військових діях, який включає в себе власне поховання останків та відповідний пам'ятний знак. При цьому поняття «солдат» в КК використане як родово для позначення будь-яких військовослужбовців, включаючи офіцерів, моряків, членів правоохоронних формувань, які загинули в бойових діях чи збройних конфліктах. [Не має значення], на якій стороні загиблі брали участь у подіях, що спричинили їхню загибель, як оцінюються суспільством чи окремими особами відповідні війни чи інші соціальні катаклізми та роль їх учасників...»

47. Стаття 2 Закону України «Про поховання та похоронну справу» 2003 року (з подальшими змінами) визначає наругу над могилою або іншим місцем поховання таким чином:

«- самовільне утворення надписів, малюнків, символів або інших зображень на кладовищенських спорудах, що використовуються для церемонії поховання та поминання померлих, намогильних спорудах, склепах, урнах з прахом, могилах чи інших місцях поховання;

- самовільне пошкодження, розкопування, руйнування або в інший спосіб знищення кладовищенських споруд, що використовуються для церемонії поховання та поминання померлих, намогильних споруд, огорож, склепів, урн з прахом, могил чи інших місць поховання;

- використання з метою, не передбаченою чинним законодавством, чи самовільне використання кладовищенських споруд, що використовуються для церемонії поховання та поминання померлих, намогильних споруд, склепів, урн з прахом, могил чи інших місць поховання або вчинення інших дій, що мали на меті зневажити родинну чи суспільну пам'ять про померлого, продемонструвати зневажливе ставлення до місця поховання та суспільних, релігійних принципів і традицій в цій сфері;...»

48. Відповідно до статті 32 Закону особи, винні в нарузі над могилою або іншим місцем поховання, несуть відповідальність згідно із законом.

49. Відповідно до Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» 1994 року (у редакції, чинній на час подій, також відомий як Закон України «Про відшкодування шкоди») громадянин мав право на відшкодування шкоди, завданої, зокрема, внаслідок незаконного тримання під вартою (стаття 1). Підставою для виникнення права на відшкодування було «встановлення в обвинувальному вирокі суду чи іншому рішенні суду... факту... незаконного взяття і тримання під вартою» (стаття 2).

В. Практика національних судів, наведена заявницею

50. Заявниця надала Суду копії семи вироків, ухвалених місцевими судами у різні дати у період з 2007 до 2013 року, якими громадян було визнано винними у вчиненні наруги над могилами внаслідок заволодіння металічними деталями та продажу їх на металобрухт. Їм було призначено покарання (від найбільш м'якого до найсуворішого) у виді:

- обмеження волі на строк два роки зі звільненням від відбування покарання з іспитовим строком на два роки;

- обмеження волі на строк три роки зі звільненням від відбування покарання з іспитовим строком на один рік;

- обмеження волі на строк один рік шість місяців;

- позбавлення волі на строк один рік та шість місяців зі звільненням від відбування покарання з іспитовим строком на один рік;

- позбавлення волі на строк три роки зі звільненням від відбування покарання з іспитовим строком на два роки та шість місяців;
- позбавлення волі на строк три роки; та
- позбавлення волі на строк три роки та шість місяців.

III. ВІДПОВІДНІ МІЖНАРОДНІ ДОКУМЕНТИ

51. Стислий виклад позиції Верховного суду Сполучених Штатів Америки щодо суперечливої поведінки під час спалювання хреста, сформульованої у його рішенні у справі «Штат Вірджинія проти Блека» (*Virginia v. Black*), наведено в рішенні Суду у справі «Фабер проти Угорщини» (*Fáber v. Hungary*), заява № 40721/08, пункт 18, від 24 липня 2012 року.

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

52. Заявниця скаржилася, що її первинне затримання та подальше тримання під вартою порушували пункти 1, 3 та 5 статті 5 Конвенції. Відповідні частини положень, на які посилається заявниця, передбачають:

«1. Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом:

...

(с) законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;

3. Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту «с» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судове засідання.

...

5. Кожен, хто є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, має забезпечене правовою санкцією право на відшкодування.»

A. Прийнятність

53. Суд зазначає, що ці скарги не є явно необґрунтованими у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вони не є неприйнятними з будь-яких інших підстав. Отже, вони мають бути визнані прийнятними.

B. Суть

1. Стверджуване порушення пункту 1 статті 5 Конвенції

(а) Доводи сторін

54. Заявниця стверджувала, що для її затримання не було ані правової підстави, ані практичної потреби. З огляду на нечітке формулювання статті

297 Кримінального кодексу те, що її дії становили наругу над могилою не було очевидним. Отже, її затримання не можна було вважати таким, що здійснювалось на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею злочину.

55. Далі заявниця стверджувала, що вона ніколи не переховувалася. Оскільки їй було дев'ятнадцять років, вона мала право не проживати разом зі своїми батьками або дідом і бабусею. Вона вважала, що слідством не було вжито реальних спроб, щоб зв'язатись з нею до оголошення її у розшук міліцією. Так, згідно з її твердженнями, у слідчого була можливість зв'язатись з нею через зазначений сайт як з автором відповідного відеозапису. У якості альтернативи він міг запитати адресу її електронної пошти в її родичів або друзів. Крім того, вона була студенткою університету, і з нею можна було легко зв'язатись через її контакти в університеті. Зрештою, слідчий міг викликати її через матір або бабусю. Проте жодного з цих заходів вжито не було.

56. Крім того, заявниця скаржилася, що тримання її під вартою з 29 травня до 17 червня 2011 року не було санкціоновано жодним судовим рішенням.

57. Уряд доводив, що затримання заявниці здійснювалось з дотриманням положень національного законодавства та супроводжувалося всіма необхідними гарантіями. Уряд стверджував, що в органів влади були обґрунтовані підстави вважати, що вона переховувалася, з огляду на той факт, що вона не проживала за адресою реєстрації, та її місцеперебування не було відомо.

58. Уряд також стверджував, що постанова про затримання з метою допровадження заявниці до суду була спрямована на забезпечення дотримання принципу рівності сторін і надання їй можливості відповісти на доводи слідчого.

59. Зрештою, щодо конкретного періоду тримання заявниці під вартою під час досудового розслідування з 29 травня до 17 червня 2011 року Уряд зазначив, що воно здійснювалось на підставі чинних положень законодавства та не могло вважатися свавільним.

(b) Оцінка Суду

(i) Загальні принципи практики

60. Суд нагадує, що для дотримання пункту 1 статті 5, тримання під вартою, яке розглядається, перш за все має бути «законним», у тому числі з дотриманням встановленого законом порядку; у зв'язку з цим Конвенція, по суті, відсилає до національного законодавства та встановлює обов'язок забезпечувати дотримання його матеріальних та процесуальних норм. На додаток Конвенція вимагає, щоб будь-яке позбавлення свободи відповідало меті статті 5, а саме захисту осіб від свавілля. Крім того, тримання особи під вартою є таким серйозним заходом, що воно може бути виправдане лише тоді, коли було розглянуто інші, менш суворі заходи, і їх було визнано недостатніми для гарантування інтересів особи або суспільства, які можуть ви-

магати тримання відповідної особи під вартою. Це означає, що відповідності позбавлення свободи вимогам національного законодавства недостатньо; воно також має бути необхідним за конкретних обставин (див. рішення у справі «Гаджімейліч та інші проти Боснії і Герцеговини» (*Hadžimejlić and Others v. Bosnia and Herzegovina*), заява № 3427/13 та 2 інші заяви, пункт 52, від 03 листопада 2015 року, з подальшими посиланнями).

(ii) Застосування зазначених принципів у цій справі

(α) Законність затримання заявниці

61. При оцінці законності затримання заявниці, Суд, по-перше, звертає увагу на той факт, що воно було здійснено відповідно до постанови суду, та, по-друге, на обмежений обсяг цієї постанови, яка була спрямована на забезпечення її присутності у судовому засіданні з метою розгляду подання слідчого про взяття її під варту.

62. Щодо необхідності цього заходу за конкретних обставин Суд зазначає, що однією з основних підстав затримання заявниці був той факт, що її було оголошено у розшук міліцією.

63. Суд встановлював у своїй практиці, що сам факт «оголошення у розшук» не означає, що особа переховується. Важливим фактором при оцінці ризику ухилення від слідства є реальна поведінка підозрюваного, а не його формальний статус «особи, оголошеної у розшук» (див. рішення у справі «Євгеній Гусєв проти Росії» (*Yevgeniy Gusev v. Russia*), заява № 28020/05, пункт 85, від 05 грудня 2013 року).

64. Суд не переконаний доводом заявниці, що постанова про оголошення її у розшук була передчасною та надмірною і, що міліція не доклала достатніх зусиль, щоб зв'язатися з нею. Не оспорюється той факт, що міліції було невідоме її фактичне місцезнаходження. Під час допиту 05 лютого 2011 року члені її сім'ї, які проживали за адресою її реєстрації, заперечували наявність у них такої інформації. Незрозуміло, яким чином міліція могла діяти більш ефективно у своїх спробах зв'язатись з нею по електронній пошті або через її університетські контакти. Ще менш переконливим є твердження заявниці, що з нею можна було безпосередньо зв'язатись як з автором відеозапису в мережі Інтернет, враховуючи, що її особа спочатку мала бути встановлена слідством (див., наприклад, пункт 14). Суд також має сумніви щодо доводу заявниці, що їй не було відомо про кримінальне провадження проти неї до її затримання 29 березня 2011 року. Як підтверджується матеріалами справи, вона підтримувала зв'язок з членами своєї сім'ї, які 05 лютого 2011 року були допитані міліцією щодо її участі у розслідуваній події.

65. Відповідно, з огляду на всі обставини цієї справи, Суд не вбачає жодних ознак незаконності або свавілля щодо затримання заявниці.

66. Отже, не було порушення пункту 1 статті 5 Конвенції у зв'язку з цим.

(β) Законність тримання заявниці під вартою з 29 травня до 17 червня 2011 року

67. Суд зазначає, що строк тримання заявниці під вартою, встановлений постановою суду від 01 квітня 2011 року, закінчився 29 травня 2011 року. Тим часом 25 травня 2011 року справу було направлено на розгляд до суду першої інстанції. 17 червня 2011 року Печерський суд провів попередній розгляд справи, в якому постановив продовжити строк тримання заявниці під вартою в якості запобіжного заходу. З цього випливає, що тримання її під вартою у період з 29 травня до 17 червня 2011 року не охоплювалося жодним судовим рішенням.

68. Суд уже встановлював порушення пункту 1 статті 5 Конвенції у низці справ щодо практики тримання обвинувачених під вартою виключно на підставі того факту, що обвинувальний висновок у справі передано до суду першої інстанції. Суд встановлював, що практика тримання обвинувачених під вартою без конкретних юридичних підстав або за відсутності чітких норм, які б регулювали їх ситуацію, у результаті чого вони можуть бути позбавлені свободи протягом необмеженого строку без дозволу суду, несутимна з принципами юридичної визначеності та захисту від свавілля, які є загальними елементами, притаманними Конвенції та верховенству права (див., наприклад, рішення у справі «Єлоєв проти України» (Yeloyev v. Ukraine), заява № 17283/02, пункт 50, від 06 листопада 2008 року). Суд також доходив висновку, що ця проблема, як здається, походила з прогалини в законодавстві України (див. рішення у справі «Харченко проти України» (Kharchenko v. Ukraine), заява № 40107/02, пункти 70 – 72 та 98 від 10 лютого 2011 року).

69. З огляду на свою усталену практику Суд доходить висновку, що було порушення пункту 1 статті 5 Конвенції у зв'язку з триманням заявниці під вартою з 29 травня до 17 червня 2011 року.

2. Стверджуване порушення пункту 3 статті 5 Конвенції

70. Заявниця скаржилася, що тривале тримання її під вартою було не виправданим.

71. Уряд стверджував, що воно ґрунтувалося на відповідних і достатніх підставах. Уряд зазначив, що, як тільки цей запобіжний захід перестав бути необхідним, заявницю було звільнено під підписку про невиїзд.

72. Суд зазначає, що тримання заявниці під вартою під час досудового розслідування у цій справі тривало з 29 березня до 30 червня 2011 року, тобто три місяці.

73. Суд нагадує, що питання стосовно розумності строку тримання під вартою не може оцінюватись *in abstracto*. Воно має оцінюватись у кожній справі згідно з її конкретними обставинами, причинами, наведеними у рішеннях національних судів, та належно задокументованими фактами, на які посилався заявник у своїх клопотаннях. Тривале тримання під вартою може бути виправданим у конкретній справі тільки за наявності чітких ознак існування суспільного інтересу, який, незважаючи на презумпцію неви-

нуватості, переважає принцип поваги до особистої свободи (див., серед інших, рішення у справі «Лабіта проти Італії» [ВП] (Labita v. Italy) [GC], заява № 26772/95, пункт 153, ЄСПЛ 2000 IV).

74. Повертаючись до цієї справи, Суд зазначає, що продовжуючи строк тримання заявниці під вартою та відмовляючи у задоволенні клопотань заявниці про звільнення, національні суди здебільшого посилались на підстави її первинного взяття під варту, без будь-яких додаткових деталей. Крім того, вбачається, що численні заяви про особисту поруку на підтримку її звільнення не були взяті до уваги. На жодній стадії протягом періоду, що розглядається, національні суди не розглядали можливість застосування будь-яких інших запобіжних заходів, і, посилаючись головним чином на тяжкість обвинувачення та гіпотетичний ризик переховування заявниці, органи влади продовжували строк тримання її під вартою на підставах, які не можуть вважатись достатніми.

75. Суд зазначає, що зрештою 30 червня 2011 року заявницю було звільнено під підписку про невиїзд. На думку Суду, такий або менш суворий запобіжний захід міг бути застосований до неї раніше; принаймні з підстав, наведених національними судами в обґрунтування її тривалого тримання під вартою, не вбачалося ніяких ознак протилежного.

76. Наведені міркування є достатніми, щоб надати Суду можливість дійти висновку, що було порушення пункту 3 статті 5 Конвенції.

3. Стверджуване порушення пункту 5 статті 5 Конвенції

77. Заявниця скаржилася, що відповідно до чинного законодавства вона не могла звернутися з позовом про відшкодування шкоди у зв'язку з порушенням її прав, гарантованих пунктами 1 та 3 статті 5 Конвенції.

78. Уряд стверджував, що українське законодавство надавало можливість вимагати відшкодування за незаконне тримання під вартою на підставі рішення суду, яким визнавалася така незаконність. Проте це не є застосовним до обставин цієї справи, оскільки тримання заявниці під вартою було законним.

79. Суд нагадує, що пункт 5 статті 5 гарантує забезпечене правовою санкцією право на відшкодування тим, хто є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч іншим положенням статті 5 (див. рішення у справах «Станєв проти Болгарії» [ВП] (Stanev v. Bulgaria) [GC], заява № 36760/06, пункт 182, від 17 січня 2012 року, з подальшими посиланнями, та «Лелюк проти України» (Lelyuk v. Ukraine), заява № 24037/08, пункт 50, від 17 листопада 2016 року).

80. У цій справі Суд встановив порушення пунктів 1 та 3 статті 5 у поєднанні з якими має бути розглянута ця скарга. З цього випливає, що пункт 5 статті 5 Конвенції є застосовним. Отже, Суд має встановити, чи надавало українське законодавство або надає зараз заявниці забезпечене правовою санкцією право на відшкодування у зв'язку з цим порушенням у її справі.

81. Суд зазначає, що питання відшкодування за незаконне тримання під вартою регулюється в Україні Законом «Про відшкодування шкоди».

Право на відшкодування виникає, зокрема, якщо незаконність тримання під вартою було встановлено судовим рішенням (див. пункт 49).

82. Суд зазначає, що поки тримання заявниці під вартою формально відповідає вимогам національного законодавства, вона не може вимагати відшкодування у зв'язку з цим на національному рівні. Крім того, в Україні не має законодавчо передбаченої процедури для порушення провадження з метою відшкодування шкоди за позбавлення свободи, яке Страсбурзький Суд визнав таким, що порушує один з інших пунктів (див. рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» (Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine), заява № 42310/04, пункт 233, від 21 квітня 2011 року).

83. Це означає, що один з принципів пункту 5 статті 5, а саме ефективного здійснення гарантованого ним права на відшкодування має забезпечуватися із достатнім рівнем визначеності (див. згадане рішення у справі «Станєв проти Болгарії» [ВП] (Stanev v. Bulgaria) [GC], пункт 182), не був дотриманий у цій справі.

84. Отже, було порушення пункту 5 статті 5 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 10 КОНВЕНЦІЇ

85. Заявниця скаржилася на порушення її права на свободу вираження поглядів. Хоча вона посилалася на статті 7, 10, 11 та 18 Конвенції, Суд вважає за належне розглянути її скаргу виключно за статтею 10, яка передбачає:

«1. Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств.

2. Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду.»

A. Прийнятність

86. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції та непринятною з будь-яких інших підстав. Отже, вона має бути визнана прийнятною.

B. Суть

1. Доводи сторін

(а) Заявниця

87. Заявниця стверджувала, що вона протестувала проти нецільового використання природного газу та намагалася привернути увагу громадсь-

кості до цієї проблеми. На її думку, кошти, які використовувалися для підтримання вічних вогнів по всій країні, краще б слугували своїм цілям, якби вони були використані для підвищення рівня життя ветеранів війни.

88. Вона підкреслила, що в жодному разі не мала на меті зневажати пам'ять про померлого або продемонструвати зневажливе ставлення до могили. Заявниця зазначила, що вона не пошкодила меморіал та не порушила громадський порядок. Вона також звернула увагу Суду на те, що вона не намагалася приховати свої дії. Навпаки, вона негайно розмістила відео в мережі Інтернет.

89. Захисники заявниці у подальшому сформулювали її позицію таким чином:

«Заявниця вважає, що будь-якій неупередженій особі, яка подивилася згадане відео та ознайомила з заявою об'єднання «Братство Святого Луки», зрозуміло, що заявниця провела акцію, яка була спрямована проти марнотратного підтримання вічного вогню, а не на вираження зневаги до захоронення.»

90. Далі заявниця стверджувала, що не було вирішального доказу того, що могила Невідомого солдата розташовувалась саме під Вічним вогнем, на якому вона смажила яйця.

91. Загалом заявниця вважала, що її помилково було засуджено за злочин, якого вона не вчиняла. Вона стверджувала, що втручання у її право на свободу вираження поглядів не могло вважатись законним, з огляду на відсутність чіткості у визначенні цього злочину в Кримінальному кодексі. Щодо визначення «наруги над могилою» відповідно до Закону України «Про поховання та похоронну справу» заявниця стверджувала, що воно враховувало наявність відповідних злочинних намірів, а саме «зневажити родинну чи суспільну пам'ять про померлого, продемонструвати зневажливе ставлення до місця поховання та суспільних, релігійних принципів і традицій в цій сфері» (див. пункт 47). Проте вона стверджувала, що таких намірів з її боку встановлено не було.

92. Заявниця також стверджувала в цілому, що судові рішення, ухвалені в її справі, суперечили «усталеній судовій практиці з цього питання». У зв'язку з цим вона навела декілька рішень національних судів у справах щодо наруги над могилою (див. пункт 50).

93. Крім того, заявниця стверджувала, що її засудження в кримінальному порядку не переслідувало жодну законну ціль. Згідно з її твердженням, його єдиною метою було покарати її за вираження своїх поглядів.

94. Заявниця також стверджувала, що оскаржуване втручання не було необхідним у демократичному суспільстві, враховуючи те, що перформанс уже відбувся та не призвів до жодних негативних наслідків для будь-якої особи.

(b) Уряд

95. Уряд визнав, що було втручання у право заявниці на свободу вираження поглядів, але стверджував, що воно здійснювалося відповідно до пункту 2 статті 10 Конвенції.

96. Уряд стверджував, що частина друга статті 297 Кримінального кодексу, за якою було засуджено заявницю, була сформульована достатньо чітко. Як в ній зазначалось, наругу над могилою могли становити різні дії, та їхні мотиви не були важливими.

97. На думку Уряду, не було підстав сумніватися, що дії заявниці становили наругу над могилою Невідомого солдата. Він зазначив, що Вічний вогонь, на якому заявниця смажила яйця, був частиною меморіалу, що складався з тридцяти двох могил солдат, які загинули під час Другої світової війни. Це було священне та символічне місце, де щороку збиралися ветерани війни, щоб вшанувати пам'ять своїх загиблих товаришів. Таким чином, Уряд стверджував, що незважаючи на зазначені нею мотиви, дії заявниці продемонстрували зневагу та знущання, були образливим для ветеранів і тих, чиї родичі загинули під час війни.

98. Отже, Уряд стверджував, що засудження заявниці переслідувало законну мету, а саме охорону моралі та прав інших осіб.

99. Щодо того, чи було воно необхідним у демократичному суспільстві Уряд звернув увагу Суду на те, що заявницю було звільнено від відбування покарання у виді позбавлення волі. Відповідно втручання у її права, гарантовані статтею 10, не може вважатись непропорційним до переслідуваної цілі.

2. Оцінка Суду

100. Не заперечується, що у цій справі було втручання у право заявниці на свободу вираження поглядів. Залишається з'ясувати, чи було це втручання встановлено законом, чи переслідувало воно законну ціль та було необхідним у демократичному суспільстві.

(а) Встановлення законом

101. Відповідно до практики Суду вираз «встановлено законом» включає в себе, зокрема, вимогу передбачуваності. Норма не може вважатись «законом», якщо тільки вона не сформульована достатньо чітко для того, щоб надати відповідній особі можливість регулювати свою поведінку: в неї має бути можливість, при необхідності за допомогою відповідної консультації, передбачити тією мірою, що є розумною за відповідних обставин, наслідки, які може тягнути за собою зазначена дія. Проте Суд доходив висновку, що такі наслідки не повинні бути передбачуваними з абсолютною впевненістю, оскільки практика показує, що це неможливо. Навіть у справах, у яких втручання у право заявника на свободу вираження поглядів було виражено у формі кримінального «покарання», Суд визнав неможливість досягнення абсолютної чіткості формулювання законів, особливо у тих сферах, в яких ситуація змінюється відповідно до пануючої суспільної думки, та погодився, що необхідність уникати жорсткості та відповідати обставинам, що змінюються, означає, що багато законів у деякій мірі нечітко сформульовані, а їх

тлумачення та застосування є питанням практики (див., наприклад, рішення у справі «Перінчек проти Швейцарії» [ВП] (Perinçek v. Switzerland) [GC], заява № 27510/08, пункти 131 та 133, ЄСПЛ 2015 (витяги), з подальшими посиланнями).

102. У цій справі заявницю було притягнуто до кримінальної відповідальності за обвинуваченням у вчиненні наруги над могилою Невідомого солдата за статтею 297 Кримінального кодексу (див. пункт 44). Суд не переконаний її аргументом, що норма закону була сформульована настільки нечітко, що вона не могла передбачити її застосування до її справи. Дійсно, неможливо та недоцільно визначати поведінку, яка може вважатися такою, що становить наругу над могилою за різних обставин. Таким чином, Суд вважає, що втручання у право заявниці на свободу вираження поглядів відповідало вимозі законності.

(b) Законна ціль

103. Суд також поділяє думку Уряду, що захід, застосований до заявниці, переслідував законну ціль охорони моралі та захисту прав інших осіб.

(c) Необхідність у демократичному суспільстві

(i) Загальні принципи

104. Свобода вираження поглядів є однією з важливих засад демократичного суспільства та однією з базових умов його прогресу в цілому та самореалізації кожної окремої особи. Відповідно до пункту 2 статті 10 вона стосується не тільки «інформації» чи «ідей», які сприймаються зі схваленням чи розглядаються як необразливі або нейтральні, але й тих, які можуть ображати, шокувати чи непокоїти. Саме такими є вимоги плюралізму, толерантності та широти поглядів, без яких немає «демократичного суспільства» (див. рішення у справі «Хендсайд проти Сполученого Королівства» (Handyside v. the United Kingdom), від 07 грудня 1976 року, пункт 49, Серії А № 24, та, в якості більш нового джерела, рішення у справі «Бедат проти Швейцарії» [ВП] (Bédat v. Switzerland) [GC], заява № 56925/08, пункт 48, від 29 березня 2016 року). Ті, хто створюють, виконують, розповсюджують або виставляють твори мистецтва, сприяють обміну ідеями та думками, що є необхідним для демократичного суспільства. Отже, держава зобов'язана уникати неправомірних посягань на їхню свободу вираження поглядів. Митці та особи, які розповсюджують їхні твори, безперечно, не звільняються від можливості обмежень, передбачених пунктом 2 статті 10. Будь-яка особа, яка здійснює свою свободу вираження поглядів, відповідно до чітких положень цього пункту бере на себе «обов'язки та відповідальність»; їх обсяг залежатиме від її ситуації та засобів, які вона використовує (див., наприклад, рішення у справі «Спілка образотворчих митців проти Австрії» (Vereinigung Bildender Künstler v. Austria), заява № 68354/01, пункт 26, від 25 січня 2007 року).

105. Завдання Суду при здійсненні його наглядової функції полягає не в тому, щоб підмінити собою національні органи влади, а радше у перегляді

в контексті статті 10 рішень, ухвалених ними під час здійснення своїх дискреційних повноважень. Це не означає, що нагляд обмежений встановленням того, чи здійснювала держава-відповідач свої дискреційні повноваження обґрунтовано, ретельно та добросовісно; Суд повинен розглянути оскаржуване втручання в світлі всієї справи та встановити, чи було воно «пропорційним переслідуваній законній цілі», та чи є доводи, наведені національними органами влади для його обґрунтування, «відповідними та достатніми». При цьому Суд повинен переконатися, що національні органи влади застосували стандарти, які відповідали принципам, втіленим у статті 10, та, крім того, що вони посилалися на прийнятну оцінку відповідних фактів (див. згадане рішення у справі «Бедат проти Швейцарії» (*Bédat v. Switzerland*), пункт 48).

106. Зрештою, справедливість провадження, надані процесуальні гарантії та характер і суворість призначеного покарання є факторами, які слід враховувати під час оцінки пропорційності втручання у свободу вираження поглядів, гарантовану статтею 10 (див., серед багатьох інших джерел, рішення у справах «Бестри проти Польщі» (*Bestry v. Poland*), заява № 57675/10, пункт 58, від 03 листопада 2015 року, та «Відділення ісламської громади в Брчко та інші проти Боснії і Герцеговини» [ВП] (*Medžlis Islamske Zajednice Brčko and Others v. Bosnia and Herzegovina*) [GC], заява № 17224/11, пункт 118, від 27 червня 2017 року).

(ii) Застосування зазначених принципів у цій справі

107. Повертаючись до фактів цієї справи, Суд зазначає, що заявниця зробила те, що вона вважала артистичним виступом, метою якого був протест проти нецільового використання державою природного газу, яка закривала при цьому очі на низький рівень життя ветеранів (див. пункт 87). Конкретніше, вона смажила яйця на меморіалі «Вічної Слави», здійснювала відеозапис своїх дій, підготувала заяву, яка пояснювала її позицію, та розмістила відеозапис з цієї заявою у мережі Інтернет. Проте заявницю було піддано кримінальному переслідуванню та засуджено виключно у зв'язку зі смаженням яєць на Вічному вогні, що національні суди вважали наругою над могилою Невідомого солдата, злочином, передбаченим Кримінальним кодексом України. Пред'явлене їй обвинувачення не стосувалося ані подальшого розповсюдження відповідного відеозапису, ані змісту досить саркастичного та провокативного тексту, який супроводжував цей відеозапис (див., зокрема, пункт 7).

108. Тобто заявницю не було засуджено за вираження поглядів, що вона зробила, або навіть за вираження їх у грубій формі. Її засудження було пов'язане виключно з певною поведінкою у певному місці (див. для порівняння ухвалу щодо прийнятності у справі «Магуайр проти Сполученого Королівства» (*Maguire v. the United Kingdom*), заява № 58060/13, від 03 березня 2015 року). Крім того, воно ґрунтувалося на загальній забороні зневажливого ставлення до могили Невідомого солдата, яка є частиною звичайного кримінального законодавства.

109. Щодо справедливості провадження та наданих процесуальних гарантій Суд зазначає, що з матеріалів справи не вбачається, що національні суди помилились у своїй оцінці відповідних фактів, або неправильно застосували національне законодавство. Крім того, хоча національні суди приділили недостатньо уваги вказаним мотивам заявниці з огляду на їхню невідповідність юридичній кваліфікації її дій, Суд зазначає, що вони взяли до уваги індивідуальні обставини заявниці при обранні їй покарання. Щодо посилення заявниці на справи, що розглядались національними судами стосовно фактично інших випадків наруги (див. пункт 50), Суд не вбачає, яким саме чином її засудження суперечило цій судовій практиці.

110. Суд не може погодитися з доводом заявниці, що її поведінку на меморіалі не можна було обґрунтовано тлумачити як зневажливе ставлення до тих, на чю честь цей меморіал був зведений. За її логікою єдине, що мало значення у Вічному вогні, це природний газ, необхідний для його горіння. Проте вічні вогні є давньою традицією багатьох культур і релігій та найчастіше спрямовані на вшанування пам'яті особи або події національного значення, або слугують символом незламного характеру. Той, на якому заявниця смажила яйця, є частиною меморіалу, яким вшановано пам'ять солдатів, які загинули, захищаючи свою країну та країну заявниці під час Другої світової війни. У заявниці було багато належних способів виразити свої погляди або взяти участь у справжніх протестах проти політики держави щодо використання природного газу або реагування на потреби ветеранів війни, не порушуючи кримінальне законодавство та не зневажаючи пам'ять загиблих солдат або почуття ветеранів, чиї права вона, як стверджується, захищала.

111. При оцінці характеру та суворості покарання, Суд звертає увагу на свій висновок у справі щодо ув'язнення за обливання фарбою статуї Ата-тюрка, що мирні та ненасильницькі форми вираження, в принципі, не повинні створювати загрозу покарання, пов'язаного із позбавленням волі (див. рішення у справі «Мурат Вурал проти Туреччини» (Murat Vural v. Turkey), заява № 9540/07, пункт 66, від 21 жовтня 2014 року). Проте Суд зазначає, що на відміну від згаданої справи, в якій заявника було ув'язнено більше ніж на тринадцять років, заявниці у цій справі було призначено покарання у виді позбавлення волі зі звільненням від відбування покарання, і вона не відбула з нього жодного дня (див. пункт 35).

112. З огляду на всі обставини справи, Суд вважає, що оскаржуване обмеження є сумісним зі свободою заявниці на вираження поглядів.

113. Отже, Суд доходить висновку, що не було порушення статті 10 Конвенції.

III. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

114. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї, і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає

лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію.»

А. Шкода

115. Заявниця вимагала 30 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

116. Уряд заперечив проти цієї вимоги, як проти необґрунтованої та надмірної.

117. З огляду на всі обставини цієї справи та характер встановлених порушень, Суд вважає за належне присудити заявниці 4 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

В. Судові та інші витрати

118. Заявниця не подала жодних вимог за цим пунктом, окрім свого клопотання про надання правової допомоги. Тому Суд нічого не присуджує.

С. Пеня

119. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД

1. Оголошує, одноголосно, заяву прийнятною;

2. Постановляє, одноголосно, що не було порушення пункту 1 статті 5 Конвенції у зв'язку з затриманням заявниці;

3. Постановляє, одноголосно, що було порушення пункту 1 статті 5 Конвенції у зв'язку з триманням заявниці під вартою з 29 травня до 17 червня 2011 року;

4. Постановляє, одноголосно, що було порушення пункту 3 статті 5 Конвенції;

5. Постановляє, одноголосно, що було порушення пункту 5 статті 5 Конвенції;

6. Постановляє, чотирма голосами проти трьох, що не було порушення статті 10 Конвенції;

7. Постановляє, одноголосно, що:

(а) упродовж трьох місяців з дати, коли це рішення набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, держава-відповідач повинна сплатити заявниці 4 000 (чотири тисячі) євро та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись, в якості відшкодування моральної шкоди; ця сума має бути конвертована в національну валюту держави-відповідача за курсом на день здійснення платежу;

(b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на вищезазначену суму нараховуватиметься простий відсоток (simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти;

8. Відхиляє решту вимог заявниці щодо справедливої сатисфакції.
Учинено англійською мовою та повідомлено письмово
27 лютого 2018 року відповідно до пунктів 2 та 3 Правила 77 Регламенту Суду.

Відповідно до пункту 2 статті 45 Конвенції та пункту 2 Правила 74 Регламенту Суду до цього рішення додається спільна окрема думка суддів Юдківської, Пацолая та Моток, яка частково не співпадає з позицією більшості.

СПІЛЬНА ОКРЕМА ДУМКА СУДДІВ ЮДКІВСЬКОЇ, МОТОК І ПАЦОЛАЯ, ЯКА ЧАСТКОВО НЕ СПІВПАДАЄ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

Ми повністю погоджуємося з обґрунтуванням і висновками у цьому рішенні, які стосуються статті 5 Конвенції. Проте ми з повагою заперечуємо висновкам більшості, що в цій справі не було порушення статті 10 Конвенції.

Безсумнівно виступ заявниці був надзвичайно провокаційним, ураховуючи делікатний характер військових меморіалів. Проте це тверда позиція Суду, викладена понад сорок років тому в рішенні у справі «Хендсайд проти Сполученого Королівства» (*Handyside v. the United Kingdom*) (від 07 грудня 1976 року, Серії А № 24), що свобода вираження поглядів «стосується не тільки «інформації» чи «ідей», які сприймаються зі схваленням чи розглядаються як необразливі або нейтральні, але й тих, які можуть ображати, шокувати чи непокоїти державу або будь-яку групу населення».

Хоча ми визнаємо, що рішення щодо посягань на «давню традицію багатьох культур і релігій,... спрямовану на вшанування пам'яті особи або події національного значення» (див. пункт 110) є непростими для всіх судів, мотивування, наведене національними органами влади в обґрунтування обмеження, накладеного на заявницю, на нашу думку, не були «належним та достатнім». Зокрема, ми не можемо погодитися, що національні органи судової влади застосували принципи, втілені у статті 10, та що вони ґрунтували свої рішення на задовільній оцінці відповідних фактів.

Перш за все, ми вважаємо, що аналіз, проведений національними судами, був неналежним у зв'язку з тим, що ним не було взято до уваги мету

виступу заявниці та його сатиричний характер. Більшість вважає, що оскільки заявницю було засуджено виключно за смаження яєць на Вічному вогні, а не за подальше розповсюдження відповідного відеозапису та супровідного тексту, не можна стверджувати, що її було засуджено за вираження своїх поглядів (див. пункт 107). Ми не можемо погодитися з цією точкою зору – її було засуджено саме за виступ у цілому. Двоє працівників міліції, які зробили їй та її спілникам зауваження щодо їх неналежної поведінки, не розглядали це питання аж до подальшого розміщення відеозапису в онлайн доступі та подання відповідних скарг.

Заявниця належала до творчого об'єднання під назвою «Братство Святого Луки», яке було відоме своїми провокаційними публічними виступами (див. пункт 6). Їхній виступ, як вона пояснила, мав на меті привернути увагу громадськості до несумісності офіційного прояву жалю, коли йшлося про пам'ять Другої світової війни, із жалюгідним становищем переживших війну ветеранів. Разом із іншими учасниками вона намагалася привернути увагу до того, що вони сприйняли як надмірну природу вічного вогню, який, хоча й прославляв жертви тих, хто загинув на службі своїй державі, мало що зробив для підтримки ветеранів, які вкрай потребували обмежених ресурсів держави. *Satura quidem tota nostra est* («Сатира повністю наша») – це відомий вислів Квінтіліана, який описує складну природу цього літературного жанру. Сатира швидко розповсюдилася на всі форми художнього вираження, зокрема у соціальній та політичній сфері. Як писав у своїх «Незачесаних думках» Станіслав Єжи Лец, «іноді сатира має відновлювати те, що знищив пафос». Цей сатиричний виступ обов'язково включав у себе здійснення відеозапису процесу смаження яєць з метою подальшого розміщення у мережі Інтернет з відповідним коментарем. Здійсненням відеозапису та його подальшим розповсюдженням у супроводі пісні та тексту заявниця та інші учасники вирішили висловити свою критику за допомогою різкої та грубої сатири.

Підхід Суду до свободи художніх протестів чітко встановлений у його практиці. У рішенні у справі «Спілка образотворчих митців проти Австрії» (*Vereinigung Bildender Künstler v Austria*) (заява № 68354/01, пункт 33, від 25 січня 2007 року) Суд зазначив, що:

«сатира є формою художнього вираження та соціальної критики, та в силу таких її невід'ємних рис як перебільшення та викривлення реальності за своєю сутністю має на меті провокувати та непокоїти. Таким чином, будь-яке втручання у право митця [або у право будь-кого іншого] на таке вираження має розглядатись з особливою ретельністю.»

(див. також рішення у справах «Еон проти Франції» (*Eon v. France*), заява № 26118/10, пункт 60, від 14 березня 2013 року, та «Альвес да Сільва проти Португалії» (*Alves da Silva v. Portugal*), заява № 41665/07, пункт 27, від 20 жовтня 2009 року). Такий ретельний розгляд не був забезпечений заявниці, чий позов, поданий до національних судів, про невідповідність кримі-

нального провадження щодо неї статті 10 не було розглянуто належним чином. Більшість відхилила заперечення заявниці, стверджуючи, у на диво повчальній манері, що «у розпорядженні заявниці було багато належних способів виразити свої погляди... щодо використання природного газу або реагування на потреби ветеранів війни» (див. пункт 110), проігнорувавши, таким чином, послання та ціль, які вона мала на увазі.

Сатира заявниці зробила саме те, що таке мистецтво робить зазвичай: воно перенесла увагу глядача від об'єкта до його соціального контексту. Мистецький захід може продемонструвати умовність встановлених обмежень цінності, але він не відмінняє їх. У контексті свободи слова Верховний суд США у відомій справі «Штат Техас проти Джонсона» (Texas v. Johnson), встановивши, що наруга над американським прапором становила дію, захищену Першою поправкою, зазначив, що «символізм є примітивним, але дієвим способом донесення думок»[1]. Не дивно, що у світі, який стрімко розвивається, ті, хто бажають висвітлити конкретне питання або висловити думку, мають звертатися до таких символічних актів і демонстрацій, які, очевидно, привернуть більше уваги та викличуть ширшу дискусію, ніж можна було б досягти за допомогою більш традиційних і загальноприйнятих форм протесту. Співвідношення між мистецтвом і передачею думок є складним; і хоча мистецтво не повинно звужуватися до думки, мистецтво досить часто пов'язане з вираженням думки

У цій справі радянська пісня із повторюваним приспівом («І знову продовжується бій») як музикальний супровід до відеозапису також підкреслює сатиричний характер протесту та говорить сама за себе протестувальники критикували, на їхню думку, лицемірну поведінку органів влади, які не хочуть визнати, що бій уже закінчився та, що настав час запропонувати реальну, а не ілюзорну турботу тим, хто приніс перемогу. Дії заявниці та її знайомих, безперечно, спричинили значну дискусію та образу серед багатьох з тих, хто дізнався про них, можливо внаслідок їх зрозумілого поганого смаку, але їхня мета була протилежною: як казав Джордж Орвелл, «мета жарту не принизити людину, а нагадати їй, що вона вже принижена».

Це питання отримало широке висвітлення у ЗМІ та мережі Інтернет. Проте слід підкреслити, що інших осіб шокували та обурили не погляди заявниці, а спосіб, у який вона вирішила передати їх. Нам шкода, що ані національні суди, ані цей Суд не прокоментували сатиричний характер цього виступу. Крім того, національні суди приділили мало уваги стверджуваним мотивам заявниці з огляду на їхню недоречність для юридичної кваліфікації її дій, хоча невеликий обсяг обмежень свободи вираження поглядів у сфері політичної промови або дискусії відповідно до пункту 2 статті 10 вимагав від них розглянути структуру виступу в цілому та провести достатньо ретельне врівноваження на основі критеріїв, встановлених у практиці Суду. У згаданому рішенні у справі «Мурат Вурал проти Туреччини» (Murat Vural v. Turkey) Суд зазначив:

«при вирішенні того, чи підпадає певна дія або поведінка під дію статті 10 Конвенції, необхідно здійснити оцінку характеру відповідної дії або поведінки, зокрема її експресивного характеру, який вбачається з об'єктивної точки зору, а також мети або наміру особи, яка здійснює відповідний акт або поводить відповідним чином.»

Безперечно, цей підхід повинен застосовуватися не лише під час визначення застосовності статті 10, а також і під час вирішення того, чи було порушення цього положення.

Зрештою, цей Суд уже зазначав, що кримінальні покарання за поведінку, аналогічну поведінці заявниці у цій справі, можуть негативно вплинути на сатиричні форми вираження, пов'язані з актуальними питаннями. Такі форми вираження самі по собі можуть відігравати дуже важливу роль у відкритій дискусії з питань, які є предметом суспільного інтересу, що є невід'ємною рисою демократичного суспільства (див. згадане рішення у справі «Еон проти Франції» (Eon v. France), пункт 61).

Як Суд зазначив у справі «Мурат Вурал проти Туреччини» (Murat Vural v. Turkey), «мирні та ненасильницькі форми вираження протесту не повинні створювати загрозу покарання, пов'язаного із позбавленням волі». У зазначеній справі навіть злочинне заподіяння шкоди, а саме обливання статуї фарбою, не вважалося таким, що характеризується «тяжкістю, яка виправдовує покарання, пов'язане із позбавленням волі». У рішенні у справі «Дмитрієвський проти Росії» (Dmitriyevskiy v. Russia) (заява № 42168/06, пункт 117, від 03 жовтня 2017 року) Суд дійшов висновку, що визнання журналіста винним у розпалюванні ненависті або ворожнечі та призначення йому покарання у виді позбавлення волі на строк два роки умовно з випробувальним строком на чотири місяці було порушенням статті 10, оскільки «як засудження заявника, так і суворість призначеного покарання могли призвести до негативного впливу на журналістську свободу вираження поглядів». Ми вбачаємо певну неузгодженість між занепокоєністю Суду щодо «суворого покарання» із призначенням випробувального строку у справі «Дмитрієвський проти Росії» (Dmitriyevskiy v. Russia) та позицією більшості щодо аналогічного покарання у цій справі, в якій заявниця не заподіяла жодної злочинної шкоди та не порушувала спокою.

Отже, з огляду на відсутність належної оцінки національними органами влади виступу заявниці з точки зору статті 10 Конвенції та повне ігнорування його сатиричного характеру на додаток до непропорційного покарання, ми вважаємо, що у цій справі було порушено статтю 10.

В якості загального зауваження, це рішення неминуче порушує питання, якою мірою Договірна Держава може встановлювати кримінальну відповідальність за образи пам'яті та визначати певні місця та споруди як «заборонені» для здійснення особами їхнього права на протест та вираження їхніх поглядів у порядку, що відповідає статті 10[2]. Існує реальна загроза підривання права осіб на вираження своїх поглядів та протест із застосуванням мирних, хоча й спірних засобів.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
П'ЯТА СЕКЦІЯ
Справа «Корбан проти України»
(Заява № 26744/16)
СТРАСБУРГ 04 липня 2019 року

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Його текст може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Корбан проти України»

Європейський Суд з прав людини (П'ята секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Ангеліка Нуссбергер (Angelika Nußberger), Голова, Ганна Юдківська (Ganna Yudkivska), Андре Потоцький (André Potocki), Сіофра О'Лірі (Síofra O'Leary), Мартінш Мітс (Mārtiņš Mīts), Габріеле Куцско-Штадльмайер (Gabriele Kucsko-Stadlmayer), Ладос Чантурія (Lado Chanturia), судді, та Клаудія Вестердік (Claudia Westerdiek), Секретар секції,

після обговорення за зачиненими дверима 28 травня 2019 року постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 26744/16), яку 27 квітня 2016 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) громадянин України, пан Геннадій Олегович Корбан (далі – заявник).

2. Заявника представляв пан Н.С. Кульчицький, юрист, який практикує у м. Київ. Уряд України (далі Уряд) представляв його Уповноважений, пан Іван Ліщина.

3. 21 листопада 2016 року відповідно до Правила 41 Регламенту Суду Голова секції вирішив надати справі заявника статус пріоритетної.

4. Заявник скаржився, зокрема, за статтею 3 Конвенції на умови його перевезення 02 листопада 2015 року, його участь у судових засіданнях 26 - 28 грудня 2015 року, незважаючи на слабкість після проведення коронарної ангіопластики, а також на його тримання у металевій клітці під час судових засідань 13, 22 та 25 січня 2016 року. Він також скаржився на порушення його прав за пунктами 1, 3, 4 та 5 статті 5 Конвенції. За статтею 18 Конвенції у поєднанні зі статтею 5 Конвенції він скаржився, що був позбавлений свободи з прихованих мотивів, а саме з політичних міркувань. Насамкінець, він скаржився, що публічні заяви високопосадовців органів державної влади щодо кримінальної справи проти нього порушили його право на презумпцію невинуватості, гарантоване пунктом 2 статті 6 Конвенції.

5. 05 березня 2018 року Уряд було повідомлено про зазначені скарги, а решту скарг у заяві відповідно до пункту 3 Правила 54 Регламенту Суду було оголошено неприйнятними.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

6. Заявник народився у 1970 році та проживає у м. Дніпро (до червня 2016 року місто мало назву Дніпропетровськ).

A. Причетність заявника до української політики

7. З 19 березня 2014 року до 24 березня 2015 року заявник обіймав посаду заступника голови – керівника апарату Дніпропетровської обласної державної адміністрації (далі – обласна адміністрація). Як він пояснив, після погіршення стосунків між Президентом України та тодішнім головою обласної адміністрації, останній подав у відставку разом зі своєю політичною командою, у тому числі заявником.

8. 15 вересня 2014 року Президент України нагородив заявника ордемом «За мужність» «за самовідданість, активну громадянську позицію та високий професіоналізм, виявлені під час виконання службових обов'язків».

9. 12 липня 2015 року заявник став головою нової політичної партії «Українське об'єднання патріотів – УКРОП» (далі – партія «УКРОП»), яка різко критикувала владу в цілому та Президента Порошенка, зокрема.

10. 26 липня 2015 року заявник, як голова партії «УКРОП», брав участь у проміжних парламентських виборах у м. Чернігів. Отримавши 14,76 % голосів, він програв вибори кандидату від партії «Блок Петра Порошенка» (35,90 %).

11. На місцевих виборах 25 жовтня 2015 року партія «УКРОП» отримала 7,43 % голосів у цілому по країні та стала четвертою (трьома партіями-лідерами були: «Блок Петра Порошенка»

(19,52 %), «Батьківщина» (12,23 %) та «Опозиційний блок» (10,54 %)). Заявник балотувався на посаду міського голови м. Київ і програв вибори, отримавши 2,61 % голосів.

B. Кримінальне провадження щодо заявника

12. 14 серпня 2014 року голову Державного агентства земельних ресурсів України (далі – Держземагенство), Р., проти волі утримували у службовому кабінеті заявника. Заявник вимагав, щоб Р. призначив конкретну особу на посаду начальника Головного управління Держземагенства у Дніпропетровській області, попередньо звільнивши того, хто обіймав цю посаду. Р. поскаржився на ці події до міліції.

13. 15 серпня 2014 року у зв'язку із зазначеними подіями щодо заявника та іншої особи було порушено кримінальну справу за підозрою у захопленні представника влади як заручника та незаконному заволодінні транспортним засобом при обтяжуючих обставинах (автомобіль Р. був перемі-

щений без його згоди). Відповідні відомості було внесено до Єдиного реєстру досудових розслідувань (провадження № 12014040670002852, далі – провадження № 52).

14. 25 лютого 2015 року щодо заявника та іншої особи було порушено ще одну кримінальну справу. Вони підозрювалися в організації вчиненого того дня викрадення В., посадової особи Дніпропетровської міської ради, з метою спонукання виконувача обов'язків голови цього органу, Ро., залишити займану посаду.

15. 07 серпня 2015 року щодо заявника було порушено ще одну кримінальну справу за підозрою у привласненні коштів благодійної організації, створеної у травні 2014 року з метою збору благодійних пожертв для підтримки українських солдатів, які воюють на сході України.

16. 30 вересня 2015 року голова міської виборчої комісії Дніпропетровської області отримав телефонні погрози застосування насилля від когось, хто представився заявником. У зв'язку з цим

01 жовтня 2015 року щодо заявника було порушено кримінальну справу за підозрою у перешкоджанні діяльності члена виборчої комісії.

17. 31 жовтня 2015 року слідчий Генеральної прокуратури України (далі – ГПУ) затримав заявника та оголосив йому про підозру у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених частиною п'ятою статті 191 (привласнення коштів благодійної організації організованою групою), частиною першою статті 255 (створення злочинної організації), частиною другою статті 289 (незаконне заволодіння транспортним засобом при обтяжуючих обставинах) і статтею 349 (два епізоди захоплення представника влади як заручника) Кримінального кодексу України. З тексту відповідного повідомлення вбачається, що всі висунуті проти заявника обвинувачення було об'єднано з провадженням № 52 (див. пункт 13).

18. Обставини затримання заявника були такими. 31 жовтня

2015 року о 08 год. 40 хв. слідчий ГПУ у супроводі працівників спеціального підрозділу прибув до будинку заявника у м. Дніпропетровськ і вимагав відчинити двері, що заявник відмовився зробити. Вибивши вхідні двері, працівники поліції увійшли до квартири заявника. Заявник, який знаходився всередині за дверима, протестував проти дій працівників поліції, як проти неповаги до недоторканості його житла. Працівники поліції затримали заявника та доставили його до м. Київ (підстави для розгляду справи у м. Київ невідомі).

19. О 20 год. 37 хв. того дня слідчий склав протокол затримання заявника. Як вказано у протоколі, заявника було затримано відповідно до статті 208 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) (див. пункт 96) за підозрою у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених частиною п'ятою статті 191, частиною першою статті 255, частиною другою статті 289 і статтею 349 Кримінального кодексу України. Шаблон протоколу містив такі дві попередньо надруковані підстави для затримання: (1) якщо особу застали під час вчинення злочину або замаху на його

вчинення; або (2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин. Слідчий підкреслив другий із наведених варіантів як підставу для затримання заявника. Наведене у шаблоні протоколу місце для зазначення «конкретних фактів і дати» було залишено порожнім.

20. 02 листопада 2015 року слідчий звернувся до слідчого судді Новозаводського районного суду міста Чернігова (далі – Новозаводський суд) з клопотанням про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до судового розгляду (справа розглядалася у м. Чернігів, оскільки ГПУ доручила проведення розслідування прокуратурі Чернігівської області). Слідчий посилався на тяжкість висунутих проти заявника обвинувачень, можливим покаранням за які було позбавлення волі на строк до п'ятнадцяти років. Також зазначалося, що заявник мав дружні стосунки з посадовими особами правоохоронних, судових та інших органів. Тому слідчий вважав, що заявник міг скористатися своїми зв'язками, щоб чинити вплив на свідків, потерпілих або інших підозрюваних у провадженні чи перешкодити слідству, наприклад, знищивши докази.

21. Того дня заявника перевезли з м. Київ до м. Чернігів (150 км) звичайним мікроавтобусом. Згідно з його твердженнями його тримали у транспортному засобі з 09 год. 00 хв. до 17 год. 00 хв. під час транспортування і очікування прибуття до м. Чернігів, без води або їжі та без доступу до туалету. Згідно з твердженнями Уряду, який посилався на надану ГПУ інформацію, «заявнику за його проханнями надавалася вода та доступ до санітарного вузла».

22. Пізніше 02 листопада 2015 року заявник звернувся до Печерського районного суду міста Києва (далі – Печерський суд, розташований біля офісу ГПУ) зі скаргою на його свавільне та незаконне затримання. Він стверджував, зокрема, що у його випадку не були дотримані правові передумови для затримання без дозволу суду.

23. Того дня щодо заявника було порушено ще одне кримінальне провадження за підозрою у перешкоджанні роботі члена виборчої комісії при обтяжуючих обставинах. Зокрема, вночі з 30 на 31 жовтня 2015 року заявник разом з кількома іншими особами нібито перешкоджав діяльності члена Дніпропетровської міської виборчої комісії «із застосуванням насильства та погроз про його застосування, а також з метою демонстрації сили організував присутність поруч із приміщенням виборчої комісії групи озброєних осіб та військової техніки». Це провадження було об'єднано з провадженням № 52 (див. пункти 13 і 17).

24. 03 листопада 2015 року о 08 год. 40 хв. закінчився строк затримання без ухвали суди (сімдесят дві години) і заявника звільнили у залі судових засідань Новозаводського суду. Проте о

08 год. 42 хв., до того як заявник зміг вийти із зали засідань, його одразу повторно затримали на підставі протоколу слідчого за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого частиною третьою статті 157 Кримінального кодексу України (перешкоджання роботі члена виборчої комісії при обтяжуючих обставинах). Заявника негайно доставили до м. Київ, і слідчий склав протокол його затримання. Як і в попередньому протоколі затримання від 31 жовтня 2015 року (див. пункт 19), як підставу для повторного затримання заявника слідчий підкреслив попередньо надруковану фразу «якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин».

25. Того дня ГПУ вирішила доручити розслідування, яке здійснювала прокуратура Чернігівської області, своєму Головному слідчому управлінню.

26. Додатково до своєї скарги на затримання (див. пункт 22), заявник поскаржився до Печерського суду, що його повторне затримання 03 листопада 2015 року також було незаконним.

27. 04 листопада 2015 року слідчий з ГПУ звернувся до слідчого судді Печерського суду з клопотанням про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до судового розгляду. У цьому новому клопотанні повторювався текст раніше поданого клопотання, 02 листопада 2015 року (див. пункт 20), з додатковим посиланням на обвинувачення у перешкоджанні роботі члена виборчої комісії (див. пункти 23 і 24).

28. Того дня слідчий суддя Новозаводського суду у контексті зазначених подій постановив залишити без розгляду клопотання слідчого від 02 листопада 2015 року про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (див. пункт 20).

29. 05 листопада 2015 року Печерський суд вирішив розглянути спільно клопотання слідчого та скарги заявника від 02 і 03 листопада 2015 року щодо законності його затримання та повторного затримання (див. пункти 22, 26 і 27).

30. 06 листопада 2015 року слідча суддя Печерського суду частково задовольнила клопотання слідчого від 04 листопада

2015 року та ухвалила застосувати до заявника запобіжний захід у вигляді цілодобового домашнього арешту із зобов'язанням носити електронний засіб контролю на початковий період до 31 грудня

2015 року. Вона посилалася, зокрема, на тяжкість висунутих проти заявника обвинувачень і серйозність можливого покарання. Водночас в ухвалі було зазначено, що заявник мав постійне місце проживання, літніх батьків і трьох неповнолітніх дітей. Крім того, суддя взяла до уваги те, що заявник був головою політичної партії та отримав численні нагороди, у тому числі 15 вересня 2014 року відзнаку Президента України – орден «За мужність». Також було зазначено, що він мав позитивні характеристики, а багато народних депутатів запропонували особисту поруку як гарантію дотримання ним своїх процесуальних обов'язків.

31. Щодо скарги заявника про стверджувану незаконність його затримання 31 жовтня 2015 року слідча суддя дійшла висновку, що на момент оскаржуваних подій заявник знаходився поза межами територіальної юрисдикції Печерського суду, а тому вона не мала компетенції ухвалювати рішення з цього питання.

32. Щодо аналогічних скарг заявника на його повторне затримання 03 листопада 2015 року суддя встановила, не навівши додаткових відомостей, що воно відбулось із дотриманням порядку, встановленого статтею 208 КПК України.

33. Заявник і прокурор оскаржили цю ухвалу в апеляційному порядку. Прокурор наполягав, що досудове тримання заявника під вартою було найбільш відповідним запобіжним заходом. Захисник заявника стверджував, що слідча суддя не навела жодної підстави в обґрунтування такого суворого запобіжного заходу, як цілодобовий домашній арешт.

34. 01 грудня 2015 року Апеляційний суд міста Києва залишив без задоволення обидві апеляційні скарги та без змін ухвалу від

06 листопада 2015 року. Суд погодився зі слідчою суддею, що за обставин справи заявника підстав для застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не було, і домашній арешт був достатнім заходом. Водночас апеляційний суд встановив, що у матеріалах справи містилися докази, які підтверджували наявність розумної підозри, що заявник вчинив низку тяжких кримінальних правопорушень. В ухвалі апеляційного суду також було зазначено, що питання законності затримання заявника було належним чином розглянуто судом першої інстанції.

35. 07 грудня 2015 року заявнику викликали швидку допомогу та його помістили до «Клініки сімейної медицини», приватної лікарні у м. Дніпропетровськ. До 14 грудня 2015 року він проходив стаціонарне лікування гіпертонічного кризу, гострого коронарного синдрому та нестабільної стенокардії.

36. 08 грудня 2015 року Головне управління Національної поліції у Дніпропетровській області направило до ГПУ звіт із електронного засобу контролю, який заявник зобов'язаний був носити в рамках домашнього арешту. Було зазначено, що з цього пристрою надійшло тридцять вісім повідомлень, тридцять п'ять з яких можна було пояснити «технічною недосконалістю пристрою, архітектурними особливостями будівлі, а також наявністю ліфта у квартирі підозрюваного». Щодо решти повідомлень, то два з них пояснювалися тим, що заявника перевозили для участі у судових слуханнях, а одне – його госпіталізацією (див. пункт 35).

37. 25 грудня 2015 року Прокуратура міста Києва, якій ГПУ доручила проведення розслідування, звернулася до слідчого судді Дніпровського районного суду міста Києва (далі – Дніпровський суд) із клопотанням про зміну заявнику запобіжного заходу з домашнього арешту на тримання під вартою. Додатково до обґрунтувань, наведених у первинному клопотанні

від 02 листопада 2015 року (див. пункт 20), слідчий зазначив, що перебуваючи під домашнім арештом, заявник уникав участі у різних процесуальних діях шляхом «зловживання правом на медичну допомогу... та постійного перебування у приватних медичних закладах». Слідчий зазначив, що батько заявника був засновником «Клініки сімейної медицини». На думку слідчого, це ставило під сумнів об'єктивність будь-яких висновків працівників цього медичного закладу. Поліція зареєструвала тридцять вісім спрацювань з електронного засобу контролю заявника, що могло свідчити про його спроби втрутитися у роботу пристрою. Крім того, згідно з твердженнями слідчого один зі свідків повідомив, що заявник погрожував йому через своїх захисників, щоб він змінив свої показання на користь заявника.

38. 28 грудня 2015 року Дніпровський суд задовольнив клопотання слідчого та ухвалив застосувати до заявника запобіжний захід у вигляді тримання під вартою на початковий період до

25 лютого 2016 року (для детального вивчення подій у період з 25 до 28 грудня 2015 року див. пункти 60 - 79). Текст ухвали обмежувався резолютивною частиною та зауваженням, що слідчий суддя потребував більше часу для підготовки мотивувальної частини.

39. З деяких документів у матеріалах справи вбачається, що одразу після засідання 28 грудня 2015 року заявника помістили під варту в ізолятор тимчасового тримання Служби безпеки України. Водночас деякі інші документи свідчать, що до 15 січня 2016 року заявник продовжував своє стаціонарне лікування в інституті ім. М.М. Амосова (див. пункт 60).

40. 29 грудня 2015 року Дніпровський суд видав повний текст ухвали. Обґрунтовуючи поміщення заявника під варту, слідчий суддя повторив наведені слідчим аргументи щодо існування обґрунтованої підозри причетності заявника до низки кримінальних правопорушень, тяжкості цих правопорушень, а також дружніх стосунків заявника з посадовими особами правоохоронних, судових та інших органів влади (див. пункт 20). Суддя також встановив:

«... у ході судового розгляду [клопотання] слідчий суддя визнає доведеним факт того, що обвинувачений покладені на нього обов'язки при обранні запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту не виконав.

Доводи сторони обвинувачення в частині того, що жоден з більш м'яких запобіжних заходів... не може запобігти доведеним під час розгляду ризикам у клопотанні є обґрунтованими.»

41. Заявник подав апеляційну скаргу. Він стверджував, що ця ухвала було незаконною та свавільною, і що жоден альтернативний, менш суворий, запобіжний захід не розглядався. Він також скаржився, що хоча він проходив стаціонарне лікування після операції та жодної терміновості розглядати клопотання слідчого не було, суддя проводив надмірно тривалі засідання, у тому числі у вихідні дні та нічний час.

42. Під час судових засідань 13, 22 та 25 січня 2016 року заявник тримався у металевій клітці. Згодом цю клітку замінили прозорою кабінкою.

43. 10 лютого 2016 року Апеляційний суд міста Києва частково задовольнив апеляційну скаргу заявника: він скасував ухвалу від 28 грудня 2015 року та постановив нову ухвалу, яка все одно замінювала домашній арешт заявника триманням під вартою, проте цього разу до 23 лютого 2016 року. Апеляційний суд підтримав висновки та обґрунтування суду першої інстанції. Однак він вважав, що строк затримання заявника мав обчислюватися з 26 грудня 2015 року (див. пункт 66).

44. 17 лютого 2016 року Дніпровський суд продовжив строк тримання заявника під вартою до 15 квітня 2016 року. Він зазначив, що розслідування ще не було закінчено, тоді як тяжкість висунутих проти заявника обвинувачень та вже встановлені ризики продовжували виправдовувати тримання його під вартою.

45. Заявник подав апеляційну скаргу. Він стверджував, зокрема, що слідчим суддею не розглядався жоден альтернативний, менш суворий, запобіжний захід. Крім того, заявник зазначив, що з моменту взяття його під варту не проведилося жодної слідчої дії.

46. 10 березня 2016 року висунуті проти заявника обвинувачення були дещо змінені, а саме: з обвинувального висновку було виключено обвинувачення у незаконному заволодінні транспортним засобом при обтяжуючих обставинах (див. пункт 13).

47. Того дня заявник підписав угоду про примирення із Р. (див. пункти 12 і 13). Заявник визнав свою вину у викраденні Р. 14 серпня 2014 року та висловив каяття. Сторони вважали обґрунтованим таке покарання заявника: обмеження свободи на три роки (тобто, тримання в кримінально-виконавчих установах відкритого типу недалеко від місця проживання) зі звільненням від відбування покарання з іспитовим строком на один рік і шість місяців. Згодом ця угода була затверджена судом (див. пункт 51).

48. Також 10 березня 2016 року обвинувачення щодо викрадення Р. було виділено в окреме провадження. Решта обвинувачень залишилася в рамках провадження № 52 (див. пункти 13, 17 і 23).

49. 15 березня 2016 року Апеляційний суд міста Києва залишив без задоволення апеляційну скаргу заявника на ухвалу від 17 лютого 2016 року, якою було продовжено строк його досудового тримання під вартою (див. пункт 44). Як було зазначено в ухвалі апеляційного суду, те, що слідчий суддя визнав досудове тримання під вартою найбільш відповідним запобіжним заходом, не означало, що не були розглянуті альтернативні заходи. Щодо твердження заявника стосовно непроведення упродовж тривалого періоду жодних слідчих дій апеляційний суд зазначив, що ця обставина не давала підстав для скасування ухвали слідчого судді щодо продовження строку тримання заявника під вартою. Було зазначено, що за бажання заявник мав право оскаржити будь-яку бездіяльність сторони обвинувачення.

50. Того дня заявник звернувся до Дніпровського суду з клопотанням про зміну запобіжного заходу з тримання під вартою на цілодобовий дома-

шній арешт на тій підставі, що його літня мати тяжко хворіла та потребувала постійного догляду. Слідчий суддя розглянув і задовольнив це клопотання у той самий день. Він зазначив, що цей новий аргумент не розглядався ні в попередній ухвалі від 17 лютого 2016 року, ні в ухвалі апеляційного суду від 15 березня 2016 року (див. пункти 44 і 49). Отже, Дніпровський суд помістив заявника під цілодобовий домашній арешт без електронного засобу контролю до 15 квітня 2016 року. 14 квітня 2016 року в апеляційному порядку цю ухвалу було залишено без змін.

51. 21 березня 2016 року Кіровський районний суд міста Дніпропетровська затвердив угоду про примирення між заявником і Р. (див. пункти 12 і 13). У результаті він визнав заявника винним у викраденні Р. за попередньою змовою та засудив його до трьох років позбавлення волі, звільнивши від відбування покарання з іспитовим строком на один рік і шість місяців.

52. 14 квітня 2016 року Дніпровський суд продовжив строк домашнього арешту заявника до 30 квітня 2016 року в рамках кримінального провадження проти нього, яке все ще тривало (див. пункт 48). В ухвалі було зазначено, що ще необхідно було провести значну кількість слідчих дій, а тяжкість висунутих проти заявника обвинувачень і встановлені раніше ризики продовжували виправдовувати обмеження його волі.

53. 29 квітня 2016 року строк арешту було ще раз продовжено, цього разу до 27 червня 2016 року.

54. 07 червня 2016 року Дніпровський суд за клопотанням заявника про надання дозволу на проходження лікування в Ізраїлі замінив домашній арешт заявника на особисте зобов'язання. Новий запобіжний захід застосовувався до 27 червня 2016 року. Того дня слідчий суддя задовольнив клопотання заявника щодо надання дозволу виїхати до Ізраїлю.

55. 16 червня 2016 року Дніпровський суд продовжив строк застосування особистого зобов'язання заявника до 10 серпня 2016 року.

56. 05 серпня 2016 року обвинувачення за частиною першою статті 255 (створення злочинної організації), статтею 349 (захоплення представника влади як заручника), частиною п'ятою статті 191 (розкрадання коштів благодійної організації організованою групою) та частиною третьою статті 157 Кримінального кодексу України (перешкоджання роботі члена виборчої комісії при обтяжуючих обставинах) було виділено в окреме провадження, внесене у Єдиний реєстр досудових розслідувань за № 4201600000002043 (далі - № 43). Жодної додаткової інформації щодо цієї процесуальної дії немає. Також незрозуміло, які обвинувачення, якщо такі були, залишилися в рамках провадження № 52 (див., зокрема, пункти 48 і 59).

57. 11 серпня 2016 року Печерський суд відмовив у задоволенні клопотання ГПУ про подальше продовження обраного заявнику запобіжного заходу (особисте зобов'язання). Слідчий суддя зазначив, що строк застосування цього заходу закінчився 10 серпня 2016 року, і тому його не можна було продовжити.

58. 11 вересня 2017 року ГПУ закрила кримінальне провадження щодо заявника № 43 (див. пункт 56) за відсутністю доказів його вини. Зокрема, прокуратура дійшла висновку щодо невстановлення достатніх доказів для доведення винуватості заявника у створенні та керуванні злочинною організацією, захопленні представника влади В. як заручника, розкраданні коштів благодійної організації організованою групою та перешкоджанні роботі члена виборчої комісії при обтяжуючих обставинах.

59. Уряд у своїх зауваженнях, не навівши жодних деталей, зазначив, що станом на квітень 2018 року розгляд кримінальної справи № 52, в якій заявник «не мав процесуального статусу», досі тривав. Не оскарживши цей довід як такий, заявник зазначив, що всі висунуті проти нього обвинувачення були зняті.

С. Події 25 – 28 грудня 2015 року

1. 25 грудня 2015 року

60. Заявника прийняли до Національного інституту серцево-судинної хірургії ім. М.М. Амосова (далі – інститут ім. Амосова) для проходження медичного обстеження.

61. Приблизно о 14 год. 00 хв. головний лікар інституту ім. Амосова поінформував ЗМІ, що обстеження заявника триватиме близько двох годин. Приблизно о 15 год. 00 хв. пресекретар партії «УКРОП» проінформував громадськість, що слідчий очікував заявника біля лікарняної палати, щоб вручити йому копію клопотання про зміну запобіжного заходу (тримання під вартою замість домашнього арешту – див. пункт 37).

62. Комісія лікарів обстежила заявника та діагностувала йому ішемічну хворобу серця, гіпертонічний криз, гострий коронарний синдром і нестабільну стенокардію, та дійшла висновку про необхідність проведення невідкладної ангіопластики коронарного стента (черезшкірна коронарна операція для відкриття закупорених артерій, з розміщенням невеликої сітчастої трубки – стента, – що допомагає утримувати артерію у відкритому стані). Операція була проведена негайно, і в серцеві артерії заявника було поміщено два стенти.

63. Приблизно о 21 год. 00 хв. операція була закінчена, і заявника перевели до відділення інтенсивної терапії.

64. О 22 год. 15 хв., як тільки заявника перевели з відділення інтенсивної терапії до звичайної палати, слідчий спробував вручити йому копію свого клопотання про зміну запобіжного заходу. Заявник відмовився взяти його, пославшись на своє слабе самопочуття, пізню годину та відсутність його захисників.

2. 26 грудня 2015 року

65. О 09 год. 03 хв. слідчий суддя Дніпровського суду розпочав слухання з розгляду клопотання слідчого. Захисники заявника поінформували суд, що їхньому клієнту була проведена операція на серці, та він проходив післяопераційне стаціонарне лікування в інституті ім. Амосова. Вони стверджували, що це лікування триватиме приблизно від семи до десяти днів.

Слідчий, у свою чергу, наполягав на тому, що з'явитися до суду заявнику нічого не заважало.

66. Об 11 год. 47 хв. суддя відклав слухання до 15 год. 00 хв. і ухвалив затримати заявника для забезпечення його обов'язкової участі.

67. О 15 год. 07 хв. заявника доставили до приміщення суду в інвалідному візку та з медичним інфузійним приладом. Його помістили у залі суду поруч з металевою кліткою. Були присутні та здійснювали нагляд за його станом лікарі з інституту ім. Амосова та швидкої допомоги. О 15 год. 30 хв. лікар швидкої допомоги оглянув заявника та повідомив, що в останнього був швидкий пульс і високий артеріальний тиск.

68. О 17 год. 21 хв. слідчий суддя задовольнив клопотання захисників заявника щодо проведення негайної судово-медичної експертизи їхнього клієнта для визначення стану його здоров'я та вирішення, чи міг він брати участь у судових засіданнях. У результаті засідання було відкладено до 20 год. 30 хв., а заявника доставили назад до інституту ім. Амосова.

69. О 20 год. 30 хв. слідчий суддя продовжив засідання за відсутності заявника. Згідно з твердженнями захисників заявника на той момент він перебував у швидкій допомозі, оскільки стан його здоров'я погіршився. Посилаючись на цей факт, а також на відсутність будь-яких доказів, які б свідчили про виконання ухвали суду про проведення судово-медичної експертизи заявника, суддя відклав засідання до 09 год. 30 хв. 27 грудня 2015 року.

70. 26 грудня 2015 року головний лікар інституту ім. Амосова у відповідь на запит захисника заявника письмово поінформував його, що заявник потребував післяопераційного стаціонарного лікування та нагляду лікаря кардіолога. Лікар зазначив, що надання відповіді на питання, чи міг заявник брати участь у судових засіданнях, було поза межами його компетенції. Того дня головний лікар інституту ім. Амосова та двоє його заступників відповіли на аналогічний запит слідчого, що стан здоров'я заявника був задовільним, а перевезення його до зали суду не «загрожуватиме життю». Водночас лікарі зазначили, що вони не несуть відповідальності за стан здоров'я своїх пацієнтів за межами інституту.

3. 27 грудня (неділя) та 28 грудня 2015 року

71. Як повідомлялося у засобах масової інформації – журналісти постійно знаходилися в коридорах інституту ім. Амосова – приблизно о 01 год. 30 хв група працівників прокуратури намагалася увійти до палати заявника. Оскільки вона була зачинена, вони вголос зачитали заявникові ухвалу про проведення його судово-медичної експертизи та виклик у судове засідання вранці 27 грудня 2015 року. Двоє працівників лікарні підписали відповідний протокол як поняті.

72. Рано вранці 27 грудня 2015 року слідчий знову прийшов до палати заявника. Цього разу він зачитав уголос згадані документи безпосередньо заявнику. Заявник відповів, що не бажав залишати лікарню, не пройшовши судово-медичну експертизу.

73. Приблизно з 08 год. 00 хв. до 09 год. 00 хв 27 грудня 2015 року слідчий допитав трьох старших лікарів інституту ім. Амосова щодо стану здоров'я заявника. На питання слідчого, чи можна було перевозити заявника без будь-якого ризику для його життя та здоров'я в інвалідному візку у супроводі лікарів, лікарі надали ствердну відповідь.

74. О 09 год. 38 хв. 27 грудня 2015 року суддя відновив засідання. Заявник присутнім не був. Слідчий посилався на проведений того ранку допит лікарів інституту ім. Амосова та клопотав про примусовий привід заявника до суду. Захисники заявника заперечили, пославшись на те, що їхній клієнт не пройшов судово-медичну експертизу.

75. О 12 год. 24 хв. суддя відклав засідання до 15 год. 00 хв. того самого дня та ухвалив затримати заявника з метою його приводу.

76. Опівдні 27 грудня 2015 року заявника оглянули (приблизно півгодини) двоє старших лікарів інституту ім. Амосова за участю судово-медичного експерта та у присутності слідчого і захисника заявника. Лікарі дали ствердну відповідь на питання слідчого, чи міг заявник брати участь у судових засіданнях, перебуваючи в інвалідному візку та у супроводі лікарів без ризику для його життя та здоров'я. Судово-медичний експерт зазначив, що утримається від відповіді на це питання. Деталі обстеження було внесено до «протоколу медичної експертизи», складеного слідчим і підписаного всіма учасниками.

77. О 16 год. 23 хв. того дня заявника доставили до зали суду в інвалідному візку. Слідчий суддя оголошував декілька коротких перерв у засіданні, щоб заявнику могли надати медичну допомогу.

78. Зала судових засідань була надзвичайно переповнена. У певний момент увечері в частині зали, відведеній для громадськості, відбулися сутички. Приблизно о 21 год. 00 хв. 27 грудня 2015 року суддя вирішив продовжити розгляд у закритому судовому засіданні.

79. Засідання тривало до 13 год. 35 хв. 28 грудня 2015 року. Засоби масової інформації повідомляли, що це було найдовше судове засідання, яке коли-небудь відбувалося в Україні (загалом воно тривало приблизно тридцять годин).

D. Заяви у засобах масової інформації щодо кримінального провадження проти заявника

80. Затримання заявника та його кримінальне переслідування привернули значну увагу засобів масової інформації. Представники сторін захисту та обвинувачення, а також низка політиків і неурядових організацій зробили заяви щодо цього у засобах масової інформації.

1. Заяви сторони обвинувачення та інших представників влади у засобах масової інформації

81. Заявник цитував такі заяви високопосадовців.

82. 01 листопада 2015 року помічник Генерального прокурора України заявив на брифінгу:

«... багато людей можуть просто через вину оцих організаторів [показує рукою на екран із зображенням заявника], які створили це злочинне угруповання, сьогодні піти під слідство, стати підозрюваними, потім обвинуваченими і так далі піти до суду. Я прошу всіх тих, хто розібрався у тому, що відбулося – приходьте будь-ласка до Служби безпеки України або Генеральної прокуратури України, надайте нам інформацією і частина друга статті 255 Кримінального кодексу України буде застосована (тобто, особи, яка добровільно заявить про злочин, буде звільнена від кримінальної відповідальності)».

83. Заявник також цитував інше твердження цього самого посадовця:

«Це потрібно припиняти. Підробні печатки, створення, фактично, приватних армій, акумулювання на отакі фонди грошових коштів, викрадення людей, наявність автомобіля приватного прослуховування цих волонтерів...»

84. Крім того, 01 листопада 2015 року Президент України заявив під час телевізійного інтерв'ю:

«Позиція така. На Корбані ніхто зупинятися не буде. І у нас немає імунітету від притягнення до відповідальності за корупційні злочини ні в кого. Ні в команди нової влади... ні в старій... І я наголошую на тому, що Україна найближчим часом має почути нові прізвиська тих, хто буде притягнутий до відповідальності.»

85. 02 листопада 2015 року Голова Служби безпеки України заявив під час брифінгу:

«Для цього був потрібен цей фонд лідерам організованого злочинного угруповання, до якого входили на той час, звичайно, Геннадій Олегович [заявник], поважний чоловік, разом з [іншими]?... це злочинне угруповання спеціалізувалося на викраденні людей...»

86. 29 грудня 2015 року слідчий заявив на брифінгу:

«Наступний слайд покажіть, будь ласка. Це [Хлібзавод], який також був рейдерськи захоплений злочинною організацією під керуванням Корбана Геннадія Олеговича.»

87. 22 січня 2016 року помічник Генерального прокурора України заявив пресі:

«... злочинне угруповання, очільником якого є Корбан, яке відповідно до вже наданої нами вам інформації, здійснювало ряд злочинів, у тому числі викрадення людей, привласнення коштів, незаконне поводження зі зброєю і таке інше...;

... в ті часи, коли вся наша країна об'єднувалася у волонтерські організації, в патріотичні рухів з метою допомоги українським військовим на сході..., на жаль, організоване злочинне угруповання на чолі з Геннадієм Корбаном, фактично прикриваючись в окремих моментах патріотичними чи волонтерськими гаслами,... здійснювало ряд серйозніших злочинів;...

Фактично фінансування цього злочинного угруповання Геннадія Корбана здійснювалося паралельно з фінансуванням окремих політичних проєктів.»

2. Заяви українських політичних партій у засобах масової інформації

88. 31 жовтня та 01 листопада 2015 року три парламентські політичні партії зробили публічні заяви щодо затримання заявника

31 жовтня 2015 року.

89. Політична партія «Батьківщина», очолювана Юлією Тимошенко (яка входила до правлячої коаліції до лютого 2016 року) заявила:

Всеукраїнське об'єднання «Батьківщина» занепокоєне затриманням голови партії «УКРОП» Геннадія Корбана

«Батьківщина» не є політичним партнером партії «УКРОП». Наші погляди не збігаються у різних питаннях. Окрім того, ми категорично проти поєднання бізнесу з політикою.

Проте арешт голови партії «УКРОП», яка на місцевих виборах пройшла в декілька обласних рад, тоді, як досі не покарані ті, хто розстрілював Майдан, хто займався масштабною корупцією в часи Януковича, – виглядає як вибіркове правосуддя та політичні переслідування.

За нашою інформацією, зараз тривають обшуки в народних депутатів, які входять до партії «УКРОП», що є неприпустимим та суперечить закону.

Такі дії проти політичної сили викликають в суспільстві багато запитань, що наразі залишаються без відповіді.

У зв'язку з цим ВО «Батьківщина» вимагає, щоб Генеральний прокурор та голова Служби безпеки України прибули у вівторок на пленарне засідання Верховної Ради України. Вони мають проінформувати народних депутатів і суспільство про підстави затримання голови партії «УКРОП» Геннадія Корбана і довести відсутність політичного підтексту в діях силовиків....»

90. Політична партія «Самопоміч», очолювана Андрієм Садовим (яка на момент подій входила до правлячої коаліції та вийшла з неї у лютому 2016 року) заявила:

Повернення до політичних репресій веде до краху державності, – «Самопоміч»

«Політична партія «Об'єднання «Самопоміч» вважає, що обшуки в депутатській приймальні народного депутата України Бориса Філатова та затримання його колеги по партії «УКРОП» – спроба повернути Україну у часи політичних репресій Віктора Януковича.

В той час, як вороги української державності не несуть жодної відповідальності, правоохоронні органи продовжують арешти десятків добровольців та волонтерів, які стали на захист України у війні за незалежність.

Ми категорично проти вибіркового правосуддя. Ті факти, на підставі яких сьогодні звинувачують Геннадія Корбана, були відомі і суспільству, і органам правопорядку давно. Діяльність, за яку необхідно було карати, залишилась непоміченою прокуратурою і безкарною в очах суспільства. Однак, лише тепер, коли Геннадій Корбан став членом політичної партії, яка виступила з різкою критикою дій Президента, його минуле стало підставою для арешту. Тому очевидно, правдивими мотивами затримання є політичне переслідування.

Кожен повинен нести відповідальність за свої вчинки, але відповідальність має наступати вчасно, а не тоді, коли це приносить політичні вигоди. Політика «друзям – все, ворогам – закон» привела до краху попереднього Президента. Спроба продовжити цю політику ставить під загрозу українську державність в умовах продовження війни за її незалежність.

«Самопоміч» вимагає від Президента України, Прем'єр-міністра [та] колег по Парламенту – негайно звільнити Генерального Прокурора та забезпечити призначення незалежного наступника, який почне здійснювати правосуддя по відношенню до всіх корупціонерів та зрадників України.»

91. «Радикальна партія Олега Ляшка» (яка входила до правлячої коаліції до вересня 2015 року) опублікувала на своєму веб-сайті таку заяву:

Лозовий: Арешт Корбана – агонія режиму

«Народний депутат України, заступник лідера опозиційної фракції Радикальної партії Олега Ляшка Андрій Лозовий телефоном повідомив 112 каналу про продовження політичних репресій в Україні.

«Безумовно, арешт Геннадія Корбана – це агонія тоталітарного режиму Порошенка», – заявив Лозовий.

Народний депутат нагадав, що справи фабрикують виключно проти патріотів.... Натомість жоден із [членів колишньої правлячої партії], які причетні до пограбування країни та вбивства Небесної Сотні [особи, вбиті протягом протестів у 2013 – 2014 роках], не заарештовані....»

3. Інші публічні заяви та газетні статті

92. 01 листопада 2015 року Харківська правозахисна група опублікувала на своєму сайті статтю під назвою «Затримано лідера української політичної партії». У ній говорилося, зокрема:

«Можливо існують вагомі підстави для пред'явлення Геннадію Корбану кримінальних обвинувачень та їхнього пред'явлення саме зараз. Однак українці мають величезну недовіру через політично вмотивовані суди при Вікторі Януковичі, непроведення до цього часу належного розслідування злочинів, скоєних під час Євромайдану, та нездатності забезпечити, щоб особи, які серйозно скомпрометували себе, були принаймні звільнені з відповідальних посад у судових та правоохоронних органах. За таких обставин будь-яке переслідування неминуче порушить питання, і слід сподіватися, що органи влади розуміють, що ефективно та максимально прозоре

розслідування більше сприятиме відновленню довіри, ніж публічні те запевнення щодо відсутності політичних мотивів.»

93. Заявник також посилався на декілька статей в українських газетах, в яких говорилося, що його затримання було політично вмотивованим.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАКТИКА

A. Конституція України 1996 року

94. Стаття 29, яка стосується справи, передбачає:

«Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність.

Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

У разі нагальної необхідності запобігти злочинові чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою

...

Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання....»

B. Кримінальний кодекс України 2001 року

95. Відповідні положення можна узагальнити таким чином:

- частина третя 3 статті 157 передбачає, що перешкоджання діяльності члена виборчої комісії, поєднане з примушуванням, застосуванням насильства або погрозою застосування насильства, вчинені за попередньою змовою групою осіб або членом виборчої комісії чи іншою службовою особою з використанням свого службового становища, карається позбавленням волі на строк від трьох до семи років, з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від двох до трьох років;

- частина п'ята статті 191 передбачає, що привласнення чужого майна, вчинене в особливо великих розмірах або організованою групою, карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років і з конфіскацією майна;

- частина перша статті 255 передбачає, що створення злочинної організації, карається позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років;

- відповідно до частини другої статті 289 незаконне заволодіння транспортним засобом, вчинене, зокрема, за попередньою змовою групою осіб або поєднане з насильством або з погрозою застосування такого насильства, карається позбавленням волі на строк від п'яти до восьми років з конфіскацією майна або без такої;

- стаття 349 передбачає, що захоплення представника влади як заручника карається позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років.

С. Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року

96. Відповідні положення передбачають:

Стаття 176. Загальні положення про запобіжні заходи

«1. Запобіжними заходами є:

- 1) особисте зобов'язання;
- 2) особиста порука;
- 3) застава;
- 4) домашній арешт;
- 5) тримання під вартою.

2. Тимчасовим запобіжним заходом є затримання особи, яке застосовується з підстав та в порядку, визначеному цим Кодексом.

3. Слідчий суддя, суд відмовляє у застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини, є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених частиною першою цієї статті, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам. При цьому найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою.

4. Запобіжні заходи застосовуються: під час досудового розслідування – слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора, а під час судового провадження – судом за клопотанням прокурора.»

Стаття 177. Мета і підстави застосування запобіжних заходів

«1. Метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам:

- 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду;
- 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення;
- 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні;
- 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином;
- 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується.

2. Підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати,

що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені частиною першою цієї статті....»

Стаття 181. Домашній арешт

«1. Домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби.

2. Домашній арешт може бути застосовано до особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за вчинення якого законом передбачено покарання у виді позбавлення волі.

...

5. Працівники органу Національної поліції з метою контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, мають право з'являтися в житло цієї особи, вимагати надати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням покладених на неї зобов'язань, використовувати електронні засоби контролю.

6. Строк дії ухвали слідчого судді про тримання особи під домашнім арештом не може перевищувати двох місяців. У разі необхідності строк тримання особи під домашнім арештом може бути продовжений за клопотанням прокурора в межах строку досудового розслідування.... Сукупний строк тримання особи під домашнім арештом під час досудового розслідування не може перевищувати шести місяців. По закінченню цього строку ухвала про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту припиняє свою дію і запобіжний захід вважається скасованим.»

Стаття 208. Затримання уповноваженою службовою особою [без ухвали суду]

«1. Уповноважена службова особа має право [без ухвали суду] затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках:

(1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення

(2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин...

4. Уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити право мати захисника, отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти нього, негайно повідомити інших осіб про його затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 цього Кодексу, вимагати перевірку обґрунтованості затримання та інші процесуальні права, передбачені цим Кодексом.

5. Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, складається протокол, в якому, [зокрема], зазначаються: місце, дата і точний час

(година і хвилини) затримання...; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому...»

97. Стаття 276 Кодексу передбачає, що після затримання особи їй вручається офіційне повідомлення про підозру. З цього моменту особа отримує процесуальний статус підозрюваного. Особа, яка вручає повідомлення, зобов'язана роз'яснити підозрюваному його процесуальні права, у тому числі право зберігати мовчання та право мати захисника.

98. Стаття 278 Кодексу передбачає, що у разі, якщо особі, затриманій без ухвали суду, не вручено повідомлення про підозру після двадцяти чотирьох годин з моменту затримання, така особа підлягає негайному звільненню.

Д. Закон України «Про відшкодування шкоди» 1994 року

99. Відповідно до Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» (також – Закон України «Про відшкодування шкоди») особа має право на відшкодування шкоди, завданої внаслідок незаконного взяття і тримання під вартою

(стаття 1). До випадків для виникнення права на відшкодування відноситься «встановлення в обвинувальному вирокі чи іншому рішенні суду... незаконного взяття і тримання під вартою» або закриття кримінального провадження за невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи (стаття 2).

Е. Цивільний кодекс України 2003 року

100. Стаття 1176 передбачає право на відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. Вона встановлює, що шкода, завдана фізичній особі, зокрема, внаслідок незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу та/або незаконного затримання відшкодовується у повному обсязі, незалежно від вини посадових і службових осіб органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. Порядок відшкодування зазначеної шкоди «встановлюється законом».

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ

101. Заявник скаржився за статтею 3 Конвенції на умови його перевезення з м. Київ до м. Чернігів 02 листопада 2015 року. Він також скаржився, що був змушений брати участь у тривалих судових засіданнях одразу після проведення коронарної ангіопластики

25 грудня 2015 року. Насамкінець, він скаржився за тим самим положенням на тримання у металевій клітці під час судових засідань 13, 22 та 25 січня 2016 року. Стаття 3 Конвенції, на яку він посилався, передбачає:

«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.»

А. Прийнятність

1. Щодо перевезення заявника з м. Київ до м. Чернігів

02 листопада 2015 року

102. Заявник скаржився за статтею 3 Конвенції, що 02 листопада 2015 року під час його перевезення з м. Київ до м. Чернігів та після цього, він приблизно вісім годин перебував у мікроавтобусі без води, їжі та доступу до туалету.

103. Уряд стверджував, що ця поїздка не була довгою, враховуючи, що відстань, яку необхідно було подолати, становила 150 км. Уряд також зазначив, що на його прохання заявник отримував воду та йому дозволялось користуватися туалетом.

104. Суд посилається на свої принципи усталеної практики щодо оцінки, чи досягло оскаржуване поводження мінімального рівня суворості, щоб підпадати під сферу дії статті 3 Конвенції (див. пункти 118 і 119). Суд встановив порушення цього положення, коли затриманий тримався у камері у відділі міліції протягом сімдесяти двох годин без їжі, напоїв або необмеженого доступу до туалету (див. рішення у справі «Федотов проти Росії» (*Fedotov v. Russia*),

заява № 5140/02, пункти 66 – 70, від 25 жовтня 2005 року). Суд також визнавав недопустимими умови транспортування у справах, в яких заявники трималися у переповнених автомобілях спеціального призначення або вагонах потягу без належної вентиляції, води або харчування протягом тривалих періодів, які іноді перевищували сорок годин, і коли вони були змушені неодноразово здійснювати такі поїздки (див., наприклад, рішення у справах «Яковенко проти України» (*Yakovenko v. Ukraine*), заява № 15825/06, пункти 105 – 133, від 25 жовтня 2007 року, «Коктиш проти України» (*Koktysh v. Ukraine*), заява № 43707/07, пункти 106 – 108, від 10 грудня 2009 року та «Коновальчук проти України» (*Konovvalchuk v. Ukraine*), заява № 31928/15, пункти 66 – 70, від 13 жовтня 2016 року).

105. Повертаючись до обставин цієї справи, Суд зазначає, що заявника перевозили у звичайному мікроавтобусі, і заявник не стверджував, що він був некомфортним (див. пункт 21). За відсутності будь-яких відомостей від Уряду щодо того, як довго заявник мав очікувати у цьому транспорті після прибуття до м. Чернігів або щодо будь-якої організації харчування, Суд вважає правдоподібним твердження заявника, що він був змушений залишатися у мікроавтобусі протягом восьми годин без надання їжі.

106. Суд зазначає, що сторони не погоджуються щодо того, чи надавалася заявнику питна вода та чи мав він доступ до туалету. Суд встановив у

своїй практиці, що коли йдеться про умови тримання під вартою, від заявників розумно очікувати надання детального та послідовного опису оскаржуваних фактів, а також надання, наскільки це можливо, будь-яких доказів у підтримку своїх скарг (див.

рішення у справі «Віслогузов проти України» (Visloguzov v. Ukraine), заява № 32362/02, пункт 45, від 20 травня 2010 року). Заявник не надав жодних відомостей стосовно того, чи просив він відпустити його до туалету, та якщо так, скільки разів і якою була відповідь охоронців: чи відмовляли вони йому, змушували його чекати або не давали усамітнитися.

107. З огляду на це та беручи до уваги той факт, що перевезення заявника у нібито неналежних умовах відбулося лише один раз і тривало максимум вісім годин, Суд вважає, що заявник не довів, що умови його перевезення 02 листопада 2015 року, якщо і були неприємними, як стверджувалося, були такими, що могли свідчити про порушення статті 3 Конвенції.

108. З цього випливає, що ця скарга має бути відхилена як явно необґрунтована відповідно до підпункту «а» пункту 3 і пункту 4 статті 35 Конвенції.

2. Щодо участі заявника у судових засіданнях після проведення операції з коронарного стентування 25 грудня 2015 року

109. Уряд стверджував, що слідчий суддя, який проводив засідання 26 – 28 грудня 2015 року, належним чином урахував стан здоров'я заявника. Уряд також зазначив, що декілька медичних працівників здійснювали постійний нагляд за станом заявника та за необхідності надавали йому медичну допомогу. Отже, Уряд закликав Суд відхилити цю скаргу як явно необґрунтовану.

110. Заявник заперечив.

111. Усупереч доводам Уряду Суд не вважає цю скаргу явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції або неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому він оголошує її прийнятною.

3. Щодо тримання заявника у металевій клітці під час судових засідань 12, 22 та 25 січня 2016 року

112. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому вона повинна бути оголошена прийнятною.

В. Суть

1. Щодо участі заявника у судових засіданнях після проведення операції з коронарного стентування 25 грудня 2015 року

(а) Доводи сторін

113. Заявник стверджував, що незважаючи на його надзвичайно слабкий стан після операції 25 грудня 2015 року, він був зобов'язаний брати участь у тривалих судових засіданнях. Він зазначив, зокрема, що насправді су-

дово-медична експертиза з метою встановлення того, чи міг він брати участь у судових засіданнях, проведена не була. Щодо його огляду 27 грудня 2015 року, то він був задокументований як звичайне медичне обстеження (див. пункт 76). Крім того, він проходив у присутності та під тиском працівників прокуратури.

114. Заявник також стверджував, що судові засідання, зокрема, засідання 27 грудня 2015 року, були неприпустимо довгими. Крім того, зала суду була переповнена, що фізично виснажило його та завдало значного стресу та занепокоєння.

115. Уряд стверджував, що заявник перебільшував свої проблеми зі здоров'ям. На думку Уряду, заявник був людиною з міцним здоров'ям. Зокрема, Уряд зазначив, що під час усього періоду роботи у Дніпропетровській обласній державній адміністрації (див. пункт 7) заявник жодного разу не був на лікарняному. Уряд також зазначив, що заявник був завзятим курцем і продовжував палити, навіть перебуваючи у лікарні.

116. Уряд підкреслив, що заявник знаходився під постійним медичним наглядом під час судових засідань 26, 27 та 28 грудня

2015 року та йому надавалася вся необхідна медична допомога. Уряд зазначив, що не всі засідання у вказані дати були тривалими.

117. Заявник заперечив проти аргументів Уряду. Він звернув увагу Суду на те, що продовжував своє лікування упродовж тривалого періоду часу після відповідних подій, що доводило серйозність його захворювання на той час.

(b) Оцінка Суду

(i) Загальні принципи, сформульовані у практиці Суду

118. Стаття 3 Конвенції втілює одну з основоположних цінностей демократичного суспільства. Вона містить абсолютну заборону катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання (див., наприклад, рішення у справі «Лабіта проти Італії» [ВП] (Labita v. Italy) [GC], заява № 26772/95, пункт 119, ЄСПЛ 2000 IV). Дійсно, заборона катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання є цінністю цивілізації, тісно пов'язаною з повагою до людської гідності (див. рішення у справі «Буїд проти Бельгії» [ВП] (Bouyid v. Belgium) [GC], заява № 23380/09, пункт 81, ЄСПЛ 2015).

119. Жорстоке поводження має досягти мінімального рівня суворості, щоб підпадати під дію статті 3 Конвенції. Оцінка такого мінімального рівня є відносною: вона залежить від усіх обставин справи, таких як характер і контекст поводження, його тривалість, фізичні та психологічні наслідки, а у деяких випадках від статі, віку та стану здоров'я потерпілого. Крім того, фактори включають у себе мету жорстокого поводження, разом із його наміром або мотивом, хоча відсутність будь-якого наміру принизити або зневажити потерпілого не може цілком виключити встановлення порушення статті 3 Конвенції. Слід також враховувати контекст жорстокого пово-

дження, наприклад, атмосферу підвищеної напруженості та емоцій. Жорстоке поводження, яке досягає такого мінімального рівня суворості, зазвичай включає у себе фактичне заподіяння тілесних ушкоджень або сильне фізичне чи душевне страждання. Проте навіть за відсутності цих аспектів, коли поводження принижує чи ганьбить особу, демонструючи відсутність поваги до її людської гідності чи нехтування нею, або викликає відчуття страху, тривоги чи неповноцінності, здатне зламати моральний та фізичний опір особи, його можна характеризувати як таке, що принижує людську гідність і підпадає під встановлену статтею 3 Конвенції заборону. Слід також зазначити, що може бути достатньо того, щоб сам потерпілий вважав себе приниженим, навіть якщо на думку інших осіб це було не так (див. згадане рішення у справі «Буїд проти Бельгії» (*Vouyid v. Belgium*), пункти 85 і 86 з подальшими численними посиланнями).

120. Стосовно позбавлення свободи Суд постійно підкреслював, щоб підпадати під сферу дії статті 3 Конвенції, зазначені страждання та приниження у будь-якому разі мають перевищити той рівень страждання та приниження, який є невід'ємно пов'язаним з позбавленням свободи. Держава повинна забезпечити тримання особи під вартою в умовах, які відповідають принципу поваги до її людської гідності, та щоб спосіб і метод виконання покарання не завдавали їй душевного страждання чи труднощів, які б перевищували невідворотний рівень страждання, притаманний триманню під вартою, та щоб з огляду на практичні вимоги ув'язнення охорона здоров'я такої особи та її благополуччя забезпечувалася належним чином (див. рішення у справі «Муршич проти Хорватії» [ВП] (*Muršić v. Croatia*) [GC], заява № 7334/13, пункт 99, від 20 жовтня 2016 року з подальшими посиланнями).

(ii) Застосування зазначених принципів у цій справі

121. Встановленим фактом є те, що 25 грудня 2015 року заявник пройшов коронарну ангіопластику (див. пункт 62). Отже, Суд відхиляє заперечення Уряду, що заявник «перебільшував свої проблеми зі здоров'ям» (див. пункт 115). Суд також не вважає доречним зауваження Уряду, що заявник не був на лікарняному протягом своєї попередньої роботи на державній службі, або що він був завзятим курцем (там само).

122. Завдання Суду не полягає в тому, щоб замінити своєю думкою думку національних експертів, оцінюючи серйозність захворювань заявника та можливі ризики їхнього погіршення (див.

рішення у справі «Миханів проти України» (*Mikhaniv v. Ukraine*),

заява № 75522/01, пункт 70, від 06 листопада 2008 року). При цьому Суд не ставить під сумнів твердження лікарів, що заявника можна було перевозити в інвалідному візку під медичним наглядом без ризику для його життя (див. пункти 70, 73 і 76). Проте Суд зазначає, що незважаючи на ухвалу суду з цього питання, жодна судово-медична експертиза заявника, яка б змогла дати чітку відповідь на питання, чи міг він брати участь у судових засіданнях, не проводилась. Хоча судово-медичний експерт був присутнім під час огляду заявника 27 грудня 2015 року, він утримався від відповіді на

це питання (див. пункт 76). У будь-якому разі, навіть якби заявника визнали здатним брати участь у судових засіданнях, цей висновок не можна було б тлумачити як такий, що дозволяв необмежену тривалість таких засідань.

123. Суд погоджується з аргументом заявника, що після відповідної операції він був слабким. Дійсно, він мав потребувати не тільки медичного нагляду та допомоги, але і достатнього відпочинку.

124. Хоча засідання за участю заявника 26 грудня 2015 року тривало дві години, що не вбачається надто тривалим, Суд вважає важливим взяти до уваги його більш широкий контекст. Зокрема, він зазначає, що напередодні, одразу після переведення заявника з палати інтенсивної терапії до звичайної палати пізно ввечері, до нього приходив слідчий, який намагався вручити йому копію клопотання про зміну запобіжного заходу на тримання під вартою (див. пункти 61 і 64). Це мало викликати у заявника, який був особливо вразливим після операції, стан тривоги та стресу. Вбачається, що вдень

26 грудня 2015 року стан його здоров'я погіршився, у зв'язку з чим засідання було відкладено (див. пункт 69).

125. Наступного дня заявник був змушений брати участь у судовому засіданні протягом більш ніж двадцяти однієї години, у тому числі в ніч з 27 на 28 грудня 2015 року (див. пункт 79). Крім того, навіть вночі напередодні він не мав можливості безперервно поспати, оскільки 27 грудня 2015 року приблизно о 01 год. 30 хв. слідчий намагався потрапити до його лікарняної палати (див. пункт 71).

126. На думку Суду, це було б випробуванням навіть для когось у добром стані здоров'я. Заявнику, який ще не одужав після операції, перебування у суді протягом двадцяти однієї години мало завдати не тільки емоційні та психологічні труднощі, але і значну фізичну втому.

127. Суд вважає, що проведення судових засідань у нічний час може бути виправданим лише у невідкладних випадках. У справі заявника такої терміновості не було. Єдине питання, яке постало перед слідчим суддею, полягало у тому, чи поміщати заявника під варту замість застосованого раніше домашнього арешту. Розгляд цього питання міг бути відкладений на період проходження заявником післяопераційного лікування у лікарні (сім – десять днів – див. пункт 65).

128. З огляду на всі обставини цієї справи Суд вважає, що заявника було піддано нелюдському та такому, що принижує гідність, поводженню всупереч статті 3 Конвенції.

129. Отже, було порушено це положення.

2. Щодо тримання заявника у металевій клітці під час судових засідань 12, 22 та 25 січня 2016 року

(а) Доводи сторін

130. Заявник стверджував, що його поміщення до металевій клітці під час судових засідань 13, 22 та 25 січня 2016 року було невиправданим і таким, що принижувало гідність, заходом. Заявник наголосив, що, хоча він підозрювався у вчиненні тяжких злочинів, він ніколи не виявляв агресивної поведінки, а також погано почувався. Він зазначив, що був відомим політиком, і провадження щодо нього широко висвітлювалися у ЗМІ. Отже, у металевій клітці його бачили не тільки присутні у залі суду, але і значно ширша аудиторія. Насамкінець, заявник доводив, що замінивши згодом металеву клітку на скляну кабінку, органи державної влади визнали неприпустимість попередньої практики.

131. Уряд визнав, що під час судових засідань у зазначені дати заявник дійсно тримався у металевій клітці. Уряд зазначив, що такий захід безпеки відповідав нормам законодавства, чинним на момент подій. Згодом металеві клітки були замінені скляними кабінками, і під час подальших засідань заявник тримався у скляній кабінці. З огляду на незначну тривалість його перебування у металевій клітці Уряд стверджував, що його права за статтею 3 Конвенції порушено не було.

(b) Оцінка Суду

132. Суд зазначає, що тримання підсудних у металевих клітках під час судових засідань було стандартною практикою в Україні, яка застосовувалась і в справі заявника. Жодної оцінки щодо існування будь-яких реальних і конкретних ризиків для безпеки у залі суду, які б вимагали його тримання у металевій клітці під час засідань, не проводилось.

133. Хоча заявник тримався у металевій клітці лише під час трьох засідань, у клітці його бачили не тільки особи, які були присутніми в залі суду, але і значно ширша аудиторія, оскільки через резонансність кримінального провадження проти нього громадськість стежила за провадженням у національних і міжнародних ЗМІ (див. для порівняння рішення у справі «Луценко проти України (№ 2)» (Lutsenko v. Ukraine (№ 2), заява № 29334/11, пункт 171, від 11 червня 2015 року).

134. Суд уже встановлював, що тримання особи у металевій клітці під час судового засідання – беручи до уваги його об'єктивно принижуючий характер, несумісний зі стандартами цивілізованого поводження, які є ознакою демократичного суспільства, - сам собою є образою людської гідності, що порушує статтю 3 Конвенції (див. рішення у справі «Свінарєнко та Сляднєв проти України» [ВП] (Svinarenko and Slyadnev v. Russia) [GC], заяви № 32541/08 та № 43441/08, пункт 138, ЄСПЛ 2014 (витяги).

135. Цей висновок стосується і обставин цієї справи.

136. Отже, було порушено статтю 3 Конвенції у зв'язку з цим.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

137. Заявник також скаржився: за пунктом 1 статті 5 Конвенції на незаконність та свавільність його затримання 31 жовтня 2015 року та повторного затримання 03 листопада 2015 року; за пунктом 3 статті 5 Конвенції, що його тримання під вартою під час досудового розслідування та домашній арешт не були обґрунтовані «відповідними та достатніми підставами»; за пунктом 4 статті 5 Конвенції на відсутність ефективної процедури для оскарження законності його затримання 31 жовтня 2015 року та повторного затримання 03 листопада 2015 року; та за пунктом 5 статті 5 Конвенції, що не мав забезпеченого правовою санкцією права на відшкодування за порушення його прав за іншими пунктами

статті 5 Конвенції. Положення, на які він посилався, передбачають:

«1. Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом:

...

(с) законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;

...

3. Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту «с» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути умовлене гарантіями з'явитися на судове засідання.

4. Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним.

5. Кожен, хто є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, має забезпечене правовою санкцією право на відшкодування.»

А. Прийнятність

138. Суд зазначає, що Уряд не заперечував проти застосовності статті 5 Конвенції до домашнього арешту заявника. Відповідно до його практики домашній арешт, з огляду на його рівень і напруженість, вважається позбавленням свободи у розумінні цього положення (див. рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» [ВП] (Buzadji v. the Republic of Moldova) [GC], заява № 23755/07, пункт 104, від 05 липня 2016 року з подальшими посиланнями).

139. З огляду на спосіб застосування домашнього арешту до заявника, описаний у пунктах 30 і 50, Суд погоджується, що він становив позбавлення свободи у розумінні статті 5 Конвенції (див. для порівняння рішення у справі «Кавказський проти Росії» (*Kavkazskiy v. Russia*), заява № 19327/13, пункти 19 і 65, від 28 листопада 2017 року).

140. Крім того, Суд вважає, що скарги заявника за статтею 5 Конвенції не є явно необґрунтованими у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вони не є неприйнятними за будь-яких інших підстав. Тому вони мають бути визнані прийнятними.

В. Суть

1. Стверджуване порушення пункту 1 статті 5 Конвенції

(а) Доводи сторін

141. Заявник стверджував, що його затримання 31 жовтня 2015 року було незаконним і свавільним. Він звернув увагу Суду, що 15 серпня 2014 року з дати порушення проти нього кримінального провадження до його затримання минуло більше року. Протягом цього періоду він не виявляв небажання співпрацювати зі слідчими органами. Крім того, він брав активну участь у політичному житті України.

142. Заявник також стверджував, що стаття 208 КПК України, на яку ГПУ посилалася як на законну підставу для його затримання, була незастосовною у його випадку, оскільки дозволяла затримання без ухвали суду лише у конкретних невідкладних випадках, коли особу застали під час вчинення злочину або одразу після його вчинення.

143. Заявник стверджував, що його повторне затримання

03 листопада 2015 року, яке ґрунтувалося на тому самому положенні КПК України, також було незаконним. На його думку, цей захід був лише підставою для того, щоб не звільняти його після закінчення сімдесяти двох годин з моменту його затримання 31 жовтня

2015 року.

144. Уряд стверджував, що затримання заявника 31 жовтня

2015 року та його повторне затримання 03 листопада 2015 року відповідали застосовним положенням законодавства та ґрунтувалися на обґрунтованій підозрі, що він вчинив кримінальне правопорушення.

(b) Оцінка Суду

145. Коли постає питання про «законність» взяття під варту, у тому числі, чи було дотримано «порядок, встановлений законом», Конвенція, по суті, посилається на національне законодавство та встановлює зобов'язання забезпечувати дотримання його матеріальних і процесуальних норм. Однак дотримання національного законодавства недостатньо: пункт 1 статті 5 Конвенції вимагає, крім цього, щоб будь-яке позбавлення свободи відповідало меті захисту особи від свавілля. Один зі встановлених практи-

кою Суду загальних принципів полягає у тому, що тримання під вартою вважатиметься «свавільним», якщо, незважаючи на дотримання національного законодавства, матиме місце недобросовісність або введення в оману органами державної влади, або коли органи державної влади нехтують спробами правильного застосування відповідного законодавства (див. рішення у справі «S., V. та A проти Данії» [ВП] (S., V. and A. v. Denmark) [GC], заява № 35553/12 та 2 інших, пункти 74 і 76, від 22 жовтня 2018 року з подальшими посиланнями).

146. Суд зазначає, що відповідно до українського законодавства позбавлення волі без вмотивованого рішення суду можливе лише в обмеженій кількості достатньо чітко визначених випадків. Так,

стаття 29 Конституції України дозволяла застосування такого заходу на строк не більше трьох днів у разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його перепинити (див. пункт 94). Відповідно до

статті 208 КПК України слідчий мав право затримати особу, зокрема, якщо останню застали *flagrante delicto* або якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі чи одязі вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин (див. пункт 96).

147. Уряд-відповідач не довів, що у справі заявника була наявна будь-яка з цих вимог, і слідчий не мав права затримувати його без ухвали суду.

148. Дійсно, як зазначив заявник, 31 жовтня 2015 року його затримали у зв'язку з подіями, які відбулися більш ніж за рік до цього. Тому не можна вважати, що органи державної влади стикнулися з невідкладною ситуацією.

149. Щодо повторного затримання заявника 03 листопада

2015 року Суд зазначає, що воно відбулося через декілька хвилин після його офіційного звільнення. Суд зазначає, що офіційно органи державної влади посилалися на обвинувачення, які відрізнялися від тих, що були підставою для попередньої ухвали про затримання (див. пункт 24). Однак з тексту наступного клопотання слідчого до суду щодо застосування до заявника запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (див. пункт 27) було очевидно, що насправді прокуратура посилалася на ті самі обвинувачення проти заявника, що і раніше, та що було додано лише одне нове обвинувачення (стверджуване перешкоджання заявником роботі члена виборчої комісії – див. пункт 23). Як і всі інші обвинувачення, це нове обвинувачення було відомо прокуратурі до затримання заявника

31 жовтня 2015 року. Однак, як і раніше, загальна вимога щодо отримання попереднього дозволу суду була проігнорована. Отже, повторне затримання заявника 03 листопада 2015 року явно не відповідало національному законодавству.

150. Описана ситуація дає Суду зрозуміти, що органи державної влади діяли недобросовісно, шукаючи привід забезпечити тривале затримання заявника та обійти дію ухвали суду щодо його звільнення. Таке поведіння

є свавільним, не відповідає принципу юридичної визначеності, а також суперечить принципу верховенства права (див., *mutatis mutandis*, згадане рішення у справі «Миханів проти України» (*Mikhaniv v. Ukraine*), пункти 87 і 88).

151. У контексті викладеного Суд доходить висновку, що було порушено пункт статті 5 Конвенції у зв'язку із затриманням заявника 31 жовтня 2015 року та його повторним затриманням 03 листопада 2015 року.

2. Стверджуване порушення пункту 3 статті 5 Конвенції

(a) Доводи сторін

152. Заявник скаржився, що його тримання під вартою під час досудового розслідування та домашній арешт не ґрунтувалися на належних і достатніх підставах.

153. Уряд стверджував, що обидва оскаржувані заходи були належним чином обґрунтовані. Уряд зазначив, що згодом заявник був звільнений під особисте зобов'язання.

(b) Оцінка Суду

(i) Загальні принципи практики

154. Відповідно до усталеної практики Суду за пунктом 3 статті 5 Конвенції існування обґрунтованої підозри є умовою *sine qua non* для законності тривалого затримання, але зі впливом деякого часу такої підозри вже буде недостатньо: отже, Суд має встановити (1) чи продовжували інші підстави, наведені органами судової влади, виправдовувати позбавлення свободи, та (2) якщо такі підстави були «відповідними» та «достатніми», чи виявили національні органи влади «особливу ретельність» під час здійснення провадження. Суд також встановив, що органами державної влади має бути переконливо продемонстровано обґрунтування будь-якого періоду позбавлення свободи, незалежно від того, наскільки воно коротке. Вирішуючи питання про звільнення або подальше тримання особи під вартою, органи державної влади зобов'язані розглянути альтернативні засоби забезпечення її явки до суду (див. згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (*Buzadji v. the Republic of Moldova*), пункт 87).

155. До обґрунтувань, які згідно з практикою Суду вважаються «відповідними» та «достатніми» доводами (окрім наявності обґрунтованої підозри), належать такі підстави, як небезпека переховування від слідства, ризик чинення тиску на свідків або фальсифікації доказів, ризик змови, ризик повторного вчинення злочину, ризик спричинення порушення громадського порядку, а також необхідність захисту затриманого (див. згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (*Buzadji v. the Republic of Moldova*), пункт 88). Ці ризики повинні бути належним чином обґрунтовані, а обґрунтування органів влади щодо цього не може бути абстрактним, загальними або шаблонними (див., серед інших джерел, рішення у справі

«Мерабішвілі проти Грузії» [ВП] (Merabishvili v. Georgia) [GC], заява № 72508/13, пункт 222, від 28 листопада 2017 року).

156. Переважно саме на підставі обґрунтувань, викладених в ухвалах національних органів судової влади щодо тримання заявника під вартою під час досудового розслідування, та аргументах, наведених заявником у його клопотаннях про звільнення з-під варти або апеляційних скаргах, Суд має встановити, чи було порушено пункт 3 статті 5 (див. згадане рішення у справі «Мерабішвілі

проти Грузії» (Merabishvili v. Georgia), пункт 225 з подальшими посиланнями).

157. Суд застосовує ті самі критерії, оцінюючи розумність усього періоду позбавлення свободи, незалежно від місця, де утримувався заявник (в ізоляторі тимчасового тримання або вдома під домашнім арештом). На думку Суду, на практиці навряд чи буде доцільно оцінювати обґрунтування тримання під вартою під час досудового розслідування за різними критеріями залежно від відмінностей умов тримання під вартою та рівня (дис)комфарту, який відчував затриманий. Навпаки, такі обґрунтування повинні оцінюватися згідно з критеріями, які є практичними та ефективними для забезпечення належного рівня захисту відповідно до статті 5 Конвенції, без ризику звести цей захист нанівець (див. згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova), пункти 112 – 114).

(ii) Застосування зазначених принципів у цій справі

(α) Загальний період, який необхідно розглядати

158. Період позбавлення свободи, який має розглядатися у цій справі, розпочався 31 жовтня 2015 року, день затримання заявника, і закінчився 07 червня 2016 року, коли заявника звільнили під особисте зобов'язання (див. пункти 17, 24, 54 і 139). Отже, він тривав сім місяців і сім днів. Протягом двох місяців і двадцяти двох днів з цього періоду заявник був затриманим, а також тримався під вартою у ході досудового розслідування, тоді як решту чотири з половиною місяці він пробув під домашнім арештом (див. пункти 17, 30, 38, 50 і 54).

(β) Відповідність і достатність підстав для тривалого позбавлення заявника свободи

- Тривале затримання до 06 листопада 2015 року

159. Суд повторює, що визнав порушенням пункту 1 статті 5 Конвенції затримання заявника 31 жовтня 2015 року та його повторне затримання 03 листопада 2015 року, які були юридичною підставою для позбавлення його свободи до 06 листопада 2015 року (див.

пункт 151). Зокрема, Суд дійшов висновку, що національні органи влади, по-перше, не дотрималися «процедури, встановленої законом» та, по-друге, проявили недобросовісність. Питання про наявність «обґрунтованої підозри», що заявник вчинив кримінальне правопорушення, не входило

до питань, проаналізованих Судом у контексті скарги за пунктом 1 статті 5 Конвенції.

160. Хоча з огляду на інкримінуючі матеріали щодо заявника Суд погоджується, що існувала обґрунтована підозра, що він вчинив кримінальне правопорушення, Суд нагадує, що відповідно до

пункту 3 статті 5 Конвенції існування обґрунтованої підозри само собою не може виправдати тримання під вартою під час досудового розслідування та має обґрунтовуватися додатковими підставами (див. згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova), пункт 95 та рішення

у справі «Штвртецький проти Словаччини» (Štvrtecký v. Slovakia), заява № 55844/12, пункт 59, від 05 червня 2018 року).

161. Тому Суд розгляне, чи навели національні органи влади такі додаткові підстави для виправдання тривалого позбавлення заявника свободи упродовж значеного періоду.

162. Слід зазначити, що як і перший протокол затримання, протокол повторного затримання заявника від 03 листопада 2015 року не містив посилок на які-небудь конкретні обставини, які б вимагали позбавлення його свободи (див. пункт 24). Підстави, на які посилалися слідчі, обмежувалися тими, що були попередньо надруковані у шаблоні протоколу затримання.

163. Отже, Суд доходить висновку, що для обґрунтування тривалого затримання заявника до 06 листопада 2015 року не було наведено відповідних і достатніх підстав.

- Домашній арешт з 06 листопада до 28 грудня 2015 року

164. З обґрунтування, наведеного в ухвалі від 06 листопада

2015 року, вбачається, що слідча суддя Печерського суду врахувала низку міркувань, які вказували, що тримання заявника під вартою під час досудового розслідування було б не виправданим і надмірним запобіжним заходом. Зокрема, в ухвалі було зазначено, що заявник мав постійне місце проживання, літніх батьків і трьох неповнолітніх дітей, був лідером політичної партії, отримав численні нагороди, у тому числі відзнаку Президента України, та мав позитивні характеристики. Крім того, суддя зазначила, що особисту поруку, як гарантію дотримання заявником своїх процесуальних обов'язків, запропонувала велика кількість народних депутатів (див. пункт 30).

165. Однак ухвала суду від 06 листопада 2015 року не містила пояснень щодо того, яким чином зазначені обставини, які були явно вигідними для заявника, можна було тлумачити, як такі, що виправдовували поміщення його під домашній арешт. Хоча слідчий суддя згадала про особисту поруку народних депутатів, не ставлячи під сумнів їхню достовірність і не висловивши жодних застережень щодо цього, вона не розглянула можливість застосування особистого зобов'язання як запобіжного заходу. Вона також не розглянула можливість забезпечення явки заявника до суду шляхом

застосування інших менш суворих запобіжних засобів, передбачених українським законодавством для забезпечення належного здійснення кримінального провадження, наприклад, особистого зобов'язання або звільнення під заставу (див. пункт 96).

166. Суд зауважує, що апеляційний суд скористався таким самим підходом, *de facto* прирівнявши відсутність будь-яких підстав для тримання заявника під вартою під час досудового розслідування до обґрунтування для поміщення його під домашній арешт (див. пункт 34).

167. З цього випливає, що позбавлення заявника свободи протягом цього періоду не ґрунтувалося на відповідних і достатніх підставах.

- Тримання заявника під вартою під час досудового розслідування з 28 грудня 2015 року до 15 березня 2016 року

168. Суд зазначає, що слідчий суддя Дніпровського суду обґрунтував зміну запобіжного заходу з домашнього арешту на тримання від вартою під час досудового розслідування 28 грудня

2015 року, повторивши, головним чином, фактори, на які посилався слідчий: існування обґрунтованої підозри щодо причетності заявника до низки кримінальних правопорушень; тяжкість цих правопорушень; і дружні стосунки заявника з посадовими особами правоохоронних, судових та інших органів влади. Крім того, суддя визнав встановленим, що заявник не виконав обов'язки, притаманні домашньому арешту (див. пункти 38 і 40).

169. Враховуючи, що посилення на обґрунтовану підозру само собою недостатньо, Суд ретельніше розгляне інші підстави, використані для обґрунтування тримання заявника під вартою.

170. Суд не вважає належним і достатнім посилення слідчого судді на «дружні стосунки заявника з посадовими особами правоохоронних, судових та інших органів влади». Викладені у загальних формулюваннях, вони радше ставили під сумнів добросовісність цих незазначених осіб, а не обґрунтовували будь-які ризики звільнення заявника або застосування менш суворого запобіжного заходу, ніж тримання під вартою під час досудового розслідування.

171. Суд також зазначає, що суддя погодився, без подальшого обґрунтування, з аргументом слідчого, що заявник не виконав свої обов'язки, пов'язані з домашнім арештом (див. пункт 10).

172. В обґрунтування цього висновку слідчий посилався, зокрема, на «тривале перебування заявника у приватних медичних закладах», у тому числі в установі, заснованій його батьком, як на ознаку того, що заявник «зловживав своїм правом на медичну допомогу» з метою уникнення «різних процесуальних дій». Однак, слід зазначити, що

25 грудня 2015 року, коли слідчий звернувся до суду із клопотанням про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час досудового слідства, заявник пройшов операцію з коронарної ангіопластики в інституті ім. Амосова (див. пункт 62). Це доводило, що заявник

дійсно потребував серйозного медичного нагляду. Навіть якби ця операція не була проведена, твердження про те, що заявник «зловживав своїм правом на медичну допомогу», не могло вважатись відповідною підставою для обґрунтування поміщення його під варту під час досудового розслідування. Органи влади мали достатньо можливостей провести обстеження заявника за допомогою медичних фахівців, незалежність яких вони не ставили під сумнів (і згодом вони зробили це, доставивши заявника до інституту ім. Амосова).

173. Слідчий також посилався на той факт, що з електронного засобу контролю заявника надійшло тридцять вісім повідомлень, у зв'язку з чим він дійшов висновку, що заявник міг втручатися в роботу пристрою. Цей висновок явно суперечить документам, що були у розпорядженні прокуратури. Так, двома тижнями раніше поліція поінформувала прокуратуру про ці повідомлення та зазначила, що більшість з них можна було пояснити «технічною недосконалістю пристрою, архітектурними особливостями будівлі, а також наявністю ліфту у квартирі заявника». Двічі повідомлення пояснювалися тим фактом, що заявника відвозили до суду для участі в судових засіданнях, і один раз тим, що його прийняли до лікарні (див. пункт 36).

174. Насамкінець, слідчий зазначив, що «через своїх захисників» заявник погрожував одному зі свідків, щоб змусити його змінити свої показання на користь заявника (див. пункт 37). Не пояснювалося, як зміна запобіжного заходу заявника з домашнього арешту на тримання під вартою під час досудового розслідування мала припинити таку протиправну поведінку його захисників, з якими він би підтримував контакт, навіть перебуваючи під вартою.

175. Отже, для поміщення заявника під варту 28 грудня 2015 року не було наведено жодних відповідних і достатніх підстав.

176. Суд також не погоджується із шаблонними та абстрактними підставами, наведеними Апеляційним судом міста Києва у своїй ухвалі від 10 лютого 2016 року, якою було залишено без змін ухвалу щодо тримання заявника під вартою, та Дніпровським судом у своїй ухвалі від 17 лютого 2016 року про продовження строку застосування цього запобіжного заходу. Ці суди посилалися переважно на тяжкість висунутих проти заявника обвинувачень та існування вже встановлених ризиків.

- Домашній арешт з 15 березня до 07 червня 2016 року

177. Суд враховує той факт, що саме заявник просив змінити йому запобіжний захід з тримання під вартою під час досудового розслідування на домашній арешт (див. пункт 50). Однак це не можна тлумачити, як відмову від його прав за статтею 5 Конвенції (див., *mutatis mutandis*, згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (*Buzadji v. the Republic of Moldova*), пункти 106 – 110).

178. Суд у своїй практиці встановив, що право на свободу є надто важливим у демократичному суспільстві у розумінні Конвенції, щоб особа

втратила право на захист за Конвенцією лише тому, що вона прийшла з повинною для взяття під варту (див. рішення у справі «Сторк проти Німеччини» (Storck v. Germany), заява № 61603/00, пункт 75, ЄСПЛ 2005 V). З фактів справи чітко вбачається, що ідея заявника стосовно поміщення під домашній арешт полягала в уникненні тривалого тримання під вартою (див. для порівняння згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova), пункт 108).

179. Хоча домашній арешт накладав на заявника менше обмежень та менший рівень страждання та труднощів, ніж звичайне тримання під вартою в установі виконання покарань, він усе одно становив позбавлення свободи у розумінні статті 5 Конвенції (див. пункт 139). Отже, незалежно від ставлення заявника до цього заходу, національні органи влади були зобов'язані або належним чином обґрунтувати його, або звільнити заявника. Цього зроблено не було: Дніпровський суд не пояснив, чому у справі заявника існувала необхідність застосування такого суворого запобіжного заходу.

(γ) Висновок

180. Суд усвідомлює той факт, що більшість справ про тривале тримання під вартою, які доходили до нього, стосувалися більш тривалих періодів позбавлення свободи, і в цьому контексті період у сім місяців і сім днів (див. пункт 158) може видаватися відносно коротким (див. для порівняння рішення у справі «Жеребін проти Росії» (Zherebin v. Russia), заява № 51445/09, пункт 61, від 24 березня 2016 року). Тим не менш, Суд багато разів встановлював порушення пункту 3 статті 5 Конвенції навіть щодо таких коротких періодів тримання під вартою, якщо вони були необґрунтованими (широка практика Суду з цього питання наводиться у згаданому рішенні у справі «Жеребін проти Росії» (Zherebin v. Russia) там само).

181. З огляду на відсутність відповідних і достатніх підстав для позбавлення заявника свободи у цій справі, чи то у вигляді тримання під вартою під час досудового розслідування, чи у вигляді домашнього арешту, Суд доходить висновку, що було порушено пункт 3 статті 5 Конвенції.

3. Стверджуване порушення пункту 4 статті 5 Конвенції

(а) Доводи сторін

182. Заявник стверджував, що не було судового перегляду законності його затримання 31 жовтня 2015 року. Щодо законності його повторного затримання 03 листопада 2015 року він стверджував, що Печерський суд оцінив його формально та поверхово, не розглянувши його аргументи.

183. Уряд стверджував, що заявник не оскаржив законність його затримання 31 жовтня 2015 року у відповідному суді. Він також стверджував, що ухвалою від 06 листопада 2015 року слідча суддя Печерського суду здійснила ефективний судовий перегляд законності повторного затримання заявника 03 листопада 2015 року.

(b) Оцінка Суду

(i) Загальні принципи практики Суду

184. Суд повторює, що мета пункту 4 статті 5 Конвенції полягає у забезпеченні прав осіб, яких затримано та взято під варту, на судовий нагляд щодо законності застосованого до них заходу (див., *mutatis mutandis*, рішення у справах «Де Вільде, Оомс та Версі проти Бельгії» (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*), від 18 червня 1971 року, пункт 76, Серія А № 12 та «Ізмоілов та інші проти Росії» (*Ismoilov and Others v. Russia*), заява № 2947/06, пункт 145, від 24 квітня 2008 року).

Під час тримання особи під вартою їй має бути доступний засіб юридичного захисту, щоб вона могла домогтися невідкладного судового перегляду законності тримання під вартою, здатного призвести, якщо це доречно, до її звільнення. Доступність засобу юридичного захисту, *inter alia*, означає, що обставини, добровільно створені органами державної влади, повинні бути такими, щоб заявник мав реальну можливість скористатися цим засобом юридичного захисту (див. рішення у справі «Нечипорук і

Йонкало проти України» (*Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*),

заява № 42310/04, пункт 239, від 21 квітня 2011 року). Питання, чи було дотримано права особи за пунктом 4 статті 5 Конвенції, має вирішуватися у контексті кожної окремої справи (див. рішення у справі «Ребок проти Словаччини» (*Rehbock v. Slovenia*),

заява № 29462/95, пункт 84, ЄСПЛ 2000 XII).

(ii) Застосування зазначених принципів у цій справі

185. Перш за все, Суд звертає увагу на ухвалу про звільнення заявника від 03 листопада 2015 року (див. пункт 24).

186. Відповідно до практики Суду пункт 4 статті 5 Конвенції більше не застосовується до будь-яких спроб домогтися судового перегляду законності позбавлення свободи після звільнення (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Слюсар проти України» (*Slyusar v. Ukraine*), заява № 34361/06, пункт 13, від 08 березня 2012 року та посилання у ньому на рішення у справі «Райнпрехт проти Австрії» (*Reinprecht v. Austria*), заява № 67175/01, пункт 51, ЄСПЛ 2005 XII).

187. Інакше кажучи, пункт 4 статті 5 Конвенції передбачає превентивний засіб юридичного захисту щодо незаконного позбавлення свободи. Стосовно провадження щодо судового перегляду законності тримання особи під вартою після її звільнення, то все чого воно може досягти, це лише *ex post facto* визнання судом, що таке тримання під вартою було незаконним. На цій стадії застосування запобіжного засобу юридичного захисту за пунктом 4 статті 5 Конвенції припиняється, і застосовується компенсаційний засіб юридичного захисту, передбачений пунктом 5 статті 5 Конвенції (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Лелюк проти України» (*Lelyuk v. Ukraine*), заява № 24037/08, пункт 35, від 17 листопада 2016 року).

188. Суд послідовно встановлював у своїй практиці, що, абстрагуючись від зовнішніх ознак, він має дослідити реалії оскаржуваної ситуації (щодо застосування цього принципу у контексті статті 5 Конвенції див. рішення у справі «Фархард Алієв проти Азербайджану» (Farhad Aliyev v. Azerbaijan), заява № 37138/06, пункт 163, від 09 листопада 2010 року).

189. У цій справі реалії полягали в тому, що заявника не звільнили, незважаючи на ухвалу суду від 03 листопада 2015 року щодо цього (див. пункт 24). Враховуючи, що слідчий продовжував посилатися на ті самі підстави, що і раніше (див. пункт 27), на практиці це означало, що заявник міг вимагати судового перегляду законності позбавлення його свободи у розумінні пункту 4 статті 5 Конвенції лише в рамках провадження щодо позбавлення свободи від 06 листопада 2015 року, що він і зробив (див. пункти 26 і 30). Питання, чи мав він подати окрему скаргу стосовно законності його первинного затримання Суд проаналізує з точки зору пункту 5 статті 5 Конвенції (див. пункт 187).

190. Отже, єдиним порушенням заявником питанням за пунктом 4 статті 5 Конвенції залишається стверджуване ненаведення Печерським судом достатніх і відповідних підстав у своїй ухвалі від 06 листопада 2015 року (див. пункт 182). Однак Суд уже розглянув це питання за пунктом 3 статті 5 Конвенції (див. пункти 164, 165, 167 і 181). Тому він не вважає за необхідне розглядати те саме питання за пунктом 4 статті 5 Конвенції (див. згадане рішення у справі «Мерабішвілі проти Грузії» (Merabishvili v. Georgia), пункт 240).

191. Отже, Суд доходить висновку, що за цих обставин розглядати скаргу заявника за пунктом 4 статті 5 Конвенції немає необхідності.

4. Стверджуване порушення пункту 5 статті 5 Конвенції

(a) Доводи сторін

192. Заявник стверджував, що не мав забезпеченого правовою санкцією права на компенсацію у зв'язку зі стверджуваними порушеннями статті 5 Конвенції.

193. Уряд заперечив проти цього доводу. Уряд зазначив, що 11 вересня 2017 року кримінальне провадження щодо заявника було закрито за відсутністю доказів його вини. На думку Уряду, це давало заявнику достатні підстави, щоб вимагати відшкодування шкоди відповідно до статті 1176 Цивільного кодексу України або статті 1 Закону України «Про відшкодування шкоди» (див. пункти 99 і 100), чого він не зробив.

(b) Оцінка Суду

194. Як Суд зазначив, вважається, що було дотримано пункту 5 статті 5 Конвенції дотриманим, коли існує можливість звернутися за відшкодуванням шкоди, завданої позбавленням свободи, здійсненим з порушенням пунктів 1, 2, 3 та 4. Отже, право на відшкодування шкоди, гарантоване пунктом 5, виникає лише при встановленні національними органами влади або

Конвенційними установами порушення одного з інших пунктів. У зв'язку з цим ефективно здійснення права на відшкодування шкоди, гарантоване пунктом 5 статті 5 Конвенції, має забезпечуватися з достатнім рівнем визначеності (див. рішення у справі «Станев проти Болгарії» [ВП] (Stanev v. Bulgaria) [GC], заява № 36760/06, пункт 182, ЄСПЛ 2012, з подальшими посиленнями).

195. Повертаючись до цієї справи, Суд зазначає, що українське законодавство надавало кожному, хто постраждав унаслідок незаконного притягнення до кримінальної відповідальності та/або затримання, можливість вимагати відшкодування шкоди. Застосовні правові положення передбачали, що право на таке відшкодування шкоди виникало у випадку встановлення судом незаконного, зокрема, тримання під вартою або закриття кримінального провадження проти особи за відсутністю доказів її вини (див. пункти 99 і 100).

196. Як зазначив Уряд, 11 вересня 2017 року кримінальне провадження щодо заявника було закрито за відсутністю доказів його вини (див. пункти 58 і 193). Однак підстави для позбавлення його свободи, які він вважав порушенням пунктів 1, 3 і 4 статті 5 Конвенції, не обмежувалися обвинуваченнями, висунутими проти нього у зазначеному провадженні. До них також входило обвинувачення у викраденні Р., у зв'язку з яким заявника згодом було засуджено (див., зокрема, пункт 51). Крім того, Уряд стверджував, що станом на квітень 2018 року, ще існували деякі не зняті із заявника обвинувачення (див. пункт 59). Хоча з огляду на факти справи незрозуміло, які це могли бути обвинувачення, це означало, що існували інші обставини, які не дозволяли заявнику вимагати відшкодування виключно на підставі постанови ГПУ від 11 вересня 2017 року про закриття щодо нього кримінального провадження.

197. Отже, не можна стверджувати, що ефективно здійснення заявником свого права на відшкодування шкоди було забезпечено з достатнім рівнем визначеності, як це вимагалось пунктом 5 статті 5 Конвенції (див. пункт 194).

198. Суд також зазначає, що Уряд дорікнув заявнику, що він не подав скаргу щодо законності його первинного затримання 31 жовтня 2015 року, і Суд вирішив розглянути це питання за пунктом 5 статті 5 Конвенції (див. пункти 183 і 189). З огляду на характер та обсяг стверджуваних порушень прав заявника за пунктами 1, 3 і 4 статті 5 Конвенції Суд не вважає, що шляхом оскарження законності його затримання 31 жовтня 2015 року, тобто поданням ще однієї скарги

з-поміж інших, заявник міг змінити описаний стан справ.

199. У цілому національні органи влади не визнали порушення одного з інших пунктів статті 5 Конвенції, що дозволило б заявнику вимагати відшкодування шкоди відповідно до пункту 5. Також немає підстав тлумачити відсутність такого висновку не на користь заявника.

200. Однак у цьому рішенні Суд встановив порушення пунктів 1 і 3 статті 5 Конвенції (див. пункти 151 і 181). З цього випливає, що пункт 5 статті 5 Конвенції є застосовним. Отже, Суд має встановити, чи надавало українське законодавство заявнику або надає тепер забезпечене правовою санкцією право на відшкодування шкоди у зв'язку зі встановленням цим Судом порушення статті 5 Конвенції.

201. Суд уже розглядав це питання у багатьох інших справах проти України. Він встановив, що право на відшкодування шкоди відповідно до пункту 5 статті 5 Конвенції вважається незабезпеченим національною правовою системою, якщо Суд встановлює порушення будь-якого з попередніх пунктів цієї статті, та якщо немає рішення національного суду, яким би було встановлено незаконність тримання під вартою (див., наприклад, згадане рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» (*Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*),

пункти 233 і 234 та рішення у справах «Таран проти України» (*Taran v. Ukraine*), заява № 31898/06, пункти 89 і 90, від 17 жовтня 2013 року і «Сінькова проти України» (*Sinkova v. Ukraine*), заява № 39496/11, пункти 82 – 84, від 27 лютого 2018 року). Суд не вбачає підстав для іншого висновку у цій справі.

202. З цього випливає, що було порушено пункт 5 статті 5 Конвенції.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 18 КОНВЕНЦІЇ У ПОЄДНАННІ ЗІ СТАТТЕЮ 5 КОНВЕНЦІЇ

203. Заявник скаржився, що позбавлення його свободи було здійснено з прихованих мотивів, зокрема політичних. Він посилався на статтю 18 Конвенції у поєднанні зі статтею 5 Конвенції, яка передбачає:

«Обмеження, дозволені згідно з цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не застосовуються для інших цілей ніж ті, для яких вони встановлені.»

А. Прийнятність

204. Суд зазначає, що суть скарги заявника за цим положенням, зокрема те, що притягнення його до кримінальної відповідальності та затримання були здійснені з прихованих мотивів, не була розглянута за статтею 5 Конвенції. Тому Суд вважає, що стаття 18 Конвенції у поєднанні зі статтею 5 Конвенції є застосовною (щодо загальних принципів тлумачення та застосування статті 18 Конвенції див. згадане рішення у справі «Мерабішвілі проти Грузії» (*Merabishvili v. Georgia*), пункти 287 – 291).

205. Суд також зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції та не є непринятною за будь-яких інших підстав. Тому вона має бути оголошена прийнятною.

В. Суть

1. Доводи сторін

206. Заявник стверджував, що реальні підстави для притягнення його до кримінальної відповідальності були такими. По-перше, він посилався на

конфлікт між тодішнім головою Дніпропетровської обласної державної адміністрації (в команді якого заявник працював на момент подій - див. пункт 7) та Президентом України, що призвело до відставки голови облдержадміністрації у березні

2015 року. По-друге, на проміжних парламентських виборах у м. Чернігів заявник був головним конкурентом кандидата від президентської партії, який також був близьким другом Президента України (див. пункт 10). Заявник виявив різні порушення цього кандидата, такі як підкуп виборців, зловживання адміністративними ресурсами та фальсифікація голосування. Тому заявник стверджував, що саме цей кандидат ініціював його кримінальне переслідування. Інша підстава, на думку заявника, полягала у його гострій критиці осіб при владі в цілому та Президента Порошенка, зокрема. Крім цього, партія заявника мала високий рейтинг на місцевих виборах. Заявник стверджував, що мета позбавлення його свободи та притягнення до кримінальної відповідальності полягала у перешкоджанні його політичній діяльності та дискредитації його політичної партії.

207. В обґрунтування своїх доводів заявник посилався на різні заяви у пресі, які доводили, що його кримінальне переслідування було політично вмотивованим (див. пункти 88 – 93).

208. Уряд стверджував, що твердження заявника були необґрунтованими. Зокрема, нічого не перешкоджало його участі у місцевих і проміжних парламентських виборах. Заявник до кінця березня 2015 року сам був однією з «осіб при владі» та не був опозиціонером. На думку Уряду, він також не мав значної громадської підтримки. Насамкінець, Уряд стверджував, що будь-хто мав право критикувати Президента України або його команду, не боячись кримінального переслідування, і що заявник не надав жодних доказів протилежного.

2. Оцінка Суду

(а) Загальні принципи практики Суду

209. Суд повторює, що стаття 18 Конвенції служить не лише для пояснення сфери застосування обмежень (як, наприклад, другого речення пункту 1 статті 5 Конвенції та пунктів 2 статей 8 – 11 Конвенції, які дозволяють обмеження цих прав і свобод). Вона також забороняє Високим Договірним Сторонам обмежувати права і свободи, закріплені у Конвенції, для цілей, не передбачених самою Конвенцією, і в такому сенсі вона є автономною (див. згадане рішення у справі «Мерабішвілі проти Грузії» (*Merabishvili v. Georgia*), пункти 287 і 288).

210. Право або свобода іноді обмежується виключно з метою, не передбаченою Конвенцією. Але обмеження може також бути застосоване як з прихованим мотивом, так і з метою, передбаченою Конвенцією; інакше кажучи, воно переслідує багато цілей. У таких ситуаціях питання полягає в тому, чи неодмінно передбачена мета перекриває приховану, чи суперечить

статті 18 Конвенції сама наявність прихованої мети, або ж чи існує певна проміжна відповідь (там само, пункт 292).

211. Існує суттєва різниця між випадками, коли передбачена мета була такою, що дійсно спонукала органи державної влади до дій, хоча вони також бажали отримати якусь іншу перевагу, та випадками, коли передбачена мета, хоча й існувала, насправді була лише прикриттям, яке дозволяло органам державної влади досягти інших цілей, які були головним напрямком їхніх зусиль. Твердження, що наявність будь-якої іншої мети сама собою суперечить статті 18 Конвенції, не відобразить цієї принципової відмінності та суперечитиме предмету і меті статті 18 Конвенції, яка забороняє зловживання владою. Дійсно, це може означати, що кожного разу, коли Суд виключає мету або підстави, про які стверджує Уряд за матеріальним аспектом Конвенції, він має встановити порушення статті 18 Конвенції, оскільки твердження Уряду будуть доказом того, що органи державної влади переслідували не тільки мету, яку Суд визнав законною, але також і іншу (там само, пункт 303).

212. З тих самих підстав висновок, що обмеження переслідує мету, передбачену Конвенцією, не обов'язково виключає порушення статті 18 Конвенції. Дійсно, у протилежному випадку це положення буде позбавлено його автономного характеру (там само, пункт 304).

213. Тому Суд вважає, що обмеження може бути сумісним з матеріальним положенням Конвенції, яке його дозволяє з огляду на переслідування ним дозволеної цим положенням мети, проте все ще порушує статтю 18 Конвенції, оскільки воно переважно здійснювалося з іншою метою, не передбаченою Конвенцією; інакше кажучи, якщо ця інша мета була переважачою. І навпаки, якщо передбачена мета була основною, обмеження не суперечитиме

статті 18 Конвенції, навіть якщо воно також переслідує іншу мету (там само, пункт 305).

214. Те, яка мета переважає у цій справі, залежить від усіх обставин. Оцінюючи це питання, Суд враховуватиме характер і ступінь осудності стверджуваної прихованої мети, а також те, що Конвенція була призначена для підтримки та сприяння ідеалам і цінностям демократичного суспільства, заснованого на принципі верховенства права. У тривалих ситуаціях не можна виключати, що з плином часу оцінка того, яка ціль переважала, може змінюватися (там само, пункти 307 і 308).

215. Суд застосовує свій звичайний підхід до доведення, розглядаючи скарги за статтею 18 Конвенції (там само, пункт 310). Перший аспект цього підходу полягає в тому, що як правило, тягар доведення не покладається на одну або іншу сторону, оскільки Суд розглядає наявні в нього матеріали незалежно від їхнього походження, та у тому, що за необхідності він може отримати матеріали з власної ініціативи. Другий аспект підходу Суду полягає в тому, що застосовується критерій доведеності «поза розумним сумні-

вом». Разом з цим цей критерій не співпадає з критерієм національних правових систем, в яких він застосовується. По-перше, така доведеність може також впливати зі співіснування достатньо вагомих, чітких і узгоджених між собою висновків або подібних неспростовних презумпцій факту. По-друге, рівень переконання, необхідний для досягнення висновку, нерозривно пов'язаний зі специфікою фактів, характером тверджень і відповідним конвенційним правом, про можливе порушення якого йдеться. Третій аспект підходу Суду полягає в тому, що Суд може на свій розсуд оцінювати не тільки прийнятність і відповідність, але й доказову вагу кожного представленого йому доказу. Немає жодних підстав для того, щоб Суд обмежувався прямим доказом щодо скарг за статтею 18 Конвенції або застосовував спеціальний критерій доведеності таких тверджень. Непрямі докази у цьому контексті означають інформацію про первинні або контекстуальні факти чи наслідки подій, які можуть бути підставою для висновків про первинні факти. Доповіді або твердження міжнародних спостерігачів, неурядових організацій або ЗМІ, чи рішення інших національних або міжнародних судів часто беруться до уваги, зокрема, щоб прояснити факти або підтвердити висновки, яких дійшов Суд (там само, пункти 311 і 314 – 317).

(b) Застосування зазначених принципів у цій справі

216. У цій справі Суд погодився, що заявника затримали з огляду на «обґрунтовану підозру» у вчиненні кримінального правопорушення (див. пункт 160). Інакше кажучи, незважаючи на те, що Суд встановив низку порушень статті 5 Конвенції (див. пункти 151, 181 і 202), усе ще можна стверджувати, що заявник був позбавлений свободи з метою, передбаченою підпунктом «с» пункту 1 статті 5 Конвенції.

217. Аналізуючи скаргу заявника за статтею 18 Конвенції, Суд має, перш за все, розглянути, чи переслідувало відповідне обмеження також будь-яку іншу мету, не передбачену пунктом 1 статті 5 Конвенції. Навіть у випадку ствердної відповіді на це питання статтю 18 Конвенції буде порушено, лише якщо ця інша мета була переважаючою.

218. Суд погоджується, що вибір часу первинного затримання заявника та спосіб його здійснення можна тлумачити, як можливі ознаки прихованого мотиву. Зокрема, Суд зазначає, що порушення кримінального провадження проти заявника 15 серпня 2014 року, одразу після того, як Р. звернувся до міліції зі скаргою щодо його викрадення заявником, вочевидь не заподіяло заявнику негайних незручностей. Крім того, 15 вересня 2014 року Президент України нагородив заявника відзнакою «За мужність» «за самовідданість, активну громадянську позицію та високий професіоналізм, виявлені під час виконання службових обов'язків» (див. пункт 8). Згодом, 25 лютого, 07 серпня та 01 жовтня 2015 року щодо заявника були порушені інші кримінальні провадження (див. пункти 14 - 16). Однак лише 31 жовтня 2015 року слідчі органи повідомили заявнику про підозру та затримали його (див. пункт 17). Його затримання було здійснено за участю спеціаль-

ного підрозділу, працівники якого виламали вхідні двері квартири заявника (див. пункт 18). Раптово, з невідомих причин, затримання заявника та притягнення його до кримінальної відповідальності стало питанням особливої терміновості та уваги органів прокуратури. За відсутності будь-яких переконливих пояснень органів державної влади політичні партії, ЗМІ та громадське суспільство загалом сприйняли це, як вибіркове правосуддя (див. пункти 88 – 93).

219. З огляду на це Суд розгляне конкретні аргументи, висунуті заявником в обґрунтування своєї скарги.

220. Суд зауважує, що заявник пов'язував своє кримінальне переслідування та позбавлення свободи, зокрема, зі ствердженням конфліктом між тодішнім головою Дніпропетровської обласної державної адміністрації та Президентом України, який призвів до відставки голови облдержадміністрації у березні 2015 року (див. пункти 7 і 206). За відсутності скарг про політичне переслідування згаданої посадової особи або когось із членів його політичної команди, крім заявника, Суд не вважає цей аргумент переконливим.

221. Суд також не переконаний твердженням заявника, що реальна причина його кримінального переслідування могла полягати в тому, що він був конкурентом кандидата від партії Президента України на проміжних парламентських виборах у м. Чернігів 26 липня 2015 року (див. пункт 10 та 206). Заявник стверджував, що весь правовий механізм був використаний зі зловживанням за примхою друга та політичного союзника Президента України. Суд не вбачає у матеріалах справи жодних доказів такого серйозного твердження. Крім того, малоімовірно, що кандидат, який виграв вибори з 35.90% голосів, буде *post factum* прагнути помсти заявнику, який отримав менше половини цього відсотка (14.76 %). Суд також вважає важливим зазначити, що хоча заявник стверджував, що результати виборів були підробленими та несправедливими (див. пункт 206), він не подав скаргу за статтею 3 Першого протоколу до Конвенції (право на вільні вибори).

222. Щодо твердження заявника, що він гостро критикував Президента України та осіб при владі, то Суд погоджується із зауваженням Уряду, що заявник був не єдиною особою, хто це робив. Проте в Суду немає інформації про будь-які спроби придушити тих, хто критикував тодішнього Президента України або Уряд. Більшість публічно висловлених в Україні думок щодо кримінального переслідування заявника є скоріш ознакою протилежного: що кожна особа має право критикувати владу в цілому та Президента, зокрема.

223. За відсутності будь-яких доказів протилежного Суд також скептично ставиться до стверджуваного зв'язку між позбавленням заявника свободи та успіхом його партії на місцевих виборах. Слід зазначити, що кримінальне провадження щодо заявника було порушено приблизно за рік до створення партії «УКРОП». До того ж окрім партії «Блок Петра Порошенка», яка виграла вибори, дві інші партії, «Батьківщина» та «Опозиційний блок»,

отримали кращі результати, ніж партія «УКРОП» (див. пункт 11), але не стверджували, що їх переслідували.

224. У світлі наведеного Суд вважає, що твердження заявника у контексті його скарги за статтею 18 Конвенції не є достатньо доведеними. Навіть, якщо могли існувати певні приховані мотиви кримінального переслідування заявника та позбавлення його свободи, Суд не може встановити їх на підставі тверджень заявника, не кажучи вже про те, чи були приховані мотиви переважними.

225. З огляду на це Суд вважає, що статтю 18 Конвенції порушено не було.

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 2 СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

226. Заявник скаржився на порушення його права на презумпцію невинуватості за пунктом 2 статті 6 Конвенції, яка передбачає:

«2. Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку.»

А. Прийнятність

227. Суд оголошує цю скаргу прийнятною, оскільки вона не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції та не є непринятною з будь-яких інших підстав.

В. Суть

228. Заявник скаржився, що високопосадовці стверджували про його вину за відсутності вироку суду, вплинувши, таким чином, на громадську думку та передчасно вирішивши його справу.

229. Уряд стверджував, що органи влади просто інформували громадськість про хід розслідування у резонансній кримінальній справі.

230. Суд повторює усталений принцип своєї практики, що пункт 2 статті 6 Конвенції забороняє посадовим особам оголошувати особу винною до винесення їй вироку судом. Посадові особи можуть інформувати громадськість про розслідування у кримінальних справах, наприклад, розкриваючи інформацію про вручення повідомлень про підозру, затримання та зізнання, якщо вони роблять це розсудливо та обачно. Вибір слів є важливим (див. рішення у справі «Турьєв проти Росії» (Turyev v. Russia), заява № 20758/04, пункт 19, від 11 жовтня 2016 року з подальшими посиланнями)

231. Повертаючись до цієї справи, Суд зауважує, що оскаржувані заяви були зроблені не в межах самого кримінального провадження, а були частиною адресованих громадськості заяв у ЗМІ. Суд приймає до уваги довід Уряду, що мета оскаржуваних тверджень полягала в інформуванні громадськості про резонансну кримінальну справу. Дійсно, оскільки заявник був політиком, органи влади могли вважати за необхідне інформування громадськості про висунуті проти нього кримінальні обвинувачення (див. для порівняння рішення у справі «Ільгар Маммадов проти Азербайджану» (Mammadov v. Azerbaijan), заява № 15172/13, пункт 127, від 22 травня 2014

року). Однак Суд вважає, що твердження високопосадовців у ЗМІ щодо кримінального провадження проти заявника були далекими від розсудливих та обачних. Його особа була відома громадськості, та його назвали лідером злочинного угруповання, яке вчинила низку тяжких кримінальних правопорушень (див. пункти 82 - 87). У результаті ці твердження не могли не сприяти думці громадськості про вину заявника до того, як її було б встановлено в законному порядку.

232. Отже, Суд доходить висновку, що було порушено пункт 2 статті 6 Конвенції.

V. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

233. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.»

234. Заявник не подав вимог щодо справедливої сатисфакції. Отже, Суд вважає, що у зв'язку з цим немає підстав присуджувати йому якусь суму.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД

1. Оголошує одноголосно неприйнятною скаргу на умови перевезення заявника 02 листопада 2015 року, а решту скарг у заяві – прийнятними;

2. Постановляє одноголосно, що було порушено статтю 3 Конвенції у зв'язку з участю заявника у судових засіданнях 26 – 28 грудня 2015 року;

3. Постановляє одноголосно, що було порушено статтю 3 Конвенції у зв'язку з поміщенням заявника до металеві клітки під час судових засідань 13, 22 та 25 січня 2016 року;

4. Постановляє одноголосно, що було порушено пункт 1 статті 5 Конвенції у зв'язку із затриманням заявника 31 жовтня 2015 року та його повторним затриманням 03 листопада 2015 року;

5. Постановляє шістьма голосами проти одного, що було порушено пункт 3 статті 5 Конвенції;

6. Постановляє одноголосно, що немає потреби розглядати скаргу за пунктом 4 статті 5 Конвенції;

7. Постановляє одноголосно, що було порушено пункт 5 статті 5 Конвенції;

8. Постановляє одноголосно, що не було порушено статтю 18 Конвенції у поєднанні зі статтею 5 Конвенції;

9. Постановляє одноголосно, що було порушено пункт 2 статті 6 Конвенції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 04 липня 2019 року відповідно до пунктів 2 та 3 Правила 77 Регламенту Суду

Відповідно до пункту 2 статті 45 Конвенції та пункту 2 Правила 74 Регламенту Суду до цього рішення додається окрема думка судді Сіюфри О'Лірі.

ЧАСТКОВО ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ О'ЛІРІ

1. Палата встановила порушення статті 3, пунктів 1 і 3 статті 5 та пункту 2 статті 6 Конвенції, виключивши при цьому порушення статті 18 у поєднанні зі статтею 5 Конвенції.

2. Окрім встановлення порушення пункту 3 статті 5 Конвенції у зв'язку з двома періодами домашнього арешту заявника, я теж можу погодитися з цими висновками. Причини своєї частково окремої думки я пояснюю далі та додаю коментар щодо наслідків невстановлення порушення статті 18 Конвенції.

А. Події, які призвели до затримання заявника та подальші події

3. Події, що передували поданню заяви детально описані у рішенні (пункти 6 – 93). Однак, як показує аналіз скарги за статтями 5 та 18 Конвенції, малоімовірно, що якась зі сторін представила Суду повну картину обставин, які призвели до затримання заявника, тримання під вартою під час судового розслідування та звільнення за відсутністю достатніх доказів. Це, щонайменше, прикро.

4. У період з 2014 до 2015 роки заявник обіймав важливу посаду у Дніпропетровській обласній адміністрації. Він був та усе ще є відомим бізнесменом. У вересні 2015 року він став головою політичної партії, яка того року висувала кандидатів на місцевих і проміжних парламентських виборах та гостро критикувала тодішнього Президента України.

5. З рішення незрозуміло, але впливає з аргументів заявника у судовому засіданні 06 листопада 2015 року, в якому було постановлено ухвалу щодо першого періоду домашнього арешту, що під час своєї роботи в обласній адміністрації заявник почав формувати та озброювати батальйони добровольців. Він також створив приватний фонд для підтримки української оборони на сході України та Донбасі, куди відправлялися ці добровольці[1]. За його словами, колись він був союзником або прихильником Президента України, а згодом став політичним опонентом. На думку заявника, його «незаконне позбавлення свободи» було результатом цього протистояння.

6. У серпні 2014 року, коли заявник усе ще працював у зазначеній обласній адміністрації, щодо нього проводилось розслідування у зв'язку зі ствердженим викраденням посадової особи та пов'язаним з цим викраденням автомобіля. Друге кримінальне провадження щодо іншого викрадення людини було порушено у лютому 2015 року. Третє провадження було порушено у серпні того самого року за підозрою у привласненні коштів зазначеного приватного фонду. Четверте та останнє кримінальне провадження, порушене у жовтні 2015 року, стосувалося погроз застосування насильства, нібито адресованих голові обласної виборчої комісії. Коротко кажучи, коли заявника затримали 31 жовтня 2015 року, тривало чотири кримінальні провадження, і на цій стадії Генеральним прокурором України було висунуто додаткове обвинувачення, пов'язане зі створенням злочинного угруповання.

В. Порушення статті 3 та пунктів 1 і 3 статті 5 Конвенції у зв'язку з триманням заявника під вартою під час досудового розслідування

7. З огляду на підстави, розтлумачені у рішенні палати (пункти 109 – 129), немає жодних сумнівів, що поводження із заявником у судових засіданнях, проведених 26 – 28 грудня 2015 року, становило жорстоке поводження, яке суперечило статті 3 Конвенції; це стосується і його поміщення до металеві клітки під час наступних судових засідань у січні 2016 року (пункти 130 – 136 рішення).

8. Щодо його затримання 31 жовтня 2015 року, яке було зафіксовано на відео та під час якого озброєний спеціальний підрозділ увірвався до його квартири, та повторного затримання 03 листопада 2015 року, порушення пункту 1 статті 5 Конвенції також є очевидним (див. пункти 141 - 151 рішення). Законність затримання заявника до

06 листопада 2015 року після цього первинного затримання та повторного затримання, було підірвано тим фактом, що у протоколах затримання не було наведено підстав, які б його обґрунтовували. Це призводить до першого порушення пункту 3 статті 5 Конвенції (пункти 159 – 163 рішення).

С. Відсутність порушення пункту 3 статті 5 Конвенції щодо двох періодів домашнього арешту

9. Загальні принципи, які впливають з практики Суду стосовно пункту 3 статті 5 Конвенції, наведені у пунктах 154 – 157 рішення палати.

10. Існування обґрунтованої підозри є умовою для законності тривалого затримання, проте не є достатнім. Органи державної влади повинні навести «відповідні та достатні» підстави для виправдання будь-якого тривалого позбавлення свободи. Ці підстави не можуть бути загальними та абстрактними, а повинні містити посилання на конкретні факти та особисті обставини заявника, що виправдовують його тривале затримання. Як підтверджено у рішенні Великої палати у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (*Buzadji v. the Republic of Moldova*), вимога обґрунтування відповідно до пункту 3 статті 5 Конвенції залишається однаковою, незалежно від того, чи тримається обвинувачений під вартою під час досудового розслідування

або знаходиться під домашнім арештом. Відповідно до практики Суду у звільненні під заставу може бути відмовлено, *inter alia*, якщо існує ризик, що обвинувачений, у випадку звільнення, вживатиме дії для перешкоджання відправленню правосуддя. Існування ризику здійснення тиску на свідків визнається на початкових стадіях провадження, проте також визнається, що такий стверджуваний ризик може згодом зменшуватися у ході розслідування[2].

11. Після постановлення слідчим суддею Печерського суду ухвали від 06 листопада 2015 року період тримання заявника під вартою під час досудового розслідування закінчився. Натомість його помістили під домашній арешт до 28 грудня 2015 року із застосуванням електронного засобу контролю. Саме ця ухвала, на думку більшості, призводить до одного з чотирьох порушень пункту 3 статті 5 Конвенції. Виходячи з того, як палата вирішила підійти до справи заявника, та з огляду на зміст оскаржуваних національних рішень та елементи, на яких вони ґрунтувалися, я не можу погодитися. Як вбачається з пунктів 27 - 30 рішення палати слідча суддя розглядала, з одного боку, клопотання слідчого від 02 листопада 2015 року про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час досудового розслідування, а з іншого – скарги заявника від 02 та 03 листопада щодо законності його затримання, повторного затримання та тримання під вартою під час досудового розслідування, яке з нього випливало. Суддя посилалася на тяжкість обвинувачень та серйозність потенційних санкцій, детально розглянула особисту та сімейну ситуацію заявника, а також його професійну діяльність, позицію у суспільстві та позитивні переконання народних депутатів. Проте вона дійшла висновку, що хоча не було необхідності тримати заявника під вартою під час досудового розслідування, менш суворий запобіжний захід за цих обставин був виправданим. Застосовуючи такий менш суворий запобіжний захід слідча суддя чітко зосередилась на поясненні, чому тримання під вартою під час досудового слідства, якого вимагала сторона обвинувачення, не було необхідним. З огляду на обставини цієї справи та на наявні в неї матеріали важко зрозуміти, що було неналежним і недостатнім у постановленій нею ухвалі. Її ухвалу було залишено без змін в апеляційній інстанції, але знову ж таки, у рішенні палата розглядає лише те, що, на її думку, слідча суддя та апеляційний суд не зробили, а не відповідність і достатність зробленого за відповідних обставин.

12. Позитивним внеском цього рішення палати щодо пункту 3 статті 5 Конвенції може вважатися підтвердження, що домашній арешт з огляду на його ступінь і суворість також є позбавленням свободи у розумінні статті 5 Конвенції, хоча й у менш суворій формі[3]. Якщо, як вбачається, деякі українські суди не розглядали домашній арешт у такий спосіб, пункт 158 рішення, який посилається на рішення Великої палати у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (*Buzadji v. the Republic of Moldova*), повинен цілком виключити будь-які непорозуміння.

13. Зовсім інше питання полягає в тому, чи порушила пункт 3 статті 5 Конвенції слідча суддя, яка вирішила застосувати домашній арешт, а не тримання під вартою під час досудового розслідування, якого вимагав прокурор за обставин цієї справи, та апеляційний суд, який залишив без змін її ухвалу. Заявник, як було пояснено раніше, був дуже заможним бізнесменом зі зв'язками. Він займав керівні посади в обласній адміністрації та обвинувачувався у зловживанні саме цією владою. Перш ніж офіційно увійти до політичного життя він під час ситуації в країні, яку можна було описати лише як нестабільну, сформував та озброїв батальйони добровольців. За цих обставин та на підставі наявних матеріалів ухвала суду від 06 листопада 2015 року не вбачається свавільною та недостатньо обґрунтованою.

14. Перший оскаржуваний період домашнього арешту був перерваний періодом у два з половиною місяці, коли інший суд застосував тримання під вартою під час досудового розслідування (див. пункти 168 – 176 рішення)[4]. Я цілком погоджуюся зі встановленням порушення пункту 3 статті 5 Конвенції щодо цього періоду, зокрема з огляду на медичний стан заявника і те, що нібито не було проведено перевірки щодо стверджуваних помилкових сигналів засобу контролю, який заявник мав носити під час домашнього арешту. Проте випадок стверджуваного впливу на свідка, про який згадується у пункті 174 рішення, не є незначними, і Суд не має розглядати його як такий[5].

15. Щодо другого періоду домашнього арешту, з 15 березня до 06 червня 2016 року, заявник клопотав про зміну згаданого тримання під вартою під час досудового розслідування на домашній арешт. Цього разу слідчий суддя Дніпровського районного суду розглянув і задовольнив це клопотання у день його подання. З цього моменту та надалі заявник більше не носив електронний засіб контролю. Як підстави для обґрунтування звільнення заявника з тримання під варти під час досудового розслідування із застосуванням при цьому менш суворого запобіжного заходу, ніж попередній домашній арешт, слідча суддя послалась на сімейні обставини заявника, тяжкість висунутих проти нього обвинувачень, здійснення декількох слідчих заходів та «встановлені раніше ризики». Слід пам'ятати, що упродовж цього періоду заявник, який визнав свою вину у викраденні людини, домоглявся про мирне врегулювання з постраждалим від цього, що зрештою призвело до вироку зі звільненням від відбування покарання з іспитом строком і лише виплати відшкодування шкоди. Заявник стверджував, що визнав вину під примусом, але палата цілком проігнорувала цей аргумент. За такої обставини складно виявити свавілля або недостатність підстав, які лежать в основі встановлення порушення пункту 3 статті 5 Конвенції щодо другого періоду домашнього арешту.

16. Витяги зі справи «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova) використовуються палатою не більше ніж для підтвердження того, що заявник, який клопотав про зміну тримання його під вартою під час досудового розслідування на домашній арешт, не вважається

таким, що відмовився від своїх прав. Очевидно, що поміщення заявника під домашній арешт не дорівнювало його звільненню з-під варти, тому вимоги пункту 3 статті 5 Конвенції продовжували застосовуватися до цього домашнього арешту. Однак низка факторів відрізняє цю справу від справи «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova). На відміну від справи «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova) національні суди у цій справі не відмовляли у задоволенні численних habeas corpus клопотань заявника (див. для порівняння згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova), пункт 108)[6]. Як зазначено у пункті 50 рішення, коли заявник звернувся з клопотанням про звільнення з-під варти під час досудового розслідування з огляду на існування нових фактів, ці факти були розглянуті слідчим суддею як частина його загальної оцінки та до заявника негайно був застосований домашній арешт без електронного засобу контролю. Крім того, тоді як у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova) Суд критикував національні суди за те, що вони не розглянули характер заявника, моральний портрет, його активи та зв'язки з країною, а також його поведінку від початку кримінального розслідування, то з ухвал щодо першого та другого домашнього арешту очевидно, що не можна сказати того самого про двох слідчих суддів, ухвали яких про домашній арешт були оскаржені. Не було жодних доказів, що на момент подій в Україні діяла презумпція на користь тримання під вартою під час досудового розслідування та/або домашнього арешту, коли обвинувачуваному могло загрожувати покарання, яке перевищувало певну межу (див. для порівняння рішення у справ «Ніколова проти Болгарії № 2» (Nikolova v. Bulgaria (№ 2), заява № 40896/98, від 30 вересня 2004 року). У попередніх справах тривалість відповідного тримання під вартою була значно довшою, ніж сім місяців і сім діб у цій справі, чотири з половиною місяці з якого склалися з домашнього арешту (див. згадане рішення у справ «Ніколова проти Болгарії № 2» (Nikolova v. Bulgaria), пункт 60 (більш 2 років і 5 місяців); згадане рішення у справі «Цін проти Португалії» (Qing v. Portugal), пункт 60 (більш 1 року та семи місяців), або рішення у справі «Подещі проти Сан Маріно» (Podeschi v. San Marino), заява № 66357/14, від 13 квітня 2017 року, пункт 126 (більш 1 року та 4 місяців). Отже, вплив часу, який вимагав би, щоб вагомими відповідними та достатніми підставами, які спочатку обґрунтовували позбавлення свободи, стали ще більш вагомими, не може бути вирішальним або навіть суттєвим фактором у цій справі. Щодо відсутності прогресу або ретельності під час здійснення слідчих дій, то це, вочевидь, було проблемою протягом періоду тримання під вартою під час досудового розслідування, у зв'язку з чим було встановлено порушення пункту 3 статті 5 Конвенції, але не упродовж періоду домашнього арешту.

17. На підставі наданих матеріалів я не вбачаю загальних та абстрактних підстав, жодних шаблонних рішень, які виправдовували застосування

інших заходів, що обмежували свободу заявника під час перебування під домашнім арештом, відсутності узгодженості у підході національних судів до застосування домашнього арешту (див. згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova), пункт 122). Навпаки, під час відповідні судді оперативно реагували у питаннях зміни запобіжний захід у вигляді тримання під вартою під час досудового розслідування на домашній арешт із застосуванням засобу контролю, потім на домашній арешт без застосування засобу контролю і, зрештою, на особисте зобов'язання. Встановлення порушення пункту 3 статті 5 Конвенції було обґрунтованим щодо періоду тримання під вартою під час досудового розслідування, але не щодо періодів домашнього арешту.

D. Висновки

18. У своїй оцінці скарг за статтями 3, 5 та 6 Конвенції рішення палати розглядає справу заявника як справу «звичайного» обвинуваченого, а роль Суду - як стандартного гаранта права на свободу та безпеку в демократичному суспільстві, який керується верховенством права.

19. Однак, аналізуючи скарги заявника за статтею 18 у поєднанні зі статтею 5 Конвенції, можна зрозуміти, що лежить в основі цієї справи. У зв'язку з необхідністю збору інших доказів палата вирішила не здійснювати розгляд за статтею 18 Конвенції виключно на підставі інформації, наданої заявником[7]. Це означало, що вона відхилила існування прихованих мотивів притягнення заявника до відповідальності та позбавлення його свободи. При цьому палата застосувала принцип тягаря доведення, який у справах за статтею 18 Конвенції не впливає з практики та вбачається недоречним[8].

20. Однак, коли стаття 18 Конвенції була виключена з аналізу, палата розглядала лише два періоди домашнього арешту, застосовані всупереч позиції прокурора до окремої особи, обвинуваченої у декількох тяжких злочинах, у зв'язку з якими існувала обґрунтована підозра і достатні та законні підстави для застосування запобіжного заходу на цій стадії розслідування. Крім того, з часом заходи, якими обвинуваченого було позбавлено свободи, були пом'якшені слідчими суддями, а загальна тривалість тримання під вартою не перевищувала ту, що зазвичай викликає занепокоєння Суду.

21. Якби палата вирішила розглянути скаргу за статтею 18 Конвенції, її судові завдання неодмінно змінилося б. Розглядаючи факти справи в цілому, разом зі встановленими явними порушеннями статті 3 та пункту 1 статті 5 Конвенції, палата мала б вирішити, чи не втратили чинність самі оскаржувані ухвали судів щодо домашнього арешту з огляду на загальний контекст, враховуючи можливі ознаки прихованих мотивів затримання та позбавлення свободи. Відповідь на це питання може бути ствердною. Замість цього палата застосувала звичайний судовий аналіз справи, в якій обставини були далекими від звичайних. У результаті маємо рішення з двох різних частин.

22. Наведені в цій справі підстави щодо відсутності порушення статті 18 Конвенції могли бути переконливими. Але незважаючи на два нещодавні рішення Великої палати, які мали прояснити застосовні загальні принципи, ця справа свідчить про відсутність чіткості та узгодженості у підході Суду до цього положення[9]. Повідомляючи про справи та ухвалюючи у них рішення, Суд усе частіше застосовує статтю 18 Конвенції або на прохання заявників, або з власної ініціативи. Однак незрозуміло, коли та за яких обставин будуть встановлені порушення статті 18 Конвенції.

23. У зв'язку зі своїм поведінням з паном Корбаном держава-відповідач допустила у цій справі кілька порушень Конвенції. Проте ухвали про застосування до заявника домашнього арешту, особливо ухвала від 06 листопада 2015 року, які кожного разу скасовували тримання його під вартою під час досудового розслідування та поступово зменшували рівень втручання у його свободу, безумовно дають слабку надію. Коли принцип верховенства права вбачається крихким, робота Суду полягає у виховуванні та підтримці установ, які прагнуть відстояти його тією мірою, якою це можливо. Саме у зв'язку з цим я частково не згодна.

[1] Засідання від 06 листопада 2015 року стисло описано у пунктах 29 – 32 рішення. Опубліковані витяги з виступу заявника див. за посиланням <https://ukrop.party/en/news/central/1177-klyuchova-promova-gennadiya-korbana-pid-chas-nichnogo-zasidannya-sudu-6-listopada-2015-roku>.

[2] Див. рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» [ВП] (Buzadji v. the Republic of Moldova) [GC], заява № 23755/07, від 05 липня 2016 року та згадані у ньому джерела у пунктах 85 – 113.

[3] Див. згадане рішення у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» (Buzadji v. the Republic of Moldova), пункт 104 та рішення у справі «Де Томмазо проти Італії» [ВП] (De Tommaso v. Italy) [GC], заява № 43395/09, від 23 лютого 2017 року, пункт 87 та наведені у них джерела.

[4] Слід наголосити, що скарга заявника відповідно за пунктом 3 статті 5 Конвенції стосувалася, головним чином, періодів тримання під вартою під час досудового розслідування. Передача юрисдикції з Печерського районного суду до Дніпровського районного суду міста Києва, судові засідання та ухвали щодо тримання під вартою під час досудового розслідування, постановлені суддею останнього суду, який згодом покинув Україну, детально описані у його доводах.

[5] Див. рішення у справі «Цін проти Португалії» (Qing v. Portugal), заява № 69861/11, від 05 листопада 2015 року, пункт 61: «Суд визнає, що у справах стосовно стверджуваної організованої злочинності ризик того, що затриманий може чинити тиск на свідків або іншим чином перешкоджати провадженню у випадку звільнення, часто є особливо високим».

[6] Дійсно, із заяви заявника – доступ до якої я маю лише в українському варіанті – та його письмових доводів незрозуміло, чи скаржився він коли-

небудь за пунктом 3 статті 5 Конвенції на застосування до нього домашнього арешту.

[7] Див., зокрема, пункт 224 рішення палати, в якому, незважаючи на визнання у пункті 218 можливих ознак прихованих мотивів у часі та характері затримання заявника, зазначено, що хоча могли існувати приховані мотиви, заявник не довів їх у достатній мірі.

[8] Щодо тягаря доведення, див. витяги зі справи Merabishvili v. Georgia [GC], № 72508/13, 28 листопада 2017 року, у пункті § 311 рішення (наголос доданий): «Тягар доведення не лежить на одній або іншій стороні, оскільки Суд розглядає усі подані йому матеріали, незалежно від їх походження, та [...] він може за необхідності отримати матеріали з власної ініціативи».

[9] Див. згадане рішення у справі «Мерабішвілі проти Грузії» [ВП] (Merabishvili v. Georgia) [GC], та рішення у справі «Навальний проти Росії» [ВП] (Navalnyy v. Russia) [GC], заяви № 29580/12, № 36847/12, № 11252/13 та інші, 15 листопада

2018 року. Див. частково окрему думку, яка співпадає з думкою більшості в останній справі про складність застосування підходу Merabishvili до справ, які передбачають послідовність різних епізодів, які, під час загального розгляду, свідчать про приховану мету, а саме, стримування політичної опозиції.

**РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
РІШЕННЯ**

Справа «Бондар проти України»

(Заява № 18895/08)

СТРАСБУРГ 16 квітня 2019 року

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Його текст може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Бондар проти України»

Європейський суд з прав людини (Четверта секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Джон Фрідрік Кьолбро (Jon Fridrik Kjølbro), Голова, Пауло Пінто де Альбукерке (Paulo Pinto de Albuquerque), Юлія Антоанелла Моток (Iulia Antoanella Motoc), Карло Ранзоні (Carlo Ranzoni), Жорж Раварані (Georges Ravarani), Марко Бошняк (Marko Bošnjak), судді, Сергій Гончаренко (Sergiy Goncharenko), суддя ad hoc, та Маріалена Цирлі (Marialena Tsirli), Секретар секції,

після обговорення за зачиненими дверима 26 березня 2019 року постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 18895/08), яку 08 квітня 2008 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі Конвенція) громадянин України, пан Михайло Васильович Бондар (далі – заявник).

2. Заявника, якому було надано правову допомогу, представляв пан О.В. Левицький, юрист, який практикує у м. Київ. Уряд України (далі Уряд) представляв його Уповноважений пан І. Ліщина.

3. Заявник скаржився, зокрема, на жорстоке поводження працівників міліції з метою отримання його зізнавальних показань, несправедливість кримінального провадження щодо нього у зв'язку з визнанням допустимим доказом наданих під тиском зізнавальних показань та відмову судів викликати свідка, яка спочатку надала викривальні показання, а згодом від них відмовилася.

4. Уперше ці твердження висунула мати заявника у своєму листі до Суду від 08 квітня 2008 року. У цьому листі без посилання на будь-які положення Конвенції вона стверджувала про незаконне засудження її сина за вбивство, якого він не вчиняв. Вона описала жорстоке поводження, якого він нібито зазнав у серпні 2003 року (див. пункт 11), та зазначила, що суди відмовилися викликати «багатьох свідків». Згідно з чинною на момент подій редакцією Регламенту Суду (див., наприклад, рішення у справі «Віктор Назаренко проти України» (Viktor Nazarenko v. Ukraine), заява № 18656/13, пункти 30 – 32, від 03 жовтня 2017 року) датою подання заяви вважається

08 квітня 2008 року (див. пункт 1). Листування продовжилося, і Секретаріат встановив кінцевий строк для подання заяви та всіх супровідних документів – 23 лютого 2009 року. Заявник подав заяву 09 січня 2009 року (див. пункт 40).

5. 06 березня 2017 року Уряд було повідомлено про скарги заявника на стверджуване жорстоке поводження та стверджуване визнання допустимим доказом його зізнавальних показань. 28 травня 2018 року Суд закликав Уряд надати подальші зауваження щодо скарги заявника стосовно відмови викликати згаданого свідка. Під час листування решту скарг у заяві було визнано неприйнятними відповідно до пункту 3 Правила 54 Регламенту Суду.

6. 03 травня 2012 року заявник помер. Мати заявника, пані Катерина Михайлівна Бондар, висловила бажання підтримати заяву від його імені.

7. Оскільки Ганна Юдківська, суддя, обрана від України, не могла брати участь у розгляді справи (Правило 28 Регламенту Суду), заступник Голови секції вирішив призначити пана Сергія Гончаренка суддею ad hoc (підпункт «а» пункту 1 Правила 29 Регламенту Суду).

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

8. Заявник народився у 1960 році та помер у 2012 році.

A. Кримінальне провадження щодо заявника

9. 26 липня 2003 року у селищі Немирівського району Вінницької області, де проживав заявник, було знайдено тіло пана З.

10. 27 липня 2003 року заявника затримали нібито у зв'язку з вчиненням адміністративного правопорушення – злісної непокори законним вимогам працівника міліції.

11. Згідно з твердженнями заявника його затримали за підозрою у вчиненні вбивства З., а 01 серпня 2003 року він зазнав жорстокого поводження працівників міліції, які хотіли змусити його зізнатися у вчиненні вбивства. Зокрема, він стверджує, що його занурювали до бочки з дуже хлорованою водою, застосовували електрошокер, під'єднуючи його до статевих органів, били та на значний період часу підвішували за лікті на металевий лом.

12. 01 та 08 серпня 2003 року працівники міліції допитали І., який повідомив, що у ніч вбивства бачив заявника на задньому подвір'ї потерпілого, а згодом заявник зі скривавленими руками прийшов до його будинку та сказав йому, що вдарив потерпілого.

13. 04 серпня 2003 року за відсутності захисника заявник зізнався у вчиненні вбивства З.

14. 06 серпня 2003 року його офіційно затримали за підозрою у вчиненні вбивства.

15. 07 серпня 2003 року заявника допитали у присутності захисника, та він відмовився від своїх зізнавальних показань, як від наданих під тиском. З огляду на його твердження наступного дня слідчий звернувся за судово-медичним висновком щодо його тілесних ушкоджень.

16. 10 серпня 2003 року судово-медичний експерт встановив наявність на тілі заявника низки тілесних ушкоджень. Експерт зазначив, що заявник стверджував, що зазнав катування. Він зафіксував низку крововиливів і саден та дійшов висновку, що їх могли заподіяти у момент та за обставин, про які стверджував заявник.

17. 15 серпня 2003 року суддя районного суду відмовив у задоволенні подання слідчого про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та звільнив його, встановивши відсутність у матеріалах справи доказів існування обґрунтованої підозри щодо нього та зазначивши про твердження заявника щодо надання ним зізнавальних показань під тиском.

18. 16 серпня 2003 року заявника звільнили. Перед його звільненням у відділі міліції в присутності чергового він написав розписку, підтвердивши, що не зазнав жорстокого поводження та не мав скарг до працівників міліції.

19. З 22 серпня до 19 вересня 2003 року після встановлення діагнозу «післятравматичний парез нервів передпліччя на фоні здавлювання нервових закінчень обох передпліч» заявник проходив у лікарні курс реабілітації.

20. 26 вересня 2003 року прокуратура відмовила у порушенні кримінальної справи щодо працівників міліції за фактом жорстокого поводження. Було зазначено, що працівники міліції заперечили жорстоке поводження із заявником, що 16 серпня 2003 року заявник дав пояснення, підтвердивши, що не зазнав жорстокого поводження, та що зазначений відділ міліції не мав електрошокового пристрою.

21. 05 лютого 2004 року пані Г., пані К. та пан Н. надали слідчому показання, зафіксовані на відеокамеру, що у жовтні 2003 року заявник зізнався їм усім (одночасно) у вчиненні вбивства.

22. У незазначену дату в 2004 році слідство за фактом вчинення вбивства було зупинено у зв'язку з неможливістю встановити особу нападника.

23. 01 лютого 2007 року пані О., яка трималась у виправній колонії, поінформувала адміністрацію колонії, що у липні 2004 року, коли вона проживала у тому самому селищі, що і заявник, він зізнався їй у вчиненні вбивства З. та описав їй обставини вбивства.

24. 08 лютого 2007 року вона повторила свої показання слідчому прокуратури Немирівського району пану С. Її показання були зафіксовані на відеокамеру.

25. Слідство було відновлено.

26. 20 лютого 2007 року частково на підставі нових показань О. заявника повторно затримали за підозрою у вчиненні вбивства.

27. Апеляційний суд Вінницької області, діючи як суд першої інстанції, розглянув справу заявника щодо вчинення вбивства.

28. 10 жовтня 2007 року у судовому засіданні сторона захисту провела допит та перехресних допит О. Вона підтвердила свої показання, в яких викривала заявника.

29. У засіданні 12 листопада 2007 року суд першої інстанції розглянув заяву О. від 11 жовтня 2007 року, надіслану нею до суду першої інстанції. У ній вона просила суд не брати до уваги її показання та зазначила, що надала їх під тиском слідчого С. (див. пункт 24). Вона також просила повторно допитати її у судовому засіданні. Сторона захисту просила про аналогічне. Суд першої інстанції доручив прокуратурі перевірити твердження О. та постановив, що клопотання сторони захисту про її повторний допит буде розглянуто після закінчення перевірки.

30. Перевірку провів прокурор прокуратури Немирівського району. Було допитано О., яка на той момент все ще перебувала у виправній колонії. Вона підтвердила свої викривальні показання, як надані добровільно, та зазначила, що написала до суду першої інстанції, оскільки під час перехресного допиту один із захисників заявника сказав, що вона могла понести кримінальну відповідальність за надання неправдивих показань. Також були допитані слідчий С., який допитував О. у лютому 2007 року, та двоє працівників міліції, які були присутні при цьому, і вони заперечили застосування будь-якого тиску, щоб примусити О. дати показання. 06 грудня 2007 року прокурор відмовив у порушенні кримінальної справи щодо С. у зв'язку з відсутністю в його діях складу злочину.

31. 11 січня 2008 року суд першої інстанції отримав ще один лист О., в якому вона відмовлялася від свого попереднього листа. Сторона захисту повторно заявила клопотала про її виклик. Суд першої інстанції відмовився викликати її як свідка.

32. 25 лютого 2008 року суд першої інстанції визнав заявника винним у вчиненні умисного вбивства та обрав йому покарання у виді позбавлення волі на строк тринадцять років. Він посилався на показання свідків О., І., Г., К. та Н. (див. пункти 29, 12 і 21), які повторили у судовому засіданні свої показання, надані під час досудового слідства. Він також посилався на показання низки інших свідків, які дали показання щодо різних аспектів справи, не пов'язаних з виною заявника. У вироку суду першої інстанції показання І., К., Г. та О. згадувалися окремо, як такі, що спростовували заперечення заявником його вини.

33. Зокрема, щодо показань І. суд першої інстанції зазначив, що вони були детальними та прямо вказували на вину заявника. І. надав ці показання не лише під час досудового слідства та судового засідання, але й повторив їх на очних ставках із заявником та іншим свідком під час досудового слідства. Г. і К. також повторили свої показання під час очних ставок із заявником.

34. Щодо показань О. суд першої інстанції зазначив, що надані під час досудового слідства показання вона повторила у судовому засіданні у присутності заявника та підстав ставити їх під сумнів не було. Окремі надані нею відомості співпадали з відомостями, наданими І., та виявленими під час огляду місця злочину доказами. Щодо її відмови від показань, то суд вважав за доцільне не брати її до уваги, оскільки прокурор районної прокуратури перевіряв її твердження про надання нею первинних показань під тиском, встановив їх безпідставність та виніс обґрунтовану постанову про відмову у порушенні кримінальної справи.

35. 24 березня 2008 року заявник подав касаційну скаргу. Перш за все він стверджував, що суд першої інстанції припустився помилки у своїй оцінці доказів. Він також стверджував, серед іншого, що суд неправомірно відмовився викликати О. як свідка, незважаючи на її відмову від показань, та що проведений у 2003 році обшук його житла, під час якого, вочевидь, не було виявлено жодних викривальних доказів, був незаконним з різних підстав, у тому числі оскільки на момент його проведення заявник перебував під вартою та піддавався катуванню.

36. 10 липня 2008 року остаточною ухвалою колегія з трьох суддів Верховного Суду України залишила без змін вирок суду першої інстанції. Вона встановила, що суд правильно оцінив докази та підстав ставити під сумнів його висновки не було.

37. 21 травня 2009 року за клопотанням заявника про відновлення провадження п'ять суддів Верховного Суду України звернулися до суддів на спільному засіданні Верховного Суду України (у складі всіх суддів Судової палати у кримінальних справах і Військової судової колегії) з поданням про відновлення провадження у справі заявника у зв'язку з винятковими обставинами (див. пункт 42), скасування його вироку та направлення справи на новий судовий розгляд. Зокрема, судді стверджували: (i) що в матеріалах справи містилися медичні документи, які свідчили про те, що у 2003 році заявника піддали серйозному жорсткому поводженню, зокрема, підвішуванню за лікті, (ii) що розслідування його тверджень у зв'язку з цим було поверхневим, і (iii) суд першої інстанції це не прокоментував. Судді також вказали на факти, які, на їхню думку, становили численні суперечності в доказах, наведених судом першої інстанції у вирок заявника.

38. 05 червня 2009 року суд на спільному засіданні постановив, що наведені п'ятьма суддями аргументи могли бути підставою для відновлення провадження, лише якби вони спочатку були розслідувані прокуратурою та визнані «нововиявленими обставинами», які б виправдовували новий розгляд справи (див. пункт 42). Проте Суд зазначив, що прокуратура такого розслідування не проводила і такою висновку не доходила.

39. Сторони не проінформували Суд, чи намагався заявник ініціювати у прокуратурі провадження, про яке зазначив Верховний Суд України на спільному засіданні.

В. Заява до Суду

40. У розділі «Виклад фактів» формуляру заяви, поданої першим представником заявника від його імені 09 січня 2009 року, заявник описав жорстоке поводження, якого він, як стверджується, зазнав у серпні 2003 року (див. пункт 11). У розділі «Стверджені порушення Конвенції та/або Протоколів до неї та відповідні аргументи» формуляру він скаржився за пунктом 2 статті 6 Конвенції на порушення його права на презумпцію невинуватості у зв'язку з тим, що національні органи влади посилалися на незаконно отримані докази, та за підпунктом «d» пункту 3 статті 6 Конвенції, що національні суди повторно не допитали О. після її відмови від своїх первинних показань.

41. 01 квітня 2013 року пан Левицький написав до Суду від імені матері заявника, поінформувавши про смерть заявника, та висловив бажання матері підтримати заяву від його імені. У своєму листі пан Левицький навів два аргументи щодо права матері заявника підтримати заяву. По-перше, він зазначив, що заявник був засуджений на підставі наданих у результаті катування показань. По-друге, пан Левицький зазначив, що:

«Попередній представник заявника... за фахом журналіст. Але не цим пояснюється те, що вона описала в заяві факт катування, але обмежила заяву порушенням тільки статті 6 Конвенції, залишивши подію катування поза предметом оскарження... На час подання заяви у 2008-2009 роках, Суд визнавав скарги по 3 статті неприйнятними, якщо заявники не оскаржували відмову прокурора у порушенні кримінальної справи у судовому порядку».

Пан Левицький також описав підхід Суду до розгляду питання щодо прийнятності таких скарг, встановлений в рішенні у справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine) (заява № 23893/03, пункти 97 – 99, від 15 травня 2012 року), та попросив Суд дозволити матері заявника підтримати заяву. Зміна у підході Суду до розгляду питання щодо прийнятності скарг на стверджене жорстоке поводження працівників правоохоронних органів, згаданому паном Левицький, описана в пунктах 59 і 60.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАКТИКА

42. На момент подій Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 року (статті 400 – 404) передбачав два порядки відновлення провадження у справах, які закінчилися ухваленням остаточного судового рішення:

(i) перегляд за нововиявленими обставинами, такими як фальсифікація доказів або зловживання слідчого, прокурора чи судді та

(ii) перегляд у зв'язку з істотною помилкою у застосуванні закону або порушенням процесуальних норм, що призвело до ухвалення неправильного рішення по суті справи.

Відповідно до статей 400 – 407 відновлення провадження на першій підставі могло бути ініційовано прокурорами, а на другій – щонайменше п'ятьма суддями Верховного Суду України.

ПРАВО

I. LOCUS STANDI МАТЕРІ ЗАЯВНИКА

43. Суд зазначає, що заявник помер після подання своєї заяви відповідно до статті 34 Конвенції (див. пункт 6). Не оскаржується, що його мати має право підтримати заяву від його імені. У світлі своєї практики з цього питання (див. рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» [ВП] (Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania) [GC], заява № 47848/08, пункт 97, ЄСПЛ 2014 з подальшими посиланнями та «Сінгх та інші проти Греції» (Singh and Others v. Greece), заява № 60041/13, пункт 26, від 19 січня 2017 року) Суд не вбачає підстав для іншого висновку.

44. Суд зазначає, що в частині скарг за статтею 3 Конвенції може постати питання, чи були ці скарги або щонайменше усі їхні частини, належним чином подані заявником за його життя, або ж вони були подані лише його матір'ю після його смерті (див. пункти 40 і 41 відповідно). Проте з огляду на наведений нижче висновок Суду (див. пункти 56 – 64), що ці скарги у будь-якому разі є поданими поза межами встановленого строку, Суд не вважає за необхідне детально розглядати перше питання.

45. У зв'язку з цим та відповідно до наведеного у попередньому пункті застереження Суд погоджується, що пані Бондар має право підтримати заяву від імені заявника. Проте у подальшому тексті посилання робитиметься на заявника.

II. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ

46. Заявник скаржився на жорстоке поводження працівників міліції та неефективність проведеного у зв'язку з цим розслідування. Він посилався на статтю 3 Конвенції, яка передбачає:

«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.»

Прийнятність

1. Доводи сторін

47. Уряд стверджував, що ані заявник, ані його захисник не оскаржили постанову прокуратури від 26 вересня 2003 року про відмову у порушенні кримінального справи у зв'язку з його твердженнями про жорстоке поводження (див. пункт 20). Посилання заявника на жорстоке поводження у його касаційній скарзі (див. пункт 35) не було оскарженням цієї постанови або клопотанням про проведення нового розслідування. Воно було лише захистом заявника проти висунутих обвинувачень і не було розглянуто Верховним Судом України як таке. На думку Уряду, це означало, що для дотримання шестимісячного строку скарга заявника мала бути подана не пізніше 26 березня 2004 року, тоді як фактично вона була подана більше ніж через чотири роки.

48. Доводи заявника, надіслані до повідомлення Уряду про заяву, наведені у пунктах 40 і 41. Після повідомлення про заяву захисник заявника стверджував, що заявник зазнав жорстокого поводження працівників міліції у серпні 2003 року, а проведене у зв'язку з цим розслідування було неефективним. Він пояснив, що заявник не посилався на статтю 3 Конвенції у своїй первинній заяві, оскільки на той час підхід Суду до розгляду питання щодо прийнятності таких скарг відрізнявся: зокрема, для дотримання вимоги вичерпання національних засобів юридичного захисту, заявник повинен був оскаржити постанову прокурора про відмову у порушенні кримінальної справи щодо працівників міліції у зв'язку з жорстоким поводженням. Лише у своєму рішенні у справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine), заява № 23893/03, пункти 97 – 99, від 15 травня 2012 року) Суд роз'яснив, що це не було ефективним засобом юридичного захисту, який підлягав вичерпанню. Саме тому заявник не скаржився на те, що було порушено статтю 3 Конвенції у розділі «Стверджені порушення» формуляру заяви. З огляду на практику Суду на той момент такий формальний недолік у заяві заявника не можна ставити йому у провину. Він не міг знати, що пізніше Суд змінить свій підхід до розгляду питання щодо ефективності цього національного засобу юридичного захисту. Отже, він стверджував, що скарги за статтею 3 Конвенції були подані в межах шестимісячного строку.

2. Оцінка Суду

(а) Відповідні загальні принципи

(і) Поняття скарги у конвенційній системі

49. Суд повторює, що «претензія» або скарга у розумінні Конвенції складається з двох елементів, а саме: тверджень щодо фактів (що позивач є «потерпілим» від дій або бездіяльності) та підтверджуючих їх юридичних аргументів (що зазначені дії або бездіяльність призвели до допущення «однією з Високих Договірних Сторін порушення прав, викладених у Конвенції або протоколах до неї»). Ці два елементи є взаємопов'язаними, оскільки оскаржувані факти мають розглядатися з огляду на наведені юридичні аргументи та навпаки (див. рішення у справі «Радомілья та інші проти Хорватії» [ВП] (Radomilja and Others v. Croatia) [GC], заяви № 37685/10 та № 22768/12, пункт 119, ЄСПЛ 2018 з подальшими посиланнями).

50. Суду належить провідна роль щодо здійснення юридичної кваліфікації фактів справи та він не обмежується юридичною кваліфікацією, наведеною заявником або Урядом (там само, пункт 114).

51. Хоча абстрактно встановити важливість юридичних аргументів неможливо, скарга завжди має характеризуватися стверджуваними фактами. Наприклад, останнє виникає при застосуванні правила шестимісячного строку (там само, пункт 115).

52. Хоча Суд уповноважений перевіряти оскаржувані обставини у світлі всієї Конвенції або «розглядати факти іншим чином» він, тим не менш, обмежений фактами, наведеними заявниками у світлі національного зако-

нодавства (там само, пункт 121). Проте це не перешкоджає заявнику роз'яснити або деталізувати свої первинні доводи під час провадження у Суді (там само, пункт 122).

(ii) Правило шестимісячного строку

53. Основна мета правила шестимісячного строку полягає у підтриманні правової визначеності шляхом забезпечення розгляду справ, в яких порушуються питання за Конвенцією, упродовж розумного строку та недопущенні перебування органів влади або інших зацікавлених осіб у стані невизначеності упродовж тривалого періоду часу. Це правило відображає бажання Високих Договірних Сторін не допускати, щоб раніше прийняті рішення постійно ставилися під сумнів, а також полегшує встановлення фактів справи, оскільки з плином часу будь-який справедливий розгляд порушених питань може стати проблемним (там само, пункт 118).

54. Як правило, перебіг шестимісячного строку починається з дати винесення остаточного рішення в процесі вичерпання національних засобів юридичного захисту. Проте, коли із самого початку зрозуміло, що в заявника відсутні будь-які ефективні засоби юридичного захисту, перебіг строку починається з дати здійснення дій чи вжиття заходів, що оскаржуються, або з дати, коли стало відомо про таку дію або її вплив чи шкоду, завдану заявнику, а у випадку тривалої ситуації, як тільки вона закінчується (див. рішення у справі «Мокану та інші проти Республіки Молдова» [ВП] (*Mocanu and Others v. The Republic of Moldova*) [GC], заяви № 10865/09 та дві інші, пункт 259, ЄСПЛ 2014 (витяги).

55. У справах щодо розслідування жорстокого поводження від заявників очікується вжиття заходів з метою відслідковування прогресу у розслідуванні або його відсутності та подання їхніх заяв з належною оперативністю одразу після того, як вони дізналися чи повинні були дізнатися про неефективність кримінального розслідування (див. там само, пункт 263). Покладене на заявників зобов'язання проявляти старанність містить два різні, але тісно пов'язані аспекти: з одного боку, заявники мають оперативно контактувати з національними органами влади щодо прогресу відповідного розслідування, що передбачає необхідність старанно повідомляти про скарги, оскільки будь-яка затримка може поставити під загрозу ефективність розслідування; з іншого боку, вони повинні невідкладно подати свою заяву до Суду, як тільки дізналися чи мали дізнатися про неефективність розслідування (там само, пункт 264).

(b) Застосування зазначених принципів у цій справі

56. Суд вважає, що питання дотримання правила шестимісячного строку у цій справі має два взаємопов'язані аспекти:

(i) чи може Суд вважати, що подана 08 квітня 2008 року первинна заява вже містила скарги заявника за статтею 3 Конвенції, а подальші доводи лише уточнювали первинні скарги, або чи були скарги щодо цього вперше сформульовані в останніх доводах, наприклад, у листі захисника заявника

від 01 квітня 2013 року (див. пункт 41), і відповідно були подані поза межами шестимісячного строку та,

(ii) якщо Суд визнає, що первинна заява містила належним чином сформульовані скарги за статтею 3 Конвенції, чи були вони у будь-якому разі запізнілими на момент подання первинної заяви.

57. Щодо першого аспекту Суд повторює, що ключовими при застосуванні правила шестимісячного строку вважаються стверджувані заявником факти, а не запропонована заявником їхня юридична кваліфікація за Конвенцією (див. згадане рішення у справі «Радомілья та інші проти Хорватії» (Radomilja and Others v. Croatia), пункти 115 та 120). У цій справі це означає, що сам факт відсутності посилення заявника на статтю 3 Конвенції у розділі формуляру заяви «Стверджувані порушення Конвенції та/або Протоколів до неї та відповідні аргументи» не означає, що в той момент він не висував скаргу на жорстоке поводження. Проте важливим є те, що заявник у своєму формулярі заяви лише згадав про факт жорстокого поводження. Більше в цьому документі на будь-які факти, пов'язані з розслідуванням цього питання, він не посилався (див. пункт 40).

58. Іншими словами, у своїй заяві заявник посилався лише на факти, які, як стверджується, мали місце більше ніж за шість місяців до дати подання заяви (08 квітня 2008 року, див. пункт 1), та не посилався на будь-які факти, які б вказували, що він скаржився на ситуацію, яка могла продовжуватися до моменту його звернення до Суду: а саме постійна нездатність держави розслідувати твердження про жорстоке поводження. Уперше на останнє питання певною мірою посилення було зроблено у листі захисника заявника від 01 квітня 2013 року (див. пункт 41), тобто більше ніж через шість місяців після винесення остаточної ухвали Верховного Суду України у кримінальній справі заявника.

59. Повертаючись тепер до другого аспекту питання щодо дотримання шестимісячного строку (див. пункт 56), Суд зауважує, що спочатку він встановив, що звернення до вищестоящих прокурорів зі скаргою на порушення, допущенні при проведенні перевірки за скаргами на катування працівниками міліції, у принципі, є ефективним засобом юридичного захисту, який має бути вичерпаний (див. рішення у справі «Науменко проти України» (Naumenko v. Ukraine), заява № 42023/98, пункт 138, від 10 лютого 2004 року). Суд також встановив, що постанови прокурорів про відмову у порушенні кримінальної справи за аналогічними скаргами можуть бути у подальшому оскаржені в судах (див. рішення у справі «Яковенко проти України» (Yakovenko v. Ukraine), заява № 15825/06, пункти 70 і 71, від 25 жовтня 2007 року).

60. Проте в 2012 році у згаданому рішенні у справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine) (пункт 97) Суд, проаналізувавши практику, дійшов висновку, що процедури оскарження до вищестоящих прокурорів та судів не виявилися спроможними забезпечити адекватне виправлення ситуації у зв'язку зі скаргами на жорстоке поводження працівників міліції та

неефективне розслідування. У справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine) заявник скаржився до прокурора на жорстоке поводження працівників міліції та отримав постанову про відмову у порушення кримінальної справи щодо працівників міліції. Він не оскаржив її. Проте ця постанова, після якої Суд дійшов висновку про відсутність ефективного засобу юридичного захисту у національному законодавстві, була винесена у 2001 році – більш ніж за два роки до подання заяви пана Каверзіна до Суду (там само, пункти 1, 14 і 15). Шестимісячним строком охоплювалася тільки остаточна ухвала Верховного Суду України, якою вирок пана Каверзіна було залишено без змін (там само, пункти 1, 39 і 43). У зв'язку з цим Суд мав розглянути питання, чи дотримався пан Каверзін правила шестимісячного строку. Дійшовши висновку, що він його дотримався, Суд зазначив:

99. Суд зазначає, що на національному рівні заявник вжив достатніх заходів, аби довести свої скарги про катування працівниками міліції до відома національних органів. Таким чином, він дотримався вимоги пункту 1 статті 35 Конвенції щодо вичерпання національних засобів юридичного захисту... Суд також зазначає, що відхилення скарг заявника прокурором 26 січня 2001 року не перешкоджало національним судам розглянути їх по суті під час розгляду кримінальної справи щодо заявника... За цих обставин цілком правомірним є те, що заявник чекав завершення судового розгляду, щоб звернутися з цими скаргами до Суду і, таким чином, ним було дотримано вимогу шестимісячного строку, встановлену пунктом 1 статті 35 Конвенції.

61. Відтоді Суд дотримувався встановленого у справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine) підходу. У підсумку наразі Суд вважає, що у випадку, як у справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine), коли заявник, який є обвинуваченим у кримінальній справі, висуває твердження про жорстоке поводження як у суді першої інстанції, так і в апеляційній інстанції, шестимісячний строк повинен обраховуватися з моменту винесення остаточного рішення у кримінальній справі заявника (див., наприклад, рішення у справі «Поміляйко проти України» (Pomilyayko v. Ukraine), заява № 60426/11, пункт 69, від 11 лютого 2016 року).

62. Проте обставини справи «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine) помітно відрізняються від цієї справи. Зокрема, на відміну від справи «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine), в якій розслідування твердження про жорстоке поводження та розгляд кримінальної справи щодо заявника тривали безперервно та паралельно, у цій справі з 26 вересня 2003 до 20 лютого 2007 року, тобто протягом більше трьох років (див. пункти 20 та 26), не здійснювалося жодного провадження будь-якого характеру як щодо тверджень заявника про жорстоке поводження, так і щодо самого заявника. У Суду немає жодних матеріалів, які б ілюстрували, що перед тим, як заявник опосередковано порушив питання про жорстоке поводження в касаційній скарзі від 24 березня 2008 року (див. пункт 35), це питання порушувалося в органах влади, які розглядати кримінальну справу

заявника. Упродовж цього періоду у чотири роки та сім місяців заявник знав, що розслідування закінчилося 26 вересня 2003 року, а жодне інше розслідування не тривало або не передбачалося.

63. З огляду на мету правила шестимісячного строку (див. відповідну практику, наведену в пункті 53) не можна вважати, що заявник дотримався свого зобов'язання проявляти старанність, просто повторно порушивши питання про жорстоке поводження у своїй скарзі, поданій через роки після закінчення розслідування прокуратурою.

64. Суд доходить висновку, що скарги за статтею 3 Конвенції були подані поза межами встановленого шестимісячного строку і тому мають бути відхилені як неприйнятні відповідно до пунктів 1 та 4 статті 35 Конвенції.

III. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

65. Заявник скаржився на несправедливість провадження щодо нього, оскільки національні суди посилалися на отримані під тиском зізнавальні показання та повторно не викликали О. як свідка після того, як вона відмовилась від своїх первинних викривальних показань. Він посилався на пункт 1 та підпункт «d» пункту 3 статті 6 Конвенції, відповідні частини якої передбачають:

«1. Кожен має право на справедливий ... розгляд його справи ... судом, який ... встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

...

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

...

(d) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

...»

А. Стверджуване визнання допустимим доказом проти заявника його зізнавальних показань

Прийнятність

66. Уряд стверджував, що у своїй касаційній скарзі (див. пункт 35) заявник висунув твердження про жорстоке поводження з ним, проте не висунув скарги на визнання допустимим доказом його зізнавальних показань. Отже, Уряд стверджував, що скарга заявника щодо цього була непринятною у зв'язку з невичерпанням національних засобів юридичного захисту.

67. Заявник стверджував, що вичерпав національні засоби юридичного захисту, оскільки звернувся за переглядом його вироку в порядку виключного провадження (див. пункт 37).

68. Суд погоджується з аргументом Уряду, що у своїй касаційній скарзі заявник не порушив питання про визнання допустимим доказом його зізнавальних показань. Отже, він не вичерпав цей ефективний національний засіб юридичного захисту (див. наприклад, рішення у справі «Шалімов

проти України» (Shalimov v. Ukraine), заява № 20808/02, пункти 64 і 65, від 04 березня 2010 року). Щодо аргументу заявника, що він звернувся за переглядом його вироку в порядку виключного провадження, Суд зазначає, що цей порядок включав в себе клопотання про відновлення кримінального провадження, яке закінчилося винесенням остаточного рішення (див. пункт 37). Зазвичай такі клопотання не можуть вважатися ефективним засобом юридичного захисту у розумінні пункту 1 статті 35 Конвенції, якщо тільки не буде встановлено, що відповідно до національного законодавства таке клопотання дійсно може вважатися ефективним засобом юридичного захисту. Проте заявник не навів жодної практики щодо цього та не вказав на які-небудь обставини, які б призвели до такого висновку Суду у цій справі (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Барац та інші проти Чорногорії» (Barać and Others v. Montenegro), заява № 47974/06, пункт 28, від 13 грудня 2011 року з подальшими посиланнями).

69. З цього випливає, що ця скарга має бути відхилена відповідно до пунктів 1 і 4 статті 35 Конвенції у зв'язку з невичерпанням національних засобів юридичного захисту.

В. Розгляд національними судами показань О.

1. Прийнятність

70. Ця частина заяви не є явно необґрунтованою. Вона не є непринятною з будь-яких інших підстав. Отже, вона має бути визнана прийнятною.

2. Суть

(а) Доводи сторін

71. Заявник скаржився за пунктом 1 та підпунктом «d» пункту 3 статті 6 Конвенції на відсутність у нього можливості провести перехресний допит О. після її відмови від своїх попередніх показань.

72. Заявник стверджував, що лише дуже обмежена кількість доказів вказувала на його вину, єдиним доказом, окрім показань О., були показання свідків І., Г., К. та Н. (див. пункти 12 і 21), які слідчі вже мали у своєму розпорядженні у 2003 і 2004 роках. Незважаючи на наявність цих показань на той момент, обвинувачення заявнику пред'явлені не були, а слідство згодом було зупинено (див. пункт 22). Повторно його затримали лише після надання О. показань у виправній колонії (див. пункти 24 і 26). Отже, показання О. відіграли вирішальну роль у його засудженні. Після первинної відмови О. від показань перевірка її тверджень щодо тиску на неї була здійснена прокурором прокуратури Немирівського району, який був безпосереднім керівником слідчого, чиї дії перевірялися, а, отже, і відповідальним за його роботу. На відміну від справи «Орхан Чачан проти Туреччини» (Orhan Çağan v. Turkey) (заява № 26437/04, пункти 21 – 25 і 39, від 23 березня 2010 року), в якій органи влади стикнулися з труднощами при встановленні місцезнаходження ключового свідка, який відмовився від своїх показань, у цій справі в органів влади таких труднощів не було. О. перебувала під вартою і тому була легко доступною для додаткового допиту.

73. Уряд стверджував, що показання О. не були єдиним доказом проти заявника, і національні суди посилалися на велику кількість доказів при його засудженні. Спочатку свої показання, надані під час досудового слідства, в яких вона викривала заявника, О. повторила під час судового розгляду. Згодом вона підтвердила їх у поясненнях прокурору (див. пункт 30).

(b) Оцінка Суду

74. Суд повторює, що гарантії підпункту «d» пункту 3 статті 6 Конвенції становлять конкретні аспекти права на справедливий суд, гарантованого пунктом 1 цього положення; тому він розгляне скаргу заявника за обома положеннями у поєднанні (див. рішення у справі «Шачашвілі проти Німеччини» [ВП] (Schatschaschwili v. Germany) [GC], заява № 9154/10, пункт 100, ЄСПЛ 2015).

75. Суд уже встановлював, що відмова викликати свідка, якого заявник вже допитав під час перехресного допиту, у випадку відмови від його викривальних показань може порушити питання за пунктом 1 та підпунктом «d» пункту 3 статті 6 Конвенції (див. згадане рішення у справі «Орхан Чачан проти Туреччини» (Orhan Çaçan v. Turkey), пункти 39 – 43, в якому у зв'язку з цим було встановлено порушення, а як протилежний приклад – рішення у справі «Невруз Бозкурт проти Туреччини» (Nevruz Bozkurt v. Turkey), заява № 27335/04, пункт 55, від 01 березня 2011 року, в якому порушення встановлено не було, оскільки показання свідка, від яких він відмовився, не мали значення для засудження заявника).

76. У згаданому рішенні у справі «Орхан Чачан проти Туреччини» (Orhan Çaçan v. Turkey) Суд встановив порушення, незважаючи на те, що турецькі суди стикнулися з труднощами при встановленні місцезнаходження свідка, який відмовився від своїх показань (див. пункти 21 – 25 і 39 та див. також рішення у справі «Биков проти Росії» [ВП] (Bykov v. Russia) [GC], заява № 4378/02, пункт 97, від 10 березня 2009 року, в якій не вдалося знайти свідка після його відмови від своїх показань, і порушення встановлено не було). Натомість, у цій справі О. перебувала під вартою, а тому її легко можна було викликати та допитати щодо її відмови від показань.

77. Суд усвідомлює, що обставини цієї справи відрізняються в іншому важливому аспекті. На відміну від згаданого рішення у справі «Орхан Чачан проти Туреччини» (Orhan Çaçan v. Turkey) (пункт 41), в якому показання, від яких відмовилися, були єдиним прямим доказом вини заявника, у цій справі були інші докази вини заявника, які не залежали від показань О.: орієнтовано у час вчинення вбивства інший свідок бачив заявника на місці злочину зі скривавленими руками, і він зізнався трьом іншим свідкам у вчиненні вбивства. З усіма цими свідками були проведені перехресні допити у судовому засіданні (див. пункти 12, 21, 32 і 33).

78. Хоча національні суди чітко та детально не пояснили відповідне значення різних доказів для засудження заявника, суд першої інстанції вказав, що показання І., К., Г. та О. спростовували заперечення заявником його

вини (див. пункт 32). Показання К. та Г. по суті стосувалися тих самих фактів, свідками яких вони стали разом (див. пункт 21). Тому можна зробити обґрунтований висновок про існування лише трьох незалежних доказів, які прямо вказували на вину заявника у вчиненні злочину. На момент зупинення розслідування вбивства у зв'язку з неможливістю встановити особу нападника (див. пункт 22) органи влади вже мали у своєму розпорядженні два з цих трьох доказів (показання І., К. та Г.). Проведення було відновлено, і після надання О. показань заявника затримали (див. пункти 24 і 26), що прямо свідчило про те, що її показання були не лише одним із трьох ключових доказів, а вирішальним доказом у справі щодо нього, у тому сенсі, що з огляду на викладену послідовність подій її показання ймовірно визначили результат справи (див. згадане рішення у справі «Шачашвілі проти Німеччини» (*Schatschaschwili v. Germany*), пункт 123).

79. До того ж застосована судом першої інстанції процедура після першої відмови О. від її показань призвела до того, що органи прокуратури змогли допитати її ще раз, у результаті чого вона не підтримала своєю першою відмовою. Натомість стороні захисту такої можливості надано не було, а, отже, їй не було надано такого самого шансу, що й стороні обвинувачення, спробувати тлумачити показання О. у сприятливий для себе спосіб.

80. Отже, принцип «рівності сторін», який має важливе значення у питаннях виклику свідків (див., наприклад, рішення у справах «Капустяк проти України» (*Kapustyuk v. Ukraine*), заява № 26230/11, пункт 89, від 03 березня 2016 року та «J.M. та інші проти Австрії» (*J.M. and Others v. Austria*), заява № 61503/14 та 2 інші, пункти 128 і 129, від 01 червня 2017 року), дотримано не було, а оскільки показання О. були вирішальними для засудження заявника, у зв'язку з цим справедливість провадження було підірвано.

81. За обставин справи цей висновок є обґрунтованим незалежно від того, чиїм свідком вважається О., свідком сторони обвинувачення у зв'язку з тим, що її первинні показання, які вона зрештою підтвердила, були важливими для версії сторони обвинувачення (див. пункт 78), або свідком сторони захисту, оскільки допитавши О. після її першої відмови від показань, сторона захисту могла б сподіватися на спростування її первинних викривальних показань та версії сторони обвинувачення у цілому (див. згадане рішення у справі «Шачашвілі проти Німеччини» (*Schatschaschwili v. Germany*), пункти 110 – 131 та також рішення у справі «Муртазалієва проти Росії» [ВП] (*Murtazaliyeva v. Russia*) [GC], заява № 36658/05, пункти 139, 144 – 149 і 158 – 167, від 18 грудня 2018 року щодо відповідних принципів).

82. Отже, було порушено пункт 1 та підпункт «d» пункту 3 статті 6 Конвенції.

IV. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

83. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає

лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію.»

А. Шкода

84. Заявник вимагав 20 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

85. Уряду заперечив проти цієї вимоги.

86. Ухвалюючи рішення на засадах справедливості, Суд присуджує заявнику 2 500 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

В. Судові та інші витрати

87. Заявник не подав вимог щодо компенсації судових та інших витрат. Отже, Суд нічого не присуджує за цим пунктом.

С. Пеня

88. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Постановляє, що мати заявника, пані Катерина Михайлівна Бондар, має право брати участь у цьому провадженні від його імені;

2. Оголошує прийнятною скаргу за пунктом 1 та підпунктом «d» пункту 3 статті 6 Конвенції щодо способу, в який національні суди визнали показання О. допустимим доказом, а решту скарг у заяві – неприйнятними;

3. Постановляє, що було порушено пункт 1 та підпункт «d» пункту 3 статті 6 Конвенції;

4. Постановляє, що:

(a) упродовж трьох місяців з дати, коли це рішення набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції держава-відповідач повинна сплатити заявнику 2 500 (дві тисячі п'ятсот) євро та додаткового суму будь-якого податку, що може нараховуватись, в якості відшкодування моральної шкоди; ця сума має бути конвертована в національну валюту держави-відповідача за курсом на день здійснення платежу;

(b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначену суму нараховуватиметься простий відсоток (simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти;

5. Відхиляє решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 16 квітня 2019 року відповідно до пунктів 2 та 3 Правила 77 Регламенту Суду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
ЧЕТВЕРТА СЕКЦІЯ
РІШЕННЯ
Справа «Якуба проти України»
(Заява № 1452/09)
СТРАСБУРГ 12 лютого 2019 року

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Його текст може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Якуба проти України»
Європейський суд з прав людини (Четверта секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Пауло Пінто де Альбукерке (Paulo Pinto de Albuquerque), Голова,
Ганна Юдківська (Ganna Yudkivska),
Фаріс Вегабовіч (Faris Vehabović),
Юлія Антоанелла Моток (Iulia Antoanella Motoc),
Жорж Раварані (Georges Ravarani),
Марко Бошняк (Marko Bošnjak),
Петер Пацолай (Péter Paczolay), судді,
та Маріалена Цирлі (Marialena Tsirli), Секретар секції,
після обговорення за зачиненими дверима 22 січня 2019 року
постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 1452/09), яку 10 березня 2009 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) громадянин України, пан Василь Іванович Якуба (далі – заявник).

2. Заявника, якому було надано правову допомогу, представляв пан Е. Марков, юрист, який практикує у м. Одеса. Уряд України (далі – Уряд) представляв його Уповноважений, на останніх етапах провадження пан І. Ліщина.

3. Заявник скаржився, зокрема, за статтею 3 Конвенції на жорстоке поводження працівників міліції під час його затримання, за статтею 6 Конвенції на ненадання дозволу ознайомитися з відеозаписом, на якому зафіксовано збут ним наркотичних засобів легендарній особі та незабезпечення національними судами його права допитати цю особу, а також за статтею 34 Конвенції у зв'язку з відмовою органів влади надати йому копії документів, необхідних для обґрунтування заяви до Суду.

4. 11 січня 2011 року про заяву було повідомлено Уряд. На цій стадії провадження Уряду не пропонувалося надати зауваження у справі. 09 жовтня 2013 року Суд запропонував Уряду надати зауваження щодо прийнятності та суті заяви.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився у 1971 році та на момент надіслання ним останнього листа до Суду тримався під вартою у м. Кіровоград.

A. Здійснення оперативної закупки у заявника та його затримання

6. Заявник, який раніше вже кілька разів засуджувався за злочини пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, став суб'єктом негласних слідчих дій у формі оперативної закупки наркотичних засобів.

7. Згідно з рішеннями національних судів П., вочевидь, приватна особа, залучена працівниками міліції для проведення оперативної закупки, отримав готівкові кошти у присутності понятих, а згодом за їхньої відсутності, здійснив три закупки у заявника та повернувся з наповненими опієм шприцами, які передавав працівникам міліції у присутності свідків. Перша закупка була зафіксована, вочевидь, на приховану відеокамеру (див. пункт 15).

8. Згодом заявника обвинуватили у трьох епізодах збуту П. невеликої кількості опіюдної речовини, а саме 26 лютого, 06 та 09 березня 2007 року (див. пункт 21).

9. 09 березня 2007 року заявника затримали. На початку подальшого судового розгляду заявник визнав, що під час його затримання у нього в рукаві був наповнений наркотичною речовиною шприц та, намагаючись позбутися наркотичного засобу, він вилив рідину на свій светр і кинув шприц на землю біля себе. У певний момент провадження він почав заперечувати наявність у нього шприца на момент затримання, хоча продовжував визнавати, що того дня придбав наркотичний засіб для власного споживання (див. пункт 19).

10. Працівники міліції штовхнули заявника на землю та застосували до нього наручники. Згідно з твердженнями заявника після того, як він опинився на землі знерухомлений, працівники міліції продовжували тягнути його, завдаючи йому болю та приниження.

B. Твердження заявника про жорстоке поводження

11. У день затримання двоє працівників міліції, які здійснювали затримання, подали рапорти керівникам, зазначивши, що у зв'язку зі спробами заявника знищити доказ під час затримання вони застосували до нього заходи впливу та наручники.

12. 15 березня 2007 року захисник заявника звернувся до слідчого з клопотанням про призначення судово-медичної експертизи заявника. За-

хисник зазначив, що працівники міліції побили заявника під час затримання та згодом у відділі міліції. Того дня судовомедичний експерт оглянув заявника та зазначив, що в нього були садна на правій руці та гоміліці, а також обох колінах, які могли утворитися 09 березня 2007 року. Садна на ногах могли бути спричиненні падінням.

13. 08 травня 2007 року прокурори відмовили у порушенні кримінальної справи щодо працівників міліції, які брали участь у затриманні заявника. Заявник не оскаржив цієї постанови, проте продовжував стверджувати у судах, які розглядали його кримінальну справу, що він зазнав жорстокого поводження працівників міліції під час його затримання. Текст його доводів щодо цього Суду наданий не був. Ці суди (див. пункти 21, 24 та 26) відхилили скарги у зв'язку з необґрунтованістю, встановивши, що під час затримання заявника працівники міліції правомірно застосували до нього заходи впливу, а прокурори належним чином розглянули його скарги.

С. Кримінальне провадження щодо заявника

14. У день затримання, а також декілька разів протягом слідства заявнику роз'яснювалися його права як підозрюваного, і слідчий намагався його допитати. Проте заявник зазначав, що не бажав давати показання.

15. 20 квітня 2007 року слідчий міліції у присутності двох понятих переглянув відеозапис та вказав у протоколі, що запис демонстрував збут заявником наркотичного засобу П. під час здійснення оперативної закупки. Захисник заявника клопотав про ознайомлення із записом.

27 квітня 2007 року слідчий відмовив у задоволенні клопотання на підставі того, що справжнє ім'я П. було під захистом, а перегляд відеозапису міг призвести до розсекречення його особи та поставити під загрозу його життя та здоров'я.

16. Заявник клопотав до слідчих органів, що у день затримання з ним був деякий Б. і він міг підтвердити, що він придбав наркотичний засіб для власного споживання. Заявник просив встановити місцезнаходження Б. та допитати його як свідка. Заявник вказав його ім'я та прізвище і зазначив, що Б. проживав «на сусідній вулиці», проте він не знав точної адреси. Слідчий постановив встановити місцезнаходження Б. Працівники міліції повідомили, що їхні пошуки виявилися безрезультатними.

17. П. допитав слідчий. Він описав, як тричі купував наркотичні засоби у заявника під час здійснення оперативної закупки.

18. У обвинувальному висновку заявника, направленому до Кіровського районного суду м. Кіровограда, як до суду першої інстанції, П. був зазначений як один зі свідків, які підлягали виклику у судове засідання. У ньому також як один із доказів проти заявника був зазначений протокол працівника міліції перегляду відеозапису першої оперативної закупки (див. пункт 15).

19. Заявник визнав, що 09 березня 2007 року придбав та зберігав наркотичний засіб для себе, а не для збуту, та що саме тоді він був разом з Б.

Придбання та збут наркотичних засобів у двох інших випадках заявник заперечив. На початку судового розгляду заявник визнав, що під час затримання у нього був наповнений наркотичною речовиною шприц та, намагаючись позбутися наркотичного засобу, він вилив рідину на свій одяг. На подальших стадіях провадження заявник почав заперечувати наявність у нього шприца під час затримання.

20. Вбачається, що під час судового розгляду заявник просив суд першої інстанції ознайомити сторону захисту з відеозаписом першої оперативної закупки та викликати і допитати П. (легендована особа), Б. (див. пункт 16) та судово-медичного експерта, який склав висновок, що на одязі заявника та у знайденому біля нього в день затримання шприці були сліди забороненої наркотичної речовини. З невідомих причин ці клопотання були залишені без задоволення.

21. 26 червня 2007 року суд першої інстанції визнав заявника винним у збуті наркотичних засобів та обрав йому покарання у виді позбавлення волі на строк вісім років. Суд встановив, що у лютому та березні 2007 року заявник тричі збував наркотичні засоби П. Суд посилався на:

(i) надані у судовому засіданні показання працівника міліції, який організував оперативну закупку, та одного з понятих, який посвідчував протоколи цієї закупки (див. пункт 7). Свідок детально описав закупку, зокрема, що П. тричі передавалися банкноти з певними номерами для придбання наркотичних засобів у заявника; після цього П. повертався з наповненими речовиною шприцями, стверджуючи, що придбав їх у заявника. Працівник міліції надав здебільшого аналогічні показання;

(ii) отримані під час досудового слідства письмові показання П. та ще одного працівника міліції, який брав участь у організації оперативної закупки;

(iii) задокументований у складеному працівниками міліції протоколі факт того, що використані міліцією банкноти для оперативної закупки були виявлені у заявника під час його затримання. З вироку суду першої інстанції незрозуміло, в якому з трьох випадків були використані ці банкноти;

(iv) висновки судово-медичних експертиз, які доводили, що на светрі заявника та в шприцах, придбаних у заявника особою, яка здійснювала оперативну закупку, були сліди наркотичного засобу.

22. Згідно з рішеннями національних судів у період з вересня 2007 року до січня 2008 року заявник з метою підготовки своєї апеляційної скарги щонайменше двадцять один раз ознайомлювався з матеріалами справи.

23. Заявник та його захисник подали апеляційну скаргу, оскаржуючи фактичні та правові висновки суду першої інстанції. Вони також скаржилися на відмову суду викликати П., постановити проведення перевірки скарг заявника на жорстоке поводження працівників міліції та надати дозвіл на ознайомлення з відеозаписом оперативної закупки. Вони поставили

під сумнів справжність існування відеозапису та належне відображення події, оскільки ані у показаннях П., наданих під час досудового слідства, ані у протоколах, пов'язаних зі здійсненням оперативної закупки, не було вказано про здійснення відеофіксації.

24. 25 березня 2008 року Апеляційний суд Кіровоградської області залишив без змін вирок заявника, встановивши, що жодних серйозних процесуальних порушень під час провадження допущено не було, а вирок був достатньо обґрунтований доказами. Апеляційний суд також зазначив, що крім зазначених судом першої інстанції доказів, винуватість заявника доводилася протоколом слідчого про перегляд відеозапису оперативної закупки (див пункт 15).

25. Заявник подав касаційну скаргу. Сторони не надали копії цієї скарги. У тексті постанови Верховного Суду України, ухваленої за касаційною скаргою, зазначено, що заявник висунув більшою мірою аргументи, аналогічні наведеним у його апеляційній скарзі.

26. 04 вересня 2008 року суддя Верховного Суду України визнав касаційну скаргу заявника необґрунтованою та відмовив у перегляді справи у касаційному порядку. Зокрема, суддя зазначив, що свідки, на показаннях яких ґрунтувався вирок, були належним чином допитані, та апеляційний суд правомірно відхилив скарги заявника на відсутність доступу до матеріалів справи.

D. Спроби заявника отримати копії документів для його заяви до Суду

27. З метою обґрунтування своєї заяви, зокрема, щодо скарг на несправедливий судовий розгляд заявник подав до суду першої інстанції, в якому зберігалися матеріали справи, низку клопотань про надання копій різних процесуальних документів, у тому числі протоколів судових засідань та його касаційної скарги.

28. 10 жовтня 2008 року суд першої інстанції залишив без задоволення клопотання заявника, зазначивши, що національне законодавство не передбачало процедури ознайомлення засуджених з матеріалами справи після закінчення кримінального провадження, та коли засуджений уже відбував покарання. Суд першої інстанції надав аналогічні відповіді на нові клопотання заявника від 30 березня

2009 року та 27 травня 2013 року. 28 жовтня 2008 року апеляційний суд також надав аналогічну відповідь.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

29. На момент подій частина друга статті 307 Кримінального кодексу України за повторний збут наркотичних засобів або їхнє зберігання з метою збуту передбачала покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років. Частина друга статті 309 за повторне придбання та зберігання наркотичних засобів без мети збуту передбачала покарання у виді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років.

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ

30. Заявник стверджує, що зазнав жорстокого поводження працівників міліції у порушення статті 3 Конвенції, яка передбачає:

«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.»

31. Уряд заперечив проти цього аргументу. Він стверджував, що, не оскарживши постанову про відмову у порушенні кримінальної справи щодо працівників міліції (див. пункт 13), заявник не вичерпав ефективних національних засобів юридичного захисту. Він також стверджував, що скарга заявника була необґрунтованою: насправді до нього була застосована пропорційна сила, щоб перешкодити йому знищити доказ.

32. Суд зазначає, що він уже встановив у рішенні у справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine) (заява № 3893/03, пункт 97, від 15 травня 2012 року), що запропоновані Урядом засоби юридичного захисту були неефективними. Проте у будь-якому разі скарга заявника є неприйнятною з таких підстав.

33. З рапортів працівників міліції, які здійснювали затримання, вбачається, що у день затримання до заявника дійсно застосовувалася сила (див. пункт 11). Проте згідно з його власними показаннями (див. пункт 19) він намагався знищити доказ, а працівники міліції застосували силу, щоб перешкодити цьому та затримати його. Отже, підстав для сумніву у висновках національних органів влади щодо цього немає (див. пункт 13). Матеріали справи, зокрема медичні документи, повністю підтверджують ці висновки (див. пункт 12). За таких обставин Суд не вбачає підстав сумніватися, що застосування сили було викликано суворою необхідністю внаслідок власної поведінки заявника.

34. З цього випливає, що ця частина заяви є явно необґрунтованою та має бути визнана неприйнятною відповідно до підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

35. Заявник скаржився, що визнання допустимим доказом неперевірених показань П., наданих під час досудового слідства, а також відмова у наданні стороні захисту для ознайомлення відеозапису оперативної закупки порушили його права за статтею 6 Конвенції, відповідна частина якої передбачає:

«1. Кожен має право на справедливий ... розгляд його справи ... судом, ... який ... встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

...

(b) мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту...

(d) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

...»

А. Прийнятність

36. Суд зазначає, що ця частина заяви не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Отже, вона має бути визнана прийнятною.

В. Суть

1. Доводи сторін

37. Заявник стверджував, що було порушено пункт 1 та підпункт «d» пункту 3 статті 6 Конвенції у зв'язку з непроведенням допиту П. під час судового розгляду. П. нічого не загрозувало, оскільки судовий розгляд справи заявника не привернув уваги громадськості. Будь-яких гарантій забезпечення прав захисту не було.

38. Заявник також стверджував, що було порушено пункт 1 та підпункт «b» пункту 3 статті 6 Конвенції, оскільки, незважаючи на численні клопотання, йому не було надано дозвіл ознайомитися з відеозаписом оперативної закупки, одним з головних доказів проти нього.

39. Уряд доводив, що заявнику було надано достатньо часу для ознайомлення з матеріалами справи під час підготовки свого захисту, а всі свідки, чиї показання були важливими для провадження, були викликані та допитані.

2. Оцінка Суду

(a) Межі розгляду скарг

40. Заявник заперечив збут наркотичних засобів та не скаржився, що був жертвою провокації (див. для порівняння ухвалу щодо прийнятності у справі «Любченко проти України» (Lyubchenko v. Ukraine), заява № 34640/05, пункт 33, від 31 травня 2016 року). Його захист полягав у спробах довести, що він лише один раз, 09 березня 2007 року, придбав та мав при собі наркотичні засоби для власного споживання разом зі своїм другом. Іншими словами, він намагався довести, що він вчинив злочин, пов'язаний з незаконним обігом наркотичних засобів, але не був причетний до трьох епізодів збуту наркотичних засобів, що є набагато серйознішим обвинуваченням (див. пункт 29). Отже, перед Судом постає питання, чи було заявнику надано справедливу можливість викласти свою позицію з огляду на відсутність в нього можливості допитати П. та ознайомитися з відеозаписом оперативної закупки.

(b) Відповідні загальні принципи

41. Згідно з усталеною практикою Суду гарантії пункту 3 статті 6 Конвенції становлять конкретні аспекти загальної концепції справедливого судового розгляду, закріпленого у пункті 1. Різні права, невичерпний перелік

яких наведено в пункті 3, відображають певні аспекти поняття справедливого судового розгляду у кримінальному провадженні. Під час оцінки дотримання пункту 3 не слід забувати про його основну мету, яку не можна відривати від її коріння. Тому скарги за пунктом 3 статті 6 Конвенції Суд розгляне за пунктами 1 та 3

статті 6 Конвенції у поєднанні (див. рішення у справі «Корреа де Матос проти Португалії» [ВП] (*Correia de Matos v. Portugal*) [GC], заява № 56402/12, пункт 119, від 04 квітня 2018 року).

(i) Свідки обвинувачення

42. Суд сформулював загальні принципи, які мають застосовуватись у справах, в яких свідок обвинувачення не був присутнім у судовому засіданні, а попередньо надані ним показання були визнані допустимим доказом, у рішеннях у справах «Аль-Хаваджа та Тахері проти Сполученого Королівства» [ВП] (*Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom*) [GC] (заяви № 26766/05 та № 22228/06, пункти 119 – 147, ЄСПЛ 2011) та «Шачашвілі проти Німеччини» [ВП] (*Schatschaschwili v. Germany*) [GC] (заява № 9154/10, пункти 110 – 131, ЄСПЛ 2015). Перелік цих принципів наведений у рішеннях у справах «Сетон проти Сполученого Королівства» (*Seton v. the United Kingdom*) (заява № 55287/10, пункти 57 – 59, від 31 березня 2016 року) та «Боець проти України» (*Boyets v. Ukraine*)

(заява № 20963/08, пункти 74 – 76, від 30 січня 2018 року).

(ii) Відкриття доказів

43. Пункт 1 статті 6 Конвенції переважно вимагає, щоб органи прокуратури відкривали стороні захисту всі наявні в них речові докази на користь або проти обвинуваченого (див. рішення у справі «Роу та Девіс проти Сполученого Королівства» [ВП] (*Rowe and Davis v. the United Kingdom*) [GC], заява № 28901/95, пункт 60, ЄСПЛ 2000 II). Суд зазначає, що питання стосовно доступу до доказів може виникати за статтею 6 Конвенції тією мірою, якою зазначені докази стосуються справи заявника, зокрема, коли вони мають значний вплив на висунуті проти заявника обвинувачення. Це стосується випадків, коли докази були використані та на них посилялися під час визначення винуватості заявника, або коли вони містили такі відомості, які могли дати заявнику можливість виправдати себе або зменшити строк покарання з огляду на інкриміновані йому обвинувачення. Також варто зазначити, що відповідними доказами у цьому контексті є не лише докази, які безпосередньо стосуються фактів справи, але й інші докази, які можуть стосуватися допустимості, достовірності та повноти перших (див. рішення у справі «Матановіч проти Хорватії» (*Matanović v. Croatia*), заява № 2742/12, пункт 161, від 04 квітня 2017 року з подальшими посиланнями).

44. Проте право на відкриття відповідних доказів не є абсолютним. У будь-якому кримінальному провадженні можуть існувати конкуруючі інтереси, такі як національна безпека чи необхідність захистити свідків від помсти або зберегти таємницю методів міліції у розслідуванні злочинів, які мають враховуватися на рівні з правами обвинуваченого. У деяких випадках

може існувати необхідність приховати певні докази від сторони захисту для дотримання фундаментальних прав іншої особи чи захистити важливий суспільний інтерес. Проте згідно з пунктом 1 статті 6 Конвенції допускаються лише такі заходи, що обмежують права сторони захисту, які викликані суворою необхідністю. До того ж з метою забезпечення справедливого судового розгляду справи обвинуваченого будь-які перешкоди, з яким стикається сторона захисту через обмеження її прав, мають бути достатньо урівноважені процедурою, яку використовують судові органи (див. згадане рішення у справі «Роу та Дейвіс проти Сполученого Королівства» (Rowe and Davis v. the United Kingdom), пункт 61).

45. У справах, коли докази були приховані від сторони захисту з огляду на суспільний інтерес, Суд не повинен вирішувати, чи було таке невідкриття викликане суворою необхідністю, оскільки переважно саме національні суди мають оцінювати наявні у них докази. Натомість Європейський суд має встановити, чи відповідав застосований у кожній справі порядок прийняття рішень, наскільки це можливо, вимогам змагального судового процесу та рівності сторін і передбачав належні гарантії захисту інтересів обвинуваченого (там само, пункт 62).

46. Зокрема, підпункт «b» пункту 3 статті 6 Конвенції гарантує обвинуваченому «час і можливість, необхідні для підготовки свого захисту», а, отже, ця гарантія означає, що діяльність із захисту його інтересів може включати в себе все «необхідне» для підготовки до основного судового розгляду. Обвинувачений повинен мати можливість організувати свій захист належним чином та без обмеження його можливості надати суду першої інстанції всі необхідні аргументи захисту і таким чином вплинути на результат провадження. Крім того, можливості, якими має користуватися кожний обвинувачений у вчиненні злочину, включають в себе ознайомлення з результатами розслідування, проведеного упродовж провадження, з метою підготовки свого захисту (див. рішення у справі «Леас проти Естонії» (Leas v. Estonia), заява № 59577/08, пункт 80, від 06 березня 2012 року з подальшими посиланнями). Невідкриття стороні захисту речових доказів, що містили такі відомості, які могли дати обвинуваченому можливість виправдати себе чи зменшити строк покарання, становитиме відмову у наданні можливостей, необхідних для підготовки захисту, а, отже й порушення права, гарантованого підпунктом «b» пункту 3 статті 6 Конвенції (там само, пункт 81).

(с) Застосування зазначених принципів у цій справі

(і) Чи існувала поважна причина неявки П.

47. Вбачається, що існувала неузгодженість між твердженням слідчих органів про існування необхідності захистити особу П. та його власною пропозицією в обвинувальному висновку викликати його у судове засідання як свідка (див. пункти 15 та 18 відповідно). Національні суди не надали чітких коментарів щодо цього питання. Суд доходить висновку, що наявність поважної причини відсутності П. переконливо доведено не було.

(ii) Чи були показання П. єдиною та вирішальною підставою для засудження

48. Національні суди не надали коментарів щодо відповідного значення різних доказів проти заявника, вони просто перелічили показання П., надані під час досудового слідства, серед інших доказів проти заявника (див. пункт 21). Проте П. був єдиною особою, яка безпосередньо брала участь у збуті наркотичних засобів, який призвів до засудження заявника. Тому вбачається, що його показання були вирішальними для засудження заявника.

(iii) Чи існували достатні врівноважуючі фактори, здатні компенсувати недоліки, з якими зіткнулася сторона захисту

49. Щодо врівноважуючих факторів, то заявник скористався можливістю викласти власну версію подій та поставити під сумнів достовірність показань відсутнього свідка, а також вказати на будь-яку можливу непослідовність у його показаннях. Також існували певні підтверджуючі докази, щонайменше стосовно трьох епізодів стверджуваного придбання наркотичних засобів, а саме надані у судовому засіданні показання одного з понятих, який спостерігав за здійсненням оперативної закупки, та виявлення у заявника банкнот, використаних під час оперативної закупки (див. підпункти «i» та «iii» пункту 21).

50. Проте Суд доходить висновку, що цих елементів було явно недостатньо, щоб компенсувати недоліки, з якими зіткнулася сторона захисту, зокрема, з огляду на застосовану національними органами влади процедуру щодо відеофіксації тих самих подій, яких стосувалися показання П.

(iv) Невідкриття відеозапису та позиція національних судів щодо цього

51. Ця процедура дозволяла стороні обвинувачення визначати значення цього викривального доказу без його перевірки не лише стороною захисту, але й національними судами (див., *mutatis mutandis*, згадане рішення у справі «Роу та Девіс проти Сполученого Королівства» (Rowe and Davis v. the United Kingdom), пункт 63 та для порівняння рішення у справі «Джаспер проти Сполученого Королівства» [ВП] (Jasper v. the United Kingdom) [GC], заява № 27052/95, пункт 56, від 16 лютого 2000 року). Короткий опис використаного під час провадження відеозапису підготував слідчий, а не незалежна сторона під судовим контролем (див. для порівняння згадане рішення у справі «Матановіч проти Хорватії» (Matanović v. Croatia), пункт 164). Національні суди не приділили уваги інтересам сторони захисту, не перевірили, вочевидь, чи існувала необхідність у захисті особи П., і частково обґрунтували засудження заявника невідкритим доказом, перегляд якого був дозволений лише стороні обвинувачення і зміст якого було дозволено визначити стороні обвинувачення без будь-якого контролю (див. пункти 18 та 24).

(v) Висновок

52. Наведеного достатньо для висновку Суду, що провадження загалом було несправедливим.

53. Отже, було порушено пункти 1 та 3 статті 6 Конвенції у зв'язку з визнанням допустимим доказом проти заявника неперевіраних показань П., наданих під час досудового слідства, та невідкриттям відеозапису оперативної закупки.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 34 КОНВЕНЦІЇ

54. Заявник скаржився на відмову органів влади надати йому копії документів, необхідних йому для обґрунтування своєї скарги до Суду. Суд вважає за належне розглянути цю скаргу за статтею 34 Конвенції, яка передбачає:

«Суд може приймати заяви від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, які вважають себе потерпілими від допущеного однією з Високих Договірних Сторін порушення прав, викладених у Конвенції або протоколах до неї. Високі Договірні Сторони зобов'язуються не перешкоджати жодним чином ефективному здійсненню цього права.»

55. Уряд стверджував, що упродовж кримінального провадження заявник та його захисник мали доступ до матеріалів справи та могли зробити необхідні копії.

56. Суд зазначає, що він уже розглядав подібні ситуації у низці справ проти України. Зокрема, в рішенні у справі «Василь Іващенко проти України» (Vasiliy Ivashchenko v. Ukraine) (заява № 760/03,

пункт 123, від 26 липня 2012 року) він встановив, що правова система України не передбачала для ув'язнених чіткої та конкретної процедури, яка давала б їм можливість отримувати копії документів з матеріалів справи після закінчення кримінального провадження. Після цього Суд підтвердив цей висновок у низці інших рішень

(див., наприклад, рішення у справах «Андрій Захаров проти України» (Andrey Zakharov v. Ukraine), заява № 26581/06, пункт 69, від 07 січня 2016 року та «Мушинський проти України» [Комітет] (Mushynskyy v. Ukraine) [Committee], заява № 3547/06, пункт 48, від 15 вересня

2016 року з подальшими посиланнями). У цій справі Уряд не навів жодних підстав для того, щоб Суд відступив від своїх попередніх висновків; відповіді національних судів на клопотання заявника (див. пункт 28) вказують, що у його справі виникла та сама проблема.

57. Отже, Суд доходить висновку, що органи влади держави-відповідача не дотрималися своїх зобов'язань за статтею 34 Конвенції у зв'язку з їхньою відмовою надати заявнику копії документів для його заяви до Суду.

IV. ІНШІ СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ КОНВЕНЦІЇ

58. Заявник також скаржився:

(і) за статтею 6 Конвенції на незабезпечення органами влади присутності Б. у судовому засіданні, щоб сторона захисту могла допитати його; відсутність у нього можливості допитати експерта, який досліджував виявлені

ний в нього наркотичний засіб; ненадання йому достатнього часу для ознайомлення з матеріалами справи після розгляду справи судом першої інстанції для підготовки апеляційної скарги; помилкову оцінку національними судами доказів проти нього та засудження його за злочин, який він не вчиняв; відмову слідчих під час досудового слідства надати йому дозвіл на лікування його наркотичної залежності, що перешкодило підготовці його захисту, а також складання деяких документів з матеріалів справи українською мовою, якої заявник не розумів;

(ii) за статтею 13 Конвенції, що суди, які розглядали його кримінальну справу, не усунули стверджуваного порушення його прав;

(iii) за статтею 2 Протоколу № 7 до Конвенції заявник скаржився на незаконну відмову Верховного Суду України розглянути його другу касаційну скаргу після залишення без задоволення першої.

59. Розглянувши скарги заявника у світлі всіх наявних у нього матеріалів, та з огляду на належність оскаржуваних питань до сфери його компетенції, Суд вважає, що вони не виявляють жодних ознак порушення прав і свобод, гарантованих Конвенцією. З цього випливає, що ці скарги є явно необґрунтованими та мають бути відхилені відповідно до підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

V. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

60. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.»

A. Шкода

61. Заявник вимагав 20 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

62. Уряд заперечив проти цієї вимоги.

63. Ухвалюючи рішення на засадах справедливості, Суд присуджує заявнику 2 500 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

B. Судові та інші витрати

64. Заявник також вимагав 3 600 євро в якості компенсації судових та інших витрат, понесених під час провадження у Суді, які мали бути сплачені на банківський рахунок представника заявника. Для обґрунтування своєї вимоги він надав документальне підтвердження своїх витрат на правову допомогу та поштових витрат.

65. Уряд заперечив проти цієї вимоги, вважаючи розмір витрат заявника на правову допомогу надмірним.

66. Відповідно до практики Суду заявник має право на компенсацію судових та інших витрат, лише якщо буде доведено, що такі витрати були фактичними і неминучими, а їхній розмір – обґрунтованим. У цій справі з огляду на наявні у нього документи, зазначені критерії та факт надання заявнику правової допомоги у розмірі 850 євро, які вже були сплачені його

представнику, Суд вважає за розумне присудити суму у розмірі 1 500 євро в якості компенсації витрат, понесених під час провадження у Суді, яка має бути сплачена на банківський рахунок представника заявника.

С. Пеня

67. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Оголошує прийнятними скарги за пунктами 1 та 3 статті 6 Конвенції у зв'язку з визнанням допустимим доказом проти заявника неперевіренних показань П., наданих під час досудового слідства, та у зв'язку з невідкриттям стороні захисту відеозапису оперативної закупки, а решту скарг у заяві – неприйнятними;

2. Постановляє, що було порушено пункти 1 та 3 статті 6 Конвенції;

3. Постановляє, що органи влади держави-відповідача не дотрималися своїх зобов'язань за статтею 34 Конвенції у зв'язку з їхньою відмовою надати заявнику копії документів для його заяви до Суду;

4. Постановляє, що:

(а) упродовж трьох місяців з дати, коли це рішення набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, держава-відповідач повинна сплатити такі суми, що мають бути конвертовані в національну валюту держави-відповідача за курсом на день здійснення платежу:

(i) 2 500 (дві тисячі п'ятсот) євро та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись, в якості відшкодування моральної шкоди;

(ii) 1 500 (одна тисяча п'ятсот) євро та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись заявнику, в якості компенсації судових та інших витрат, яка має бути сплачена на банківський рахунок представника заявника;

(b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначені суми нараховуватиметься простий відсоток (simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти;

5. Відхиляє решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 12 лютого 2019 року відповідно до пунктів 2 та 3 Правила 77 Регламенту Суду

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ
Четверта секція
РІШЕННЯ
Справа «Алахвердян проти України»
(Заява № 12224/09)
СТРАСБУРГ 16 квітня 2019 року

Автентичний переклад

Це рішення є остаточним, але може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Алахвердян проти України»

Європейський суд з прав людини (четверта секція), засідаючи комітетом, до складу якого увійшли:

Пауло Пінто де Альбукерке (<...>), Голова,

Фаріс Вегабовіч (<...>),

Карло Ранцоні (<...>), судді,

та Андреа Там'єтті (<...>), заступник Секретаря секції,

після обговорення за зачиненими дверима 26 березня 2019 року постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 12224/09), яку 11 лютого 2009 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі - Конвенція) громадянин України п. Сергій Володимирович Алахвердян (далі - заявник).

2. Заявника, якому було надано правову допомогу, представляв п. М. Тарахкало - юрист, який практикує у м. Києві. Уряд України (далі - Уряд) представляв його Уповноважений, п. І. Ліщина.

3. 19 січня 2016 року Уряд було повідомлено про скарги щодо стверджуваного порушення права на правову допомогу у кримінальному провадженні та права на подання індивідуальної заяви, а решту скарг у заяві було визнано неприйнятними відповідно до пункту 3 правила 54 Регламенту Суду.

4. Уряд заперечив проти розгляду заяви комітетом, але не навів жодних підстав. Розглянувши заперечення Уряду, Суд відхиляє його (див. аналогічний підхід в рішеннях у справах «Неділенко та інші проти України» [Комітет] (Nedilenko and Others v. Ukraine) [Committee], заява № 43104/04, пункт 5, від 18 січня 2018 року, «Лада проти України» [Комітет] (Lada v. Ukraine) [Committee], заява № 32392/07, пункт 4, від 06 лютого 2018 року, та «Гелетей проти України» [Комітет] (Geletay v. Ukraine) [Committee], заява № 23040/07, пункт 4, від 24 квітня 2018 року).

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився у 1984 році та відбуває покарання у виді довічного позбавлення волі у виправній колонії.

6. 10 грудня 2004 року у селищі в будинку Д. було знайдено тіла двох жінок, Д. та С., з численними ножовими пораненнями. Того дня прокуратура порушила кримінальну справу та протягом наступних днів допитувала тих сусідів та родичів потерпілих, які могли щось знати про подію.

7. 11 грудня 2004 року міліція провела обшук у будинку жительки того самого селища Дор. та виявила одяг зі слідами крові. Згідно з матеріалами справи того дня заявника, який знав Д. і Дор., викликали до прокуратури в рамках цього провадження, проте він не з'явився. Жодних інших деталей щодо цього у матеріалах справи немає.

А. Події 12 грудня 2004 року

8. 12 грудня 2004 року працівники міліції прибули до будинку заявника та попросили його прослідувати з ними до слідчого прокуратури Татарбунарського району (далі - слідчий). Заявник погодився. Дорогою туди вони забрали з собою знайомого заявника Г.

9. Того дня з 10 год. 00 хв. до 11 год. 00 хв. в Татарбунарському відділі міліції слідчий допитав заявника як свідка в рамках зазначеного кримінального провадження. У його показаннях не було жодних зізнань або викривальних висловлювань та жодної конкретної інформації щодо обставин злочину. Він стверджував, *inter alia*, що не знав, хто міг вчинити вбивство, та що неодноразово бачив, як чоловік Д. спілкувався з двома підозрілими чоловіками. Згідно з твердженнями заявника працівники міліції відвезли його та Г. до лісу. Там був чоловік Д., який запропонував їм гроші в обмін на зізнання у скоєнні вбивства Д. і С., замовленого Дор. Заявник стверджував, що вони відмовилися, і працівники міліції катували їх, поки він зрештою не погодився визнати свою вину у скоєнні умисного вбивства, якого насправді не вчиняв.

10. Декількома годинами пізніше, о 14 год. 20 хв., все ще перебуваючи у Татарбунарському відділі міліції, заявник зробив «явку з повинною». Протокол явки з повинною починався з примітки, що заявника попередили про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань та роз'яснили його право за статтею 63 Конституції України не давати пояснення щодо себе. У своїй явці заявник стверджував, що він разом з Г. вбив Д. і С. після того, як Дор. змусила їх це зробити, оскільки бажала помститися жінкам, адже була переконана, що одна з них мала стосунки з її співмешканцем, а інша сприяла початку цих стосунків. Опівдні в день вбивства Дор. дала їм ножі, які заявник детально описав, і вони пішли. Приблизно о 18 год. 30 хв. того дня вони знову прийшли до будинку Дор., а потім пішли до будинку Д. Коли вони підходили до будинку Д., то побачили, як її чоловік поїхав з дому на своєму автомобілі. Після цього вони увійшли до будинку, тримаючи в руках ножі, які дала їм Дор. Заявник увійшов першим та побачив на кухні трьох жінок - Д. та двох інших, яких він не знав. Він підійшов до однієї з цих жінок та наніс їй один або два удари ножем, доки Г. не зупинив його, сказавши, що

вона була «з нашого села» та попросив його не чіпати її. Потім заявник почав наносити удари ножом Д. та третій жінці, поки вони не померли, тоді як Г. спостерігав. Жінка, яку він поранив, сиділа, опустивши голову та закривши вуха руками. Після того, як обидві зарізані жінки впали на підлогу, заявник пішов; Г. залишився, розмовляючи з пораненою жінкою.

Коли Г. виходив з будинку, він зіткнувся з сусідом Д. Тоді Г. та заявник пішли до будинку Дор., де вони зустріли її родичку Т. Потім повернулася Дор. та попросила їх піти. Г. забрав у заявника ніж та сховав його в одному зі старих розібраних мотоциклів, які стояли на задньому дворі будинку Дор. Спочатку вони півгодини переховувалися у полі, а потім на фермі, доки один за одним не повернулися до будинку Дор. Заявник зняв свою куртку, оскільки вона була залита кров'ю, та одягнув шкіряну куртку, яку йому дала Дор. Після цього вони пішли на город будинку Г., де за допомогою дизельного палива заявник спалив свій одяг (заявник надав його детальний опис), у тому числі куртку, яку йому дала Дор. Після цього вони повернулися до будинку заявника та пішли в бар. Заявник також зазначив, що «светр, в якому я був», був у нього вдома. З 10 грудня 2004 року він не бачив Дор. або Т. 11 грудня 2004 року вони пішли до будинку Дор., проте її не було вдома; вони не перевіряли, чи був ніж, яким він вчинив вбивство, досі на тому місці, де його заховав Г.

Явка з повинною закінчувалась написаною заявником від руки заявою, що він надав ці показання добровільно без застосування до нього заходів примусу.

11. Того ж дня з 16 год. 30 хв. до 18 год. 04 хв. з метою уточнення та перевірки інформації, наданої заявником у його зізнавальних показаннях, слідчий провів відтворення обстановки та обставин події у присутності понятих і спеціаліста. Як вбачається з відеозапису, відтворення обстановки та обставин події і відповідного протоколу цієї слідчої дії (які Уряд надав Суду), слідчий запропонував заявнику, звертаючись до нього, як до «підозрюваного», розповісти йому про обставини злочину, який він нібито скоїв. Він не поінформував заявника про його право не давати показання та право на допомогу захисника. Заявник повторив свої зізнавальні показання та розповів деталі у відповідь на питання слідчого. Він стверджував, *inter alia*, що не бачив моменту, коли Г. ховав ніж, і дізнався про місце схованки лише тоді, коли Г. сказав йому про нього. Після подальшого огляду подвір'я Дор. учасники відтворення обстановки та обставин події не знайшли ножа на вказаному заявником місці. На городі Г. у присутності батьків Г. були виявлені фрагменти спаленого одягу, які співпадали з описом заявника. На запитання слідчого, чи примушували його яким-небудь чином до надання показань під час відтворення обстановки та обставин події, заявник відповів негативно. Протокол відтворення обстановки та обставин події, а також протокол про ознайомлення з відеозаписом відтворення обстановки та обставин події були підписані заявником без будь-яких зауважень або коментарів.

12. Того ж дня о 19 год. 30 хв. слідчий склав протокол про затримання, яким передбачалося затримання заявника як підозрюваного у скоєнні умисного вбивства Д. і С. Згідно з протоколом заявника затримали на підставі його явки з повинною та йому було роз'яснено його право на захисника. Заявник підписав протокол та зазначив, що він розкаювався у скоєному. Заявник також підписав окремий документ, яким йому було роз'яснено його права як підозрюваного, у тому числі право не давати показання і пояснення щодо себе та право на побачення із захисником до першого допиту. При підписанні цього документу заявник зазначив, що бажав мати захисника. Того дня слідчий призначив заявнику захисника Дим.

В. Подальше розслідування та судовий розгляд справи заявника

13. 13 грудня 2004 року заявника допитали як підозрюваного у присутності Дим. Він повторив свої попередні показання, уточнивши, що не заперечував скоєння ним вбивства Д. і С., проте заперечував, що вчинив його з корисливих мотивів. Він також стверджував, що не спалював увесь свій одяг, як стверджував до того. Зокрема, він не спалив свої штани (оскільки вони були новими), а віддав їх Г., щоб той міг випрати їх; шкіряну куртку, яку йому дала Дор., він заховав у себе вдома за диваном. Того дня працівники міліції провели обшук його житла та у присутності матері заявника вилучили куртку. Мати заявника підтвердила, що куртка не належала її сину. У незазначену дату мати Г. засвідчила, що у ніч на 11 грудня 2004 року її син попросив її випрати його штани, оскільки вони були брудними. Під час прання вона помітила, що вода стала криваво-червоного кольору. Її син пояснив це тим, що брав участь у сутичці у барі.

14. Того дня допитали Н., жінку, яку заявник нібито поранив (але не вбив) у будинку Д. Протоколу її допиту Суду надано не було. У вирокі суду першої інстанції (див. пункти 27 і 28) зазначається, що вона надала виклад подій, який був аналогічний тому, що надав заявник; вона стверджувала, *inter alia*, що Д. звертався до заявника по імені, поки той наносив їй удари ножом. Після пред'явлення їй паспортних фотографій заявника та Г., вона вказала на заявника як особу, яка нанесла їй тілесні ушкодження та вбила Д. і С.; вона впізнала Г. як його співучасника.

15. З 14 грудня 2004 року та надалі заявник у присутності Дим. повторно підтверджував свої зізнавальні показання під час проведення різних слідчих дій (його допиту як підозрюваного та як обвинуваченого, відтворення обстановки й обставин події, а також очної ставки між ним та Дор.) та надавав деталі щодо вчинення вбивства. Проте водночас він постійно заперечував, що скоїв убивство з корисливих мотивів. Він також зазначив, що Дор. напевно отруїла його або загіпнотизувала, оскільки за звичайних обставин він ніколи б не вбив Д., так як добре її знав та перебував з нею у хороших стосунках.

16. 17 грудня 2004 року заявника оглянув судово-медичний експерт, який встановив, що у нього не було тілесних ушкоджень.

17. 20 грудня 2004 року щодо заявника, Г. та Дор. було порушено кримінальну справу у зв'язку зі скоєнням умисного вбивства Д. і С. при обтяжуючих обставинах. Відповідно 21 грудня 2004 року заявнику у присутності Дим. пред'явили обвинувачення. Після роз'яснення заявнику його прав він письмово заявив, що бажав мати захисника.

18. 21 квітня 2005 року щодо заявника було також порушено ще два кримінальні провадження за фактом (а) вчинення на замовлення вбивства Д. і С. з корисливих мотивів та з особливою жорстокістю, а також (б) заподіяння заявником тілесних ушкоджень Н. Ці провадження були об'єднані з провадженням, порушеним 20 грудня 2004 року. Того дня заявнику пред'явили відповідно змінені обвинувачення.

19. 27 квітня 2005 року досудове слідство було закінчено та заявник і Дим. отримали доступ до матеріалів справи, з якими вони ознайомилися в повному обсязі.

20. 03 червня 2005 року Апеляційний суд Одеської області (далі - обласний суд), діючи як суд першої інстанції, провів попередній розгляд справи заявника, Г. і Дор.

21. У незазначену дату, у червні 2005 року, під час попереднього судового засідання обласного суду заявник клопотав про заміну Дим. на іншого захисника, оскільки попередній не надавав йому кваліфікованої правової допомоги. Зокрема, він самостійно ознайомлювався з матеріалами справи в інші дати, аніж ті, коли він показував їх заявнику, хоча в офіційних документах захисник зазначив, що вони ознайомлювалися з матеріалами разом. Його клопотання задовольнили та 24 червня 2005 року заявнику призначили захисника Ск., якого найняли його родичі.

22. Під час судового розгляду заявник заперечував будь-яку причетність до вбивства Д. і С. та стверджував, що його зізнавальні показання були отримані внаслідок жорстокого поводження з ним слідчих за вказівками чоловіка Д. Він надав виклад подій, наведений в пункті 9. Г. надав аналогічні показання.

23. 25 липня 2005 року обласний суд, діючи як суд першої інстанції, визнав заявника винним за всіма пунктами обвинувачення та обрав йому покарання у виді позбавлення волі на строк п'ятнадцять років.

24. Заявник та Ск. подали апеляційні скарги, стверджуючи, *inter alia*, що явка з повинною заявника та інші викривальні показання були отримані працівниками міліції у результаті жорстокого поводження з ним та з порушенням його прав на захист. Прокуратура також подала апеляційну скаргу, стверджуючи, що тяжкість обвинувачень вимагала застосування більш суворого покарання, аніж обраний судом першої інстанції.

25. 21 березня 2006 року Верховний Суд України, діючи як суд другої інстанції, задовольнив апеляційну скаргу прокуратури (встановивши, що тяжкість інкримінованих обвинуваченому злочинів передбачала обрання більш суворого покарання) та направив справу на новий розгляд, також надавши обласному суду вказівку перевірити твердження обвинувачених.

26. 11 грудня 2006 року кримінальну справу направили до прокуратури на додаткове розслідування, а у незазначену дату її повернули на новий розгляд до обласного суду.

27. 15 січня 2008 року обласний суд визнав заявника винним у (i) скоєнні умисного подвійного вбивства Д. і С. групою осіб на замовлення, з корисливих мотивів та з особливою жорстокістю, та в (ii) заподіянні легких тілесних ушкоджень Н. Суд обрав йому покарання у виді довічного позбавлення волі. При цьому суд посилався на різні докази, такі як те, що Н. впізнала заявника та чула, як Д. звертався до нього по імені, коли той наносив їй удари ножом; показання матерів заявника та Г.; результати судово-медичних експертиз, які встановили, *inter alia*, що виявлена на светрі заявника кров, всупереч його твердженням, йому не належала, але могла належати одній із потерпілих; показання свідків, що вони бачили заявника та Г. біля будинку Дор. увечері 10 грудня 2004 року; та зізнавальні показання, надані заявником «під час відтворення обстановки та обставин події, проведеного у присутності його захисника» та під час інших слідчих дій, проведених у присутності захисника.

28. Суд зазначив, що вважав відмову заявника визнати свою вину під час судового розгляду спробою уникнути кримінальної відповідальності. Він також зазначив, що заявник надавав зізнавальні показання добровільно та у присутності захисника, й ані заявник, ані захисник не висунули жодних скарг під час підписання протоколів про відповідні процесуальні дії. Крім того, суд зазначив, що на різних стадіях досудового слідства заявник надавав аналогічний детальний виклад подій, який співпадав з наданими Н. показаннями. До переліку доказів, на які посилався суд у зв'язку з цим, входили явка з повинною заявника та «протоколи відтворення обстановки та обставин події».

29. Обласний суд відхилив твердження заявника про жорстоке поводження. Вивчивши медичну картку заявника та переглянувши відеозаписи проведених процесуальних дій з його участю, суд дійшов висновку про відсутність доказів того, що заявник зазнав яких-небудь тілесних ушкоджень під час перебування під контролем працівників міліції. Він також зазначив, що під час слідства заявник не скаржився на жорстоке поводження, а у присутності Дим. він послідовно надавав інформацію, яка не була відома працівникам міліції та яку міг знати лише нападник. Проведені слідчими органами після надання ним зізнавальних показань перевірки підтвердили точність його показань.

30. У касаційній скарзі до Верховного Суду України заявник зазначив, *inter alia*, що його первинні зізнавальні показання, надані 12 грудня 2004 року, становили основну підставу для його засудження та були отримані під тиском і за відсутності захисника. Зокрема, захисник був відсутнім як під час його першого допиту як свідка 12 грудня 2004 року, так і пізніше того дня під час відтворення обстановки та обставин події та коли він написав свою явку з повинною. Право заявника не давати показання та пояснення і

право на захисника не роз'яснювалися йому, доки слідчий у результаті жорстокого поводження не отримав від нього детальних зізнавальних показань. Крім того, заявник стверджував, що Н. надала неправдиві показання та перебувала у змові з чоловіком Д. Захисник заявника, подавши окрему касаційну скаргу, також стверджував, що заявник повторював зізнавальні показання у присутності Дим., оскільки він «не довіряв останньому» та продовжував перебувати під впливом жорстокого поводження з ним.

31. 12 серпня 2008 року Верховний Суд України залишив без змін вирок обласного суду від 15 січня 2008 року (див. пункт 27), внівши деякі зміни за клопотанням прокуратури. Він зазначив, *inter alia*, що вина заявника доводилася показаннями Н., яка була свідком злочину, а точність її показань підтверджувалась іншими доказами, у тому числі тим, що заявник надав аналогічний виклад подій у своїй явці з повинною та у подальших наданих ним показаннях. Крім того, суд посилався на те, що після надання заявником первинних зізнавальних показань у його житлі був виявлений свєтр зі слідами крові однієї з потерпілих.

32. Скарги заявника на ймовірне порушення його прав на захист Верховний Суд України відхилив у зв'язку з необґрунтованістю. Він також зазначив, що як тільки заявника затримали як підозрюваного на підставі його явки з повинною, йому негайно призначили захисника відповідно до вимог національного законодавства.

33. Верховний Суд України також відхилив твердження заявника про жорстоке поводження з ним з боку працівників міліції у зв'язку з необґрунтованістю, зазначивши, що під час проведення його особистого обшуку 12 грудня 2004 року та подальшого судового-медичного обстеження через п'ять днів у нього не було виявлено жодних тілесних ушкоджень (див. пункт 16).

34. 06 жовтня 2008 року заявнику було надано копію зазначеної ухвали.

С. Спроби заявника отримати певні документи для його заяви до Суду

35. Після закінчення кримінального провадження заявник неодноразово клопотав до обласного суду, де зберігалися матеріали справи, про надання йому копій його касаційних скарг та обвинувальних актів, які були необхідні у зв'язку з наміром подати заяву до Суду. Обласний суд відмовив у задоволенні цих клопотань, пославшись, *inter alia*, на відсутність законодавчих положень, які б зобов'язували його надавати копії таких документів як касаційні скарги, та зазначивши, що обвинувальні акти вже були вручені заявнику.

36. 11 лютого 2009 року заявник подав цю заяву до Суду.

37. Листом від 04 червня 2009 року Суд звернувся до заявника з проханням надати, *inter alia*, копії його касаційних скарг на вирок від 15 січня 2008 року (див. пункт 30).

38. 26 серпня 2009 року заявник звернувся до обласного суду з клопотанням про надання йому копій його касаційних скарг. Заявник посилався

на лист Суду та долучив його копію. Відповіді на це клопотання заявником отримано не було.

39. У 2010 році заявник повторно намагався отримати копії певних документів з матеріалів його справи, але безуспішно. У своїх клопотаннях він не вказував, що потребував їх для обґрунтування своєї заяви до Суду.

40. Згідно з наданою Урядом Суду довідкою Державного департаменту з питань виконання покарань після засудження заявник підтримував зв'язки з матір'ю та двоюрідною сестрою, а 12 серпня 2010 мав побачення зі Ск.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

41. Відповідно до статті 45 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року (далі - КПК України), чинного на момент подій, участь захисника при провадженні дізнання, досудового слідства і в розгляді кримінальної справи в суді першої інстанції була обов'язковою, якщо, *inter alia*, таке провадження стосувалося злочину, за який передбачалося покарання у виді довічного позбавлення волі.

42. Відповідні положення національного законодавства щодо доступу до матеріалів справи та відповідні положення Європейських пенітенціарних правил наведені в рішенні у справі «Найден проти України» (*Nayduon v. Ukraine*), заява № 16474/03, пункти 35-38 та 41 і 42, від 14 жовтня 2010 року.

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

43. Заявник скаржився на порушення його прав на захист та несправедливий судовий розгляд його справи. Він посилався на статтю 6 Конвенції, відповідні частини якої передбачають:

«1. Кожен має право на справедливий ... розгляд його справи ... судом, ..., який ... встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

...

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

...

(с) захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або - за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника - одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя.

...».

A. Доводи сторін

1. Заявник

44. Спочатку заявник скаржився на несправедливість кримінального провадження щодо нього, яка полягала у тому, що захисник був відсутнім при проведенні 12 грудня 2004 року слідчих дій за його участю до його офіційного затримання як підозрюваного. Крім того, він стверджував, що його

вирок ґрунтувався на його зізнавальних показаннях (у тому числі його первинних зізнавальних показаннях), від яких він відмовився під час розгляду справи у суді, та що його аргументи щодо порушення його прав на захист на початковій стадії слідства не були належним чином розглянуті національними судами.

45. 27 грудня 2016 року у відповідь на зауваження Уряду заявник також зазначив, що надана Дим. правова допомога була неефективною, оскільки упродовж слідства він поводився пасивно, здебільшого радив заявнику співпрацювати з органами слідства, а також один раз не з'явився на його допит як обвинуваченого.

2. Уряд

46. Уряд стверджував, що заявнику завжди роз'яснювалося його право не давати показання та пояснення щодо себе, проте він не відмовлявся давати показання і не користувався своїм правом зберігати мовчання. Йому надавалася правова допомога з самого початку кримінального провадження щодо нього, а упродовж усього розслідування він підтримував свої зізнавальні показання у скоєнні вбивства у присутності свого захисника та ніколи не висував жодних заперечень або скарг у зв'язку зі своїми правами на захист або стверджуваним жорстоким поведінням.

47. Крім того, Уряд зазначив, що вирок заявника ґрунтувався не на його первинних зізнавальних показаннях, а радше на низці інших доказів, головними з яких були показання свідка вбивства.

48. Уряд зазначив, що висунуті під час судового розгляду твердження заявника про порушення його прав на захист були розглянуті судом першої інстанції у відкритому судовому засіданні, проведеному за присутності заявника та його захисника, та були відхилені у зв'язку з необґрунтованістю.

49. Насамкінець Уряд доводив, що твердження заявника про недостатню правову допомогу Дим. були неприйнятними з огляду на невичерпання національних засобів юридичного захисту або, в якості альтернативи, на подання зі значним запізненням.

В. Оцінка Суду

1. Прийнятність

(а) Відсутність захисника під час допиту заявника як свідка вранці 12 грудня 2004 року

50. У матеріалах справи нічого не вказує на те, що вранці 12 грудня 2004 року заявник надав які-небудь показання, які зіграли роль у його засудженні (див. пункт 9). Крім того, у матеріалах справи немає інформації, яка б дозволила Суду встановити, що на момент допиту заявника як свідка органи влади мали достатньо викривальних доказів, щоб вважати заявника «підозрюваним» і, таким чином, призвести до застосування гарантій статті 6 Конвенції (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Жердев проти України» (*Zherdev v. Ukraine*), заява № 34015/07, пункт 150, від 27 квітня 2017 року). Таким чином, Суд вважає цю скаргу необґрунтованою.

51. Отже, ця скарга є явно необґрунтованою та має бути відхилена відповідно до підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

(b) Стверджувана неефективність правової допомоги Дим.

52. Навіть припустивши, що це твердження є уточненням первинної скарги заявника за статтею 6 Конвенції, Суд погоджується з Урядом (див. пункт 49), що ця скарга у будь-якому разі є неприйнятною, оскільки вперше була подана у 2016 році (див. пункт 45), тобто через понад шість місяців після закінчення кримінального провадження у справі заявника (див. пункт 34). Отже, ця скарга має бути відхилена відповідно до пунктів 1 та 4 статті 35 Конвенції.

(c) Решта скарг заявника за пунктом 1 та підпунктом «с» пункту 3 статті 6 Конвенції

53. Суд доходить висновку, що решта скарг заявника за пунктом 1 та підпунктом «с» пункту 3 статті 6 Конвенції не є явно необґрунтованими у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вони не є неприйнятними з будь-яких інших підстав. Тому вони мають бути визнані прийнятними.

2. Суть

54. Загальні принципи, які мають застосовуватися щодо обмежень у доступі до захисника та щодо справедливості провадження, Суд роз'яснив у рішеннях у справах «Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства» [ВП] (*Ibrahim and Others v. the United Kingdom*) [GC], заяви № 50541/08, № 50571/08, № 50573/08 та № 40351/09, пункти 257-265, ЄСПЛ 2016), та «Сімеонові проти Болгарії» [ВП] (*Simeonovi v. Bulgaria*) [GC], заява № 21980/04, пункти 112-120, ЄСПЛ 2017 (витяги), з подальшими посиланнями. Він підтвердив ці принципи у нещодавньому рішенні у справі «Бюз проти Бельгії» [ВП] (*Beuze v. Belgium*) [GC], заява № 71409/10, пункти 119-150, від 09 листопада 2018 року).

55. Повертаючись до цієї справи, Суд повторює, що зроблена заявником явка з повинною 12 грудня 2004 року (див. пункт 10) не була першим контактом заявника з працівниками міліції того дня. Приблизно за три години до того, як було зроблено явку з повинною, слідчі допитали заявника як свідка у зв'язку з вбивством Д. і С., проте він не надав жодної інформації щодо своєї причетності до вбивства (див. пункт 9). На підставі наявних у нього документів Суд не може пояснити таку різку зміну показань заявника упродовж такого короткого періоду часу або вирішити, чи надав заявник свої зізнавальні показання добровільно чи під впливом органів влади. Водночас, як тільки заявник поінформував слідчого, що мав намір зробити явку з повинною, органи влади повинні були знати про ймовірний зміст такої явки та наслідки, до яких вона може призвести. Проте нічого не вказує на те, що слідчий пропонував заявнику будь-яку правову допомогу перед записом його зізнавальних показань або забезпечив присутність захисника. До того ж, навіть після надання зізнавальних показань, тобто коли слідчий

офіційно мав всі підстави підозрювати заявника у скоєнні подвійного вбивства, нічого не вказувало на те, що статус заявника як свідка був офіційно змінений на підозрюваного або що йому було запропоновано правову допомогу у зв'язку з обвинуваченням у скоєнні вбивства. Натомість за відсутності захисника заявника залучили до участі, вочевидь як свідка, у відтворенні обстановки та обставин події; під час відтворення обстановки та обставин події він надав подальші зізнавальні показання (див. пункт 11). У зв'язку з цим не слід забувати, що згідно з національним законодавством заявник мав право на обов'язкову правову допомогу в рамках провадження щодо подвійного вбивства, оскільки йому загрожувало довічне позбавлення волі (див. пункт 41).

56. Наскільки Уряд можна зрозуміти як такий, який стверджує, що рішення заявника надати зізнавальні показання 12 грудня 2004 року (навіть після роз'яснення йому його права зберігати мовчання) саме по собі становило мовчазну відмову від права на захисника (див. пункт 46), Суд зазначає, що факту роз'яснення заявнику його конституційного права не давати показання та пояснення щодо себе, коли він робив свою явку з повинною, не достатньо для припущення, що заявник відмовився від права на правову допомогу захисника (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Хайров проти України» (*Khayrov v. Ukraine*), заява № 19157/06, пункт 77, від 15 листопада 2012 року). Суд повторює, що немає жодних доказів, які б свідчили про те, що до надання зізнавальних показань заявнику було роз'яснено його право на правову допомогу чи що 12 грудня 2004 року слідчий проводив відтворення обстановки та обставин події за пропозицією або клопотанням заявника, а зізнавальні показання під час відтворення обстановки та обставин події були надані ним за його власною ініціативою. До того ж нічого не свідчить про те, що перед відтворенням обстановки та обставин події заявнику було роз'яснено його право не давати показання та пояснення щодо себе.

57. З огляду на зазначене Суд доходить висновку, що 12 грудня 2004 року право заявника на захисника було обмежено. З матеріалів справи Суд не вбачає наявності вагової підстави для такого обмеження.

58. З огляду на зазначені висновки Суд має зараз розглянути, чи була справедливість провадження загалом підірвана відсутністю захисника при проведенні слідчих дій 12 грудня 2004 року.

59. При здійсненні такої оцінки Суд керується критерієм, викладеним у згаданому рішенні у справі «Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства» (*Ibrahim and Others v. the United Kingdom*) (див. пункт 274), тією мірою, якою це є доцільним, з огляду на обставини цієї справи. З огляду на відсутність вагомих підстав для обмеження права заявника на захисника Суд повинен з особливою ретельністю оцінити його справедливість. Відсутність таких підстав має дуже важливе значення при оцінці загальної справедливості кримінального провадження та може стати підставою для встанов-

лення порушення. Тягар доведення покладається на Уряд, який зобов'язаний переконливо довести, що за виняткових та конкретних обставин справи загальну справедливість кримінального провадження не було неправопорушено обмеженням доступу до захисника (див. там само, пункт 265, та згадане рішення у справі «Бюз проти Бельгії» (Beuze v. Belgium), пункт 145).

60. У зв'язку з цим Суд зазначає, що з одного боку, низка факторів вказують на користь визнання провадження справедливим: (i) нічого не вказує на те, що заявник був особливо вразливим; (ii) у наявних у Суду матеріалах справи відсутні докази того, що право заявника оскаржувати допустимість доказів або заперечити проти їхнього використання було якимось чином обмежено; (iii) відсутні докази того, що первинні зізнавальні показання були надані внаслідок жорстокого поводження; (iv) заявник не відмовився від своїх показань від 12 грудня 2004 року у найкоротший строк, а постійно підтримував їх упродовж слідства за присутності свого захисника та навіть надавав нові деталі; (v) були інші серйозні докази проти заявника, у тому числі показання свідка; (vi) докази у справі були оцінені професійними суддями; (vii) ступінь суспільного інтересу у розслідуванні інкримінованого заявнику злочину, а саме подвійного вбивства, був дуже високим; (viii) аналогічно, відсутні докази порушення іншого конвенційного права.

61. З іншого боку, навіть хоча первинні зізнавальні показання заявника офіційно не були ключовим доказом, на якому ґрунтувався його вирок, спосіб, у який зізнавальні показання були отримані працівниками міліції, та їхній ймовірний значний вплив на подальший хід кримінального провадження щодо заявника не можуть бути не взяті до уваги Судом при оцінці загальної справедливості цього провадження (див., *mutatis mutandis*, «Дворський проти Хорватії» [ВП], (Dvorski v. Croatia) [GC], заява № 25703/11, пункт 111, від 20 жовтня 2015 року).

62. Як Суд уже зазначив у пункті 55, вбачається, що заявник надав свої перші зізнавальні показання, поки все ще мав статус свідка, і працівники міліції не пропонували йому правову допомогу чи присутність захисника. Навіть після того, як він надав свої перші детальні показання, його змусили (все ще як свідка) взяти участь та давати показання (знову без захисника та не роз'яснивши йому його права) під час відтворення обстановки та обставин події (див. пункт 11). Лише після відтворення, тобто коли були зібрані необхідні докази, процесуальний статус заявника офіційно змінили на підозрюваного, та йому були надані відповідні гарантії (див. пункт 12).

63. У наданих ним показаннях, коли він все ще мав статус свідка, заявник не лише зізнався у вчиненні подвійного вбивства, але й також надав інформацію, яка у подальшому дозволила слідчим органам долучити до справи додаткові докази, які були використані у справі щодо заявника, у тому числі речові докази. Дійсно, після отримання заявником правової допомоги захисника, вибраного ним на власний розсуд (див. пункт 21), він за-

явив, що не вчиняв злочинів; проте важко зрозуміти, як можна було ефективно відмовитись від цих показань, які вже призвели до збирання інших доказів проти нього.

64. Так, надані заявником 12 грудня 2004 року показання вказали національним слідчим органам межі, довкола яких вони побудували справу, а також фокус для пошуку інших підтверджуючих доказів; це безперечно неминуче вплинуло на позицію заявника (див., для порівняння, згадане рішення у справі «Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства» (Ibrahim and Others v. the United Kingdom), пункт 308, та, в якості протилежного прикладу, ухвалу щодо прийнятності у справі «Юрченко проти Росії» [Комітет] (Yurchenkov v. Russia) [Committee], заява № 38106/05, пункт 30, від 10 квітня 2018 року).

65. Крім того, Суд не може не зазначити, що як обласний суд, так і Верховний Суд України у своїх рішеннях посилалися на первинні зізнавальні показання заявника, хоча і не в частинах рішень, в яких перелічувалися докази, що доводили вину заявника (див. пункти 28 і 31).

66. До того ж, попередні обмеження права заявника на захист, хоча і були зазначені ним у його касаційній скарзі до Верховного Суду України (див. пункт 30), не були належним чином розглянуті останнім. Суд лише посилався на той факт, що заявник почав отримувати правову допомогу одразу ж після визнання його підозрюваним (що відповідало національному законодавству), а упродовж слідства він послідовно повторював свої зізнавальні показання за присутності свого захисника. Проте він жодним чином не розглянув конкретний аргумент заявника, що йому повинен був бути призначений захисник до його офіційного визнання підозрюваним, тобто 12 грудня 2004 року, коли він давав свої первинні зізнавальні показання, які вплинули на подальший хід розслідування та його остаточне засудження (див. пункт 32). Уряд також не прокоментував це питання.

67. Повторно наголошуючи на особливо ретельній оцінці, яка має застосовуватися у разі відсутності вагомих підстав, які б виправдовували обмеження у доступі до захисника, Суд вважає, що у порушеному щодо заявника кримінальному провадженні, розглянутому загалом, не було виправлено процесуальних недоліків, які виникли на стадії досудового слідства. Цей висновок змушує Суд визнати, що Уряд переконливо не довів, що за виняткових та конкретних обставин справи загальну справедливість кримінального провадження не було непоправно порушено обмеженням доступу до захисника 12 грудня 2004 року.

68. З цього випливає, що у цій справі було порушено пункт 1 та підпункт «с» пункту 3 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ВТРУЧАННЯ У ПРАВО ЗАЯВНИКА НА ПОДАННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ЗАЯВИ

69. Заявник скаржився на ненадання йому органами влади копій документів з матеріалів його справи, які він бажав надати Суду для обґрунтування своєї заяви.

Він посилався на статтю 34 Конвенції, яка передбачає:

«Суд може приймати заяви від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, які вважають себе потерпілими від допущеного однією з Високих Договірних Сторін порушення прав, викладених у Конвенції або протоколах до неї. Високі Договірні Сторони зобов'язуються не перешкоджати жодним чином ефективному здійсненню цього права.»

70. Уряд стверджував, що заявник та його захисник неодноразово ознайомлювалися з матеріалами справи під час провадження та могли зробити копії відповідних документів з метою подання заявником у подальшому заяви до Суду. Крім того, Уряд зазначив, що касаційні скарги були документами, складеними заявником. Отже, це була його провина, що він не зробив та не зберіг копій цих документів.

71. Уряд стверджував, що після закінчення провадження на національному рівні заявник та його родичі могли залучити захисника для отримання копій необхідних документів. У зв'язку з цим він посилався на той факт, що майно заявника не було конфісковано після його засудження, а він підтримував зв'язки зі Ск., який надавав йому правову допомогу у 2010 році (див. пункт 40). Уряд не надав жодної інформації щодо долі клопотання заявника від 26 серпня 2009 року про надання копій його касаційних скарг (див. пункт 38).

72. У відповідь на зауваження Уряду заявник стверджував, що коли ознайомлювався з матеріалами справи під час кримінального провадження, він не вважав за необхідне робити копії документів, оскільки думав, що суди не визнають його винним. Його родичі не мали права на доступ до матеріалів справи та не мали можливості найняти захисника, оскільки вони вже багато сплатили Ск. за надану ним правову допомогу під час кримінального провадження. Крім того, заявник доводив, що Ск. відвідував його лише у 2006 та 2010 роках, і вони не підтримували зв'язок упродовж цього періоду. Проте, коли у 2008 році він мав подати свою заяву до Суду, він потребував усіх відповідних документів; тому у своїх спробах забезпечити надання копій цих документів він повністю залежав від органів влади.

73. Суд зазначає, що неодноразово після закінчення кримінального провадження заявник, який відбував покарання у виді довічного позбавлення волі, звертався до суду, який відповідав за зберігання матеріалів його кримінальної справи, з клопотаннями про надання йому копій деяких документів, у тому числі зазначених касаційних скарг. Його клопотання були або відхилені як такі, що не мали законних підстав, або залишені без відповіді (див. пункти 35-39).

74. Суд зазначає, що факти, які лежать в основі цієї скарги, та наведені Урядом аргументи аналогічні тим, що вже призводили до встановлення порушення статті 34 Конвенції в інших справах проти України (див., наприклад, рішення у справах «Найден проти України» (*Naydyon v. Ukraine*), заява № 16474/03, пункти 64-69, від 14 жовтня 2010 року, та «Василь Іващенко проти України» (*Vasiliy Ivashchenko v. Ukraine*), заява № 760/03, пункти 103-

109, від 26 липня 2012 року). Уряд не навів жодного аргументу, який би дозволив Суду дійти іншого висновку у цій справі. У зв'язку з цим Суд зазначає, що Уряд не надав доказів, що після закінчення провадження заявник мав чинний договір зі Ск. або мав достатньо коштів для залучення захисника. У будь-якому разі Уряд не довів, що у світлі відповідних положень національного законодавства існування такого договору могло б забезпечити захиснику доступ до матеріалів справи заявника.

75. У світлі зазначеного Суд доходить висновку, що Україна не дотрималась своїх зобов'язань за статтею 34 Конвенції у зв'язку з відмовою органів влади надати заявнику копії документів з матеріалів його кримінальної справи для цілей його заяви до Суду.

III. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

76. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.»

A. Шкода

77. Заявник вимагав 30 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

78. Уряд не погодився.

79. З огляду на конкретні обставини справи та ухвалюючи рішення на засадах справедливості, Суд вважає, що встановлення порушення пункту 1 і підпункту «с» пункту 3 статті 6 та статті 34 Конвенції само собою становить справедливую сатисфакцію у зв'язку з моральною шкодою, якої зазнав заявник. Щодо порушення першого положення Суд не може робити припущення стосовно результату провадження у справі заявника. Встановлення порушення пункту 1 та підпункту «с» пункту 3 статті 6 Конвенції у цій справі не означає, що заявника було засуджено помилково. Проте Суд зазначає, що стаття 445 КПК України та стаття 10 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», в принципі, передбачають можливість відновлення провадження у справі (див. рішення у справі «Закшевський проти України» (*Zakhshevskiy v. Ukraine*), заява № 7193/04, пункти 50, 51 та 133, від 17 березня 2016 року).

B. Судові та інші витрати

80. Заявник вимагав також 4 200 євро в якості компенсації судових та інших витрат, понесених під час провадження у Суді.

81. Уряд стверджував, що розмір компенсації, яку вимагав заявник, був надмірно великим.

82. З огляду на наявні в нього документи та свою практику Суд вважає за розумне задовольнити вимогу заявника у повному обсязі та присудити йому суму в розмірі 3 350 євро, тобто 4 200 євро з вирахуванням 850 євро (сума, сплачена в рамках правової допомоги, див. пункт 2), в якості компенсації витрат, понесених під час провадження у Суді. Присуджена сума має

бути сплачена безпосередньо на банківський рахунок захисника заявника, п. Тарахкала, як зазначено заявником (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Хлаїфія та інші проти Італії» [ВП] (*Khlaifia and Others v. Italy*) [GC], заява № 16483/12, пункт 288 та підпункт «а» пункту 12 резолютивної частини, ЄСПЛ 2016 (витяги)).

С. Пеня

83. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Оголошує неприйнятними скарги на відсутність захисника під час допиту вранці 12 грудня 2004 року та неефективність наданої захисником правової допомоги, а решту скарг у заяві - прийнятними.

2. Постановляє, що було порушено пункт 1 та підпункт «с» пункту 3 статті 6 Конвенції.

3. Постановляє, що держава-відповідач не дотрималася своїх зобов'язань за статтею 34 Конвенції.

4. Постановляє, що встановлення зазначених порушень само собою становить справедливу сатисфакцію моральної шкоди, якої зазнав заявник.

5. Постановляє, що:

(а) упродовж трьох місяців держава-відповідач повинна сплатити заявнику 3 350 (три тисячі триста п'ятдесят) євро та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись заявнику, в якості компенсації судових та інших витрат, які мають бути сплачені на банківський рахунок його представника п. Михайла Тарахкала та конвертовані у національну валюту держави-відповідача за курсом на день здійснення платежу;

(b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначену суму нараховуватиметься простий відсоток (*simple interest*) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, що діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

6. Відхиляє решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 16 квітня 2019 року відповідно до пунктів 2 та 3 правила 77 Регламенту Суду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

Четверта секція

РІШЕННЯ

Справа «Чжан проти України»

(Заява № 6970/15)

СТРАСБУРГ 13 листопада 2018 року

Автентичний переклад

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Його текст може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Чжан проти України»

Європейський суд з прав людини (четверта секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Пауло Пінто де Альбукерке (<...>), Голова,

Ганна Юдківська (<...>),

Фаріс Вегабовіч (<...>),

Егідіус Куріс (<...>),

Юлія Антоанелла Моток (<...>),

Карло Ранцоні (<...>),

Петер Пацолай (<...>), судді,

та Маріалена Цирлі (<...>), Секретар секції,

після обговорення за зачиненими дверима 23 жовтня 2018 року постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 6970/15), яку 20 січня 2015 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі - Конвенція) громадянин Китайської Народної Республіки п. Юй Чжан (далі - заявник).

2. Заявника представляв п. А.В. Підкопаєв - юрист, який практикує у м. Харкові. Уряд України (далі - Уряд) представляв його Уповноважений, п. Іван Ліщина.

3. Заявник скаржився на несправедливість та необґрунтовану тривалість кримінального провадження щодо нього.

4. 30 листопада 2017 року про заяву було повідомлено Уряд. Їй також було надано статус пріоритетної відповідно до правила 41 Регламенту Суду.

ФАКТИ

І. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився у 1983 році та проживає в м. Тяньчан Китайської Народної Республіки.

6. На момент подій заявник був студентом останнього курсу економічного факультету Харківського національного університету в Україні.

7. 01 травня 2009 року група з близько п'ятнадцяти студентів-китайців, у тому числі заявник, були на пікніку. Коли вони майже закінчили, до

них підійшли четверо українців (Д., Са., Су. та М.), які були на пікніку неподалік, щоб узяти пиво. Українці були явно напідпитку. Д. взяв ніж зі столу студентів-китайців та викинув його у річку під приводом того, що це була зброя і їй там було не місце. М., який, як вбачалося, був менш п'яним за своїх друзів, поведився більш привітно і заявник дав йому пляшку пива. Усі четверо випили пиво та повернулися, щоб узяти ще. Вочевидь вони запропонували студентам-китайцям маленький складний ніж замість викинутого, проте їхня пропозиція була відхилена. Поведінка Д. була особливо образливою та непристойною: він розстібнув свої штани і показав геніталії усім навколо нього, у тому числі дівчатам. Заявник дав українцям ще одну пляшку пива і група студентів-китайців почала збиратися. М. знімав події на свій смартфон. Останнє, що було записано, як один зі студентів-китайців, згодом ідентифікований як В., дістав два металеві шампури з поліетиленового пакету.

8. У певний момент між двома групами розпочалася бійка. Пізніше вони звинуватили один одного в її початку. Під час бійки М. був поранений у спину металевим шампуром.

9. Са. схопив Ч., одного зі студентів-китайців. Коли приїхали працівники міліції, Са. стверджував, що бачив, як Ч. вдарив М. у спину складним ножом і у той самий день письмово підтвердив свої показання. Згідно з протоколом чергового працівника міліції Су. та Д. були настільки п'яними, що допитати їх було неможливо. Щодо потерпілого, то він був без свідомості.

10. Заявник чекав на працівників міліції разом з чотирма українцями та деякими зі своїх товаришів (кілька інших втекли). Ніхто з українців не висловив жодних підозр щодо заявника, і пізніше він пішов зі своїми друзями.

11. 02 травня 2009 року М. допитали у лікарні. Він стверджував, що йому несподівано нанесли удар у спину, але він не бачив, хто це зробив. Упавши, він побачив, як через нього переступили три китайці, у тому числі заявник. М. пам'ятав заявника, оскільки він здавався більшим за інших китайців та трохи говорив російською мовою. М. вважав, що, найімовірніше, саме заявник його поранив.

12. У той самий день Са. змінив свої первинні показання та зазначив, що бачив, як «китаєць, самий крупний на ім'я Юра [заявник], стрибнув на спину [М.] та наніс удар металевим шампуром».

13. 04 травня 2009 року від травми М. помер у лікарні.

14. У той самий день Су. повідомив працівникам міліції, що бачив, як один з китайців, який здавався більшим за інших, вдарив М. металевим шампуром.

15. Під час проведеного у той день пред'явлення осіб для впізнання Са. та Су. вказали на заявника як на того, хто поранив М.

16. Того самого дня заявник був затриманий за підозрою у вчиненні вбивства М.

17. 06 травня 2009 року В., один зі студентів-китайців, у присутності захисника та за допомогою перекладача зробив працівникам міліції усну заяву про явку з повинною. Він зазначив, що випадково поранив одного з українців шампуром та втік, оскільки злякався. Він каявся у скоєному.

18. 08 травня 2009 року В. повторив свої зізнавальні показання, додавши, що заявник зробив усе можливе для запобігання конфлікту.

19. Пізніше у незазначену дату В. відмовився від своїх зізнавальних показань та заявив, що він лише злегка поранив Д. та Су. металевим шампуром, але не М.

20. Слідство встановило, що спочатку у студентів-китайців було шість металевих шампурів. Тільки чотири з них, упаковані в поліетиленовий пакет, були виявлені. Два шампури, які В. дістав із пакета незадовго до бійки, знайдені не були.

21. Під час досудового слідства дванадцять громадян Китайської Народної Республіки дали показання як свідки, описавши події до, під час та після бійки. Жоден з них не бачив, хто поранив М. або як це сталося. Також ніхто не бачив, щоб заявник у який-небудь момент тримав металевий шампур. Навпаки, деякі свідки серед студентів-китайців стверджували, що були поруч із заявником під час бійки і він не був тим, хто поранив М.

22. Крім того, декілька свідків-китайців повідомили працівникам міліції, що після подій В. був особливо знервованим, знищив одяг, у який був одягнений 01 травня 2009 року, та попросив у своїх батьків значну суму грошей.

23. У незазначену дату слідство було оголошене закінченим, і Київський районний суд м. Харкова (далі - Київський суд) розпочав розгляд справи.

24. 15 січня 2010 року Київський суд постановив провести додаткове досудове слідство. Як було зазначено у його постанові, декілька осіб бачили металеві шампури в руках В., проте ніхто не бачив, щоб шампур тримав заявник, не кажучи вже про нанесення ним удару М. Зрештою Са. відмовився від своїх показань від 02 травня 2009 року, що бачив, як заявник ударив М., і уточнив, що насправді не бачив, як було поранено М. Він пояснив, що, вказуючи на заявника, він «був на емоціях». Крім того, хоча Д. та Су. вважали заявника винним у нанесенні тілесного ушкодження М., у судовому засіданні було встановлено, що жоден з них не бачив, як саме це сталося. Суд першої інстанції також визнав непереконливим висновок, якого дійшли під час досудового слідства, що В. наніс легкі тілесні ушкодження металевим шампуром Д. і Су. та навряд чи міг також поранити М. Суд також посилався на показання працівника міліції, який чергував 01 травня 2009 року, що заявник знаходився там увесь час після прибуття міліції, був спокійним, чистим та не мав жодних тілесних ушкоджень. Працівник міліції також стверджував, що українці вказували на Ч., як на особу, яка поранила М., та передали його працівникам міліції. Ч. погано говорив російською. Після надання

йому перекладача він наполягав на своїй невинуватості. Слідчий не міг пояснити, чому підозра лягла на заявника. Він стверджував, що хтось з відділу карного розшуку сказав йому, що заявник був винним, проте не міг точно згадати, хто саме. Зрештою у постанові суду було зазначено, що хоча з деяких показань свідків українців вбачалося, що заявник здавався більшим за своїх товаришів, ясно, що там було ще кілька студентів-китайців, які здавалися більшими та важчими за нього. Слідство жодним чином не розглянуло це питання.

25. 25 березня 2010 року Апеляційний суд Харківської області (далі - апеляційний суд) скасував зазначену постанову, дійшовши висновку про можливість вирішення усіх порушених у ній питань під час судового розгляду та відсутності необхідності у додатковому досудовому слідстві.

26. 26 вересня 2011 року Київський суд визнав заявника винним у вчиненні вбивства та обрав йому покарання у виді позбавлення волі на строк дванадцять років. Він посилався на показання Са. та Су., які стверджували, що бачили, як заявник «висів на спині [М.]» незадовго до того, як останній почав кричати, що його підрізали. Суд також посилався на показання Д., який стверджував, що бачив, як заявник разом з Ч. тікав від потерпілого. Суд дійшов висновку, що у ході бійки були застосовані два металеві шампури. Оскільки одним з них В. поранив Д. та Су, він не міг також вдарити шампуром М.В. не могли допитати у судовому засіданні, оскільки він виїхав з України. Студенти китайці виклали свою версію бійки. Проте суд не вважав її достовірною та висловив думку, що вони намагалися допомогти заявнику.

27. Заявник подав апеляційну скаргу, стверджуючи, зокрема, що його засудження не ґрунтувалося на жодних доказах, окрім суперечливих та спекулятивних показань друзів М. Прокурор також подав апеляційну скаргу, вважаючи вирок занадто м'яким.

28. 26 березня 2012 року апеляційний суд скасував вирок та направив справу на додаткове досудове слідство з огляду на численні недоліки та упущення. Він зазначив, зокрема, що жодних спроб встановити мотив убивства зроблено не було. З наявних у матеріалах справи доказів було ясно, що як заявник, так і М. поводитись приязно та обидва намагалися уникнути конфлікту. Крім того, апеляційний суд вказав, що показання Д., Са. та Су., якими суд першої інстанції обґрунтував засудження заявника, були суперечливими, непослідовними та спекулятивними. Тому вони не могли тлумачитися як переконливі докази вини заявника. Апеляційний суд також вважав, що інкриміноване заявнику обвинувачення було занадто нечітким, оскільки не було встановлено де саме знаходилися М. та заявник перед подіями. Також не було встановлено конкретний механізм завдання М. тілесного ушкодження.

29. Після проведення додаткових слідчих дій справа була направлена до Київського суду.

30. 02 липня 2012 року Київський суд постановив, що зазначені апеляційним судом у його ухвалі від 26 березня 2012 року недоліки усунуті не

були, а додаткове слідство, як і проведене раніше, було неповним та поверховим. Тому справу було знову передано на додаткове досудове слідство.

31. 20 вересня 2012 року апеляційний суд залишив без змін зазначену постанову.

32. 19 листопада 2012 року набрав чинності новий Кримінальний процесуальний кодекс України (далі - КПК України 2012 року), запровадивши багато важливих змін у кримінальному процесі (див. пункт 45).

33. 19 грудня 2012 року слідчий повідомив заявнику про підозру, що було новим порядком відкриття кримінального провадження за положеннями КПК України 2012 року.

34. У той самий день досудове слідство було оголошене закінченим, і 24 грудня 2012 року справа була передана до Київського суду.

35. 24 липня 2013 року Київський суд визнав заявника винним у вчиненні вбивства та обрав йому покарання у виді позбавлення волі на строк дванадцять років. Він посилався, зокрема, на надані у судовому засіданні показання Са., Су. і Д., які були аналогічні узагальненим у вирокі від 26 вересня 2011 року (див. пункт 26). Суд зазначив, що на підставі показань цих свідків точно встановити механізм завдання смертельного тілесного ушкодження М. було неможливо. Проте суд встановив, що їхні показання не були спростовані жодними висновками судово-медичних експертиз. Суд також посилався на надані під час досудового слідства показання М. (див. пункт 11). При цьому, незважаючи на клопотання заявника, суд відмовився визнати допустимими доказами будь-які показання інших студентів-китайців, які тим часом виїхали з України, і тому не могли бути допитані у суді. Тільки один студент-китаєць не виїхав з країни та був допитаний. Проте його показання мали невелику доказову силу, оскільки він покинув місце злочину до початку бійки та не бачив її. Київський суд встановив:

«... [Враховуючи положення статей 85 та 86] та приписи ч. 4 ст. 95 КПК України [2012 року], згідно з якими суд може обґрунтовувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання або отриманих у порядку, [встановленому] статтею 225 цього Кодексу, і не вправі обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на них, а тому посилення обвинуваченого та його захисника на показання свідків, викладених в протоколах слідчих та наданих, як слідчому так і прокурору поза межами судового засідання і не отриманих в порядку [встановленому] статтею 225 КПК України [2012 року], на думку суду не можуть оцінюватися судом як належні та допустимі докази зі сторони захисту.»

36. Суд першої інстанції також встановив:

«... У суду немає сумнівів в обставинах справи, визнаних судом встановленими... Покази свідків [Са., Су. та Д.] є послідовними та підтверджуються іншими доказами в даному кримінальному провадженні.»

37. Заявник подав апеляційну скаргу. Він доводив, що єдиними доказами, які призвели до його засудження, були непослідовні та суперечливі

показання друзів потерпілого, які вони щонайменше тричі різко змінювали. Заявник наголосив, що суд першої інстанції не проаналізував будь-які з цих суперечностей або причини зміни свідками своїх показань. Так само він скаржився на те, що не були розглянуті суперечності між зазначеними показаннями свідків та версією подій, викладеною самим потерпілим незадовго до його смерті (див. пункт 11). Він зазначив, зокрема, що М. чітко вказав у своїх показаннях, що удар у спину був для нього повною несподіванкою, і він ніколи не стверджував, що хтось «висів на [його] спині», як стверджувалося свідками.

38. Заявник також скаржився на те, що показання дванадцяти інших китайців, надані під час досудового слідства, не були взяті до уваги. Він зазначив, що відповідно до частини другої статті 5 КПК України 2012 року допустимість доказів мала оцінюватися у контексті положень КПК, чинних на момент отримання цих доказів. Крім того, заявник посилався на статтю 8 пункту 11 Перехідних положень КПК України 2012 року, яка передбачала, що питання допустимості доказів, отриманих до набрання чинності новим Кодексом, мало вирішуватись у порядку, що діяв до набрання ним чинності (див. пункт 45). Він підкреслив, що у його справі всі докази були отримані, коли діяв старий КПК України 1960 року. Отже, він вважав, що при вирішенні питання допустимості доказів, у тому числі показань студентів-китайців як свідків, суд першої інстанції мав керуватись положеннями КПК України 1960 року. Оскільки відповідно до КПК України 1960 року отримані під час досудового слідства докази були допустимими у кримінальному провадженні (див. пункт 44), заявник скаржився на незаконне та несправедливе виключення показань свідків захисту і на значне погіршення такими діями суду першої інстанції його ситуації та позбавлення його можливості захищати себе.

39. 27 листопада 2013 року апеляційний суд залишив без змін висновки та обґрунтування вироку Київського суду. Зокрема він встановив:

«Висновки суду [першої інстанції] про [вину заявника] відповідають фактичним обставинам справи, [вони] підтверджені дослідженими в судовому засіданні й детально викладеними у вирoku доказами, які ретельно та об'єктивно оцінені судом.»

40. Апеляційний суд не прокоментував аргумент заявника щодо застосовності КПК України 1960 року при оцінці допустимості доказів.

41. Заявник повторив свої аргументи у касаційній скарзі.

42. 22 липня 2014 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ виніс ухвалу не на користь заявника та залишив без змін рішення судів нижчих інстанцій. Він не вбачав підстав вважати судове слідство поверховим або неповноцінним. Вищий спеціалізований суд України не прокоментував аргумент заявника щодо допустимості доказів сторони захисту в контексті КПК України 1960 року.

43. Згідно з наданою заявником інформацією 31 березня 2016 року він був звільнений та повернувся до Китаю. У наявних в Суду матеріалах справи немає жодної додаткової інформації щодо цього.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАКТИКА

44. Відповідні положення Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року (далі - КПК України 1960 року; втратив чинність 20 листопада 2012 року) передбачають:

Стаття 65. Докази

«Доказами в кримінальній справі є всякі фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий і суд встановлюють наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Ці дані встановлюються: показаннями свідка, показаннями потерпілого, показаннями підозрюваного, показаннями обвинуваченого, висновком експерта, речовими доказами, протоколами слідчих і судових дій, протоколами з відповідними додатками, складеними уповноваженими органами за результатами оперативно-розшукових заходів, та іншими документами.»

Стаття 82. Протоколи слідчих і судових дій та інші носії інформації щодо цих дій

«Протоколи слідчих і судових дій, складені і оформлені в порядку, передбаченому цим Кодексом, носії інформації, на яких з допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії, є джерелом доказів, оскільки в них підтверджуються обставини і факти, що мають значення для вирішення справи.»

45. Відповідні положення Кримінального процесуального кодексу України 2012 року (далі - КПК України 2012 року; чинний з 20 листопада 2012 року) передбачають:

Стаття 5. Дія [КПК] в часі

«1. Процесуальна дія проводиться, а процесуальне рішення приймається згідно з положеннями [КПК], чинними на момент початку виконання такої дії або прийняття такого рішення.

2. Допустимість доказів визначається положеннями [КПК], які були чинними на момент їх отримання.»

Стаття 85. Належність доказів

«1. Належними є докази, які прямо чи непрямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів.»

Стаття 86. Допустимість доказу

«1. Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим [КПК].

2. Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення.».

Стаття 95. Показання

«1. Показання - це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження...».

4. Суд може обґрунтовувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання або отриманих у порядку, передбаченому статтею 225 цього [КПК]. Суд не вправі обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на них.».

Стаття 225. Допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні

«1. У виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань свідка чи потерпілого під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для [його/її] життя і здоров'я, [його/її] тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність [його/її] показань, сторона кримінального провадження має право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому засіданні... У цьому випадку допит свідка чи потерпілого здійснюється у судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого свідка, потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду....».

Розділ XI. ПЕРЕХІДНІ ПОЛОЖЕННЯ

«... 8. Допустимість доказів, отриманих до набрання чинності цим [КПК], визначається у порядку, що діяв до набрання ним чинності.».

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 1 СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

A. Справедливість провадження

46. Заявник скаржився на несправедливий судовий розгляд. Він посилався на пункт 1 статті 6 Конвенції, відповідна частина якої передбачає:

«Кожен має право на справедливий ... розгляд його справи ... судом, ..., який ... встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.».

1. Прийнятність

47. Уряд стверджував, що ця скарга була явно необґрунтованою.

48. Заявник не погодився.

49. Суд вважає, що всупереч доводу Уряду скарга заявника не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав, тому вона має бути визнана прийнятною.

2. Суть

(а) Доводи сторін

50. Заявник доводив, що єдиним доказом його засудження були суперечливі, непослідовні та спекулятивні показання друзів потерпілого, які неодноразово змінювалися. Він скаржився на те, що національні суди беззастережно прийняли ці показання свідків, не поставивши під сумнів їхню достовірність.

51. Заявник також скаржився, що всупереч застосовним нормам кримінального судочинства національні суди не визнали показання його товаришів-китайців допустимими доказами. Заявник далі стверджував, що таким чином суди серйозно підірвали його право на захист та порушили принцип рівності сторін.

52. Крім того, заявник доводив, що наведені аргументи були проігноровані у рішеннях національних судів.

53. Уряд заперечив проти доводів заявника та стверджував, що його вина була встановлена після ретельного розгляду належних і допустимих доказів.

54. Уряд також стверджував, що під час судового розгляду справи заявника було допитано багато свідків, у тому числі студентів-китайців. Щодо показань студентів-китайців, які не змогли бути присутніми у засіданнях, оскільки виїхали з країни, то їхні показання у будь-якому разі були нечіткими та не вказували на невинуватість заявника.

55. Зрештою Уряд наголосив, що Суд не може диктувати національним судам, яким чином перевіряти достовірність отриманих під час судового розгляду показань.

(b) Оцінка Суду

(і) Загальні принципи

56. Суд повторює, що тоді як стаття 6 Конвенції гарантує право на справедливий судовий розгляд, вона не встановлює жодних правил щодо допустимості доказів як таких, що є, у першу чергу, предметом регулювання національного законодавства та національних судів (див. рішення у справах «Яллох проти Німеччини» [ВП] (Jalloh v. Germany) [GC], заява № 54810/00, пункт 94, ЄСПЛ 2006-IX, та «Де Томасо проти Італії» [ВП] (De Tommaso v. Italy) [GC], заява № 43395/09, пункт 170, ЄСПЛ 2017 (витяги)). Отже, завдання Суду не полягає у визначенні того, чи можуть у принципі конкретні види доказів, наприклад отримані незаконно з точки зору національного законодавства, бути допустимими, та чи дійсно заявник був винним. Суд має вирішити питання, чи було провадження у справі справедливим у цілому, і в тому числі спосіб, у який були отримані докази (див. згадане рішення у справі «Яллох проти Німеччини» (Jalloh v. Germany), пункт 95, та рішення у справі «Биков проти Росії» [ВП] (Bykov v. Russia) [GC], заява № 4378/02, пункт 89, від 10 березня 2009 року).

57. При оцінці справедливості провадження у цілому, слід враховувати, чи були дотримані права на захист. Зокрема, має бути розглянуто, чи

була надана заявнику можливість оскаржити достовірність доказів та заперечити проти його використання. Крім того, має враховуватись якість доказів, у тому числі, чи не ставлять обставини, за яких він був отриманий, під сумнів їхню достовірність або точність (див. згадане рішення у справі «Биков проти Росії» [ВП] (Bykov v. Russia), пункт 90, та рішення у справі «Еркапіч проти Хорватії» (<...>), заява № 51198/08, пункт 72, від 25 квітня 2013 року). Тягар доведення лежить на стороні обвинувачення і будь-які сумніви мають тлумачитися на користь обвинуваченого (див. рішення у справі «Айдаріч проти Хорватії» (<...>), заява № 20883/09, пункт 35, від 13 грудня 2011 року, з подальшими посиланнями).

58. Ще одним з елементів більш широкої концепції «справедливого судового розгляду» у розумінні цього положення є принцип рівності сторін, який вимагає «справедливого балансу» між сторонами: кожній стороні має бути надана розумна можливість представити свою справу за таких умов, що не ставлять її в явно гірше становище порівняно з протилежною стороною (див. рішення у справі «Андреєва проти Латвії» [ВП] (Andrejeva v. Latvia) [GC], заява № 55707/00, пункт 96, ЄСПЛ 2009).

59. Суд наголошує, що Конвенція покликана гарантувати права, які є практичними та ефективними, а не теоретичними або ілюзорними. Це особливо стосується гарантій, закріплених у статті 6 Конвенції, з огляду на важливе місце, яке у демократичному суспільстві займають право на справедливий суд разом з усіма гарантіями за цією статтею (див., в якості нещодавнього прикладу серед багатьох інших джерел, рішення у справі «Шулі проти Греції» (Shuli v. Greece), заява № 71891/10, пункт 27, від 13 липня 2017 року). Для того, щоб право на справедливий судовий розгляд залишалось достатньо «практичним та ефективним», пункт 1 статті 6 Конвенції має тлумачитися у контексті Преамбули Конвенції, яка проголошує, окрім іншого, верховенство права частиною спільної спадщини Договірних держав (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Брумареску проти Румунії» [ВП] (<...>) [GC], заява № 28342/95, пункт 61, ЄСПЛ 1999-VII). Таким чином, жодне положення національного законодавства не повинно тлумачитися та застосовуватися у спосіб, несумісний із зобов'язаннями держави за Конвенцією (див., наприклад, рішення у справі «Цалкізіс проти Греції (№ 2)» (Tsalkitzis v. Greece (no. 2), заява № 72624/10, пункт 54, від 19 жовтня 2017 року).

60. Крім того, згідно з усталеною практикою Суду право на справедливий судовий розгляд може вважатися ефективним, тільки якщо клопотання чи зауваження сторін дійсно «заслухані», тобто належним чином розглянуті судом (див. рішення у справі «Кармель Суліба проти Мальти» (Carmel Saliba v. Malta), заява № 24221/13, пункт 65, від 29 листопада 2016 року, та згадані у ньому справи).

61. Зрештою згідно з усталеною практикою Суду, яка відображає принцип, пов'язаний з належним здійсненням правосуддя, у рішеннях судів мають належним чином бути викладені підстави, на яких вони ґрунту-

ються. Ступінь застосування цього зобов'язання для обґрунтування рішення може змінюватися залежно від характеру рішення та має визначатись у світлі обставин справи (див. рішення у справі «Морейра Феррейра проти Португалії (№ 2)» [ВП] (Moreira Ferreira v. Portugal (no. 2) [GC], заява № 19867/12, пункт 84, від 11 липня 2017 року). При розгляді питання справедливості кримінального провадження Суд встановлював, зокрема, що, ігноруючи конкретний, відповідний і важливий аргумент обвинуваченого, національні суди не виконують своїх зобов'язань за пунктом 1 статті 6 Конвенції (див. рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» (Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine), заява № 42310/04, пункт 280, від 21 квітня 2011 року).

(ii) Застосування згаданих принципів до обставин цієї справи

62. Суд погоджується з аргументом заявника у цій справі, що ключовим доказом, на підставі якого він був засуджений за вчинення вбивства, були показання друзів потерпілого Са., Су. та Д., які у різні періоди часу були непослідовними.

63. У зв'язку з цим Суд зазначає, що одразу після подій Са. схопив іншу особу, Ч., якого він передав працівникам міліції, стверджуючи, що бачив, як він вдарив М. у спину складним ножом. Працівник міліції, який прибув на місце злочину, не зміг допитати Су. та Д., оскільки вони були у стані сильного алкогольного сп'яніння. Увесь цей час заявник стояв біля Са., Су. та Д. і жоден з них не висловив будь-якої підозри щодо його можливої причетності до нанесення тілесних ушкоджень їхньому другу (див. пункти 9 та 10). На той час М. вже втратив свідомість та не міг бути допитаний.

64. Наступного дня, 02 травня 2009 року, потерпілий був допитаний у лікарні. Хоча він визнав, що не бачив, хто його поранив, він припустив, що це міг бути заявник. У той самий день Са. різко змінив свої первинні показання та заявив, що бачив, як заявник поранив М. металевим шампуром. Су. дав аналогічні показання після смерті М. 04 травня 2009 року. Під час проведеного 04 травня 2009 року пред'явлення осіб для впізнання вони обидва вказали на заявника як на особу, що вчинила злочин (див. пункти 11-15). Пізніше під час досудового слідства Са. знову змінив свої показання та заявив, що вказав на заявника, оскільки «був на емоціях» і насправді не бачив, хто поранив їхнього друга (див. пункт 24). Згодом під час судового розгляду Са. знову змінив свої показання та заявив, що бачив, як заявник висів на спині М. безпосередньо перед отриманням останнім поранення. Су. дав аналогічні показання у судовому засіданні, а Д. стверджував, що бачив, як заявник тікав від потерпілого після подій (див. пункти 26 та 35); також підтверджувалося, що на момент подій Су. та Д. були настільки п'яними, що допитати їх було неможливо (див. пункт 9).

65. Суд встановлював у своїй практиці, що неузгодженості між власними показаннями свідків, наданими у різні періоди часу, так само як і серйозні неузгодженості між різними видами доказів, наданими стороною обвинувачення, призводять до серйозних підстав для оскарження довіри до

свідка та доказової сили його показань; таким чином, цей вид оскарження становить заперечення, здатне вплинути на оцінку фактичних обставин справи, які ґрунтувалися на цих доказах, та, зрештою, на результат судового розгляду (див. рішення у справі «Хусейн та інші проти Азербайджану» (Huseyn and Others v. Azerbaijan), заяви № 35485/05 та 3 інших, пункт 206, від 26 липня 2011 року).

66. У цій справі сторона захисту у своїх неодноразово висловлених протязгом всього провадження запереченнях вказувала на зазначені неузгодженості та суперечності. Крім того, національні суди у своїх рішеннях самі визнали їх серйозними недоліками, неодноразово даючи вказівки повернути справу на додаткове досудове слідство (див. пункти 24, 28 та 30). Проте Суд зазначає, що зрештою жодних спроб розглянути ці питання не було. Таким чином, у своєму вироку від 24 липня 2013 року, яким заявник був засуджений за вчинення вбивства, Київський суд лише зазначив, що не мав сумнівів щодо фактичних обставин справи та вважав показання свідків «послідовними та підтвердженими іншими доказами» (див. пункт 36). Вищестоящі суди погодилися з таким підходом, не надавши додаткових коментарів (див. пункти 39 та 42). Інакше кажучи, хоча неоскаржувані недоліки у показаннях свідків вимагали більш ретельної оцінки національними судами (див., для порівняння, згадане рішення у справі «Айдаріч проти Хорватії» (<...>), пункт 46, та рішення у справі «Ілгар Маммадов проти Азербайджану (№ 2)» (Ilgar Mammadov v. Azerbaijan (no. 2), заява № 919/15, пункт 213, від 16 листопада 2017 року), вони без будь-яких пояснень вирішили не ставити під сумнів достовірність цих доказів, не кажучи вже про тлумачення будь-яких сумнівів на користь обвинуваченого (див. пункт 57).

67. Суд звертає увагу на той факт, що окрім цих неузгодженостей у показаннях свідків обвинувачення жодних речових або інших доказів проти заявника не було. Крім того, на користь сторони захисту були численні показання студентів-китайців, а один з них у певний момент навіть зізнався, що випадково поранив одного з українців (див., зокрема, пункти 17 та 18).

68. Поки досудове слідство тривало, усі ці студенти виїхали з території України. Питання щодо встановлення їхнього місцезнаходження у Китаї чи іншому місці, де вони могли перебувати, з метою їхнього виклику в Україну або проведення дистанційного допиту, ніколи не порушувалося.

69. Суд зазначає, що 20 листопада 2012 року в Україні набув чинності новий КПК. На той час кримінальне провадження щодо заявника тривало три з половиною роки з кількома стадіями досудового слідства, спрямованими на виправлення численних недоліків та помилок. Новий КПК передбачав, що суди могли посилатися лише на показання, надані безпосередньо у судовому засіданні, а не раніше - слідчому чи прокурору (див. пункт 45). Це нововведення мало сприяти закінченню поширеної в Україні практики жорстокого поводження з боку працівників міліції, зокрема, для отримання зізнавальних показань, яка часто критикувалося Судом як така, що зазви-

чай застосовувалася до підозрюваних у кримінальних справах на початкових стадіях слідства (див., наприклад, рішення у справі «Каверзін проти України» (Kaverzin v. Ukraine), заява № 23893/03, пункт 174, від 15 травня 2012 року).

70. При цьому КПК України 2012 року зазначав, що допустимість доказу мала визначатися на підставі КПК, чинного на момент отримання цього доказу (див. пункт 45). У справі заявника не оспорювалося, що всі показання свідків на користь сторони захисту були отримані, коли ще діяв КПК України 1960 року.

71. Хоча нові законодавчі норми були спрямовані на посилення прав обвинуваченого, у цій справі національні суди тлумачили їх як підґрунтя для виключення усіх показань свідків сторони захисту, оскільки вони не були отримані у судовому засіданні (див. пункт 35). В результаті сторона обвинувачення мала у своєму розпорядженні всіх свідків, тоді як заявник не мав жодних показань свідків, на які він міг би послатися для свого захисту. Тому Суд вважає, що він був поставлений у значно гірше становище порівняно зі стороною обвинувачення (див. пункт 58).

72. З огляду на це, незалежно від того, які норми мали застосовуватись до справи заявника, КПК України 1960 року або КПК України 2012 року, Суд не може не дійти висновку, що національні суди при оцінці допустимості доказів тлумачили та застосовували положення кримінального законодавства у спосіб, несумісний із зобов'язаннями держави за Конвенцією (див. пункт 59).

73. Зрештою Суд зазначає, що національні суди усіх трьох інстанцій не дали жодної оцінки особливо актуальним та важливим зауваженням заявника щодо серйозних недоліків у показаннях свідків сторони обвинувачення і стверджуваної незаконності та свавільності виключення з матеріалів справи усіх показань свідків сторони захисту (див. пункт 61).

74. Зазначених міркувань достатньо для висновку Суду, що кримінальне провадження проти заявника в цілому становило порушення його права на справедливий суд за пунктом 1 статті 6 Конвенції.

В. Тривалість провадження

75. Заявник також скаржився на тривалість кримінального провадження щодо нього.

76. Уряд доводив, що тривалість цього провадження була розумною.

77. З огляду на факти справи, доводи сторін та свої висновки щодо справедливості оскаржуваного провадження (див. пункт 74) Суд вважає, що він розглянув основне правове питання, порушене у цій заяві, і немає потреби виносити окреме рішення щодо прийнятності та суті зазначеної додаткової скарги (див., наприклад, рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» [ВП] (<...>) [GC], заява № 47848/08, пункт 156, ЄСПЛ 2014).

II. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

78. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію.».

А. Шкода

79. Заявник вимагав 25000 євро в якості відшкодування моральної шкоди. Він також вимагав 5184 доларів США в якості відшкодування матеріальної шкоди. Це сума за навчання, сплачена ним Харківському національному університету, яке він не зміг закінчити через засудження та позбавлення волі.

80. Уряд оскаржив ці вимоги як надмірні та необґрунтовані.

81. Суд не вбачає жодного причинно-наслідкового зв'язку між встановленим порушенням та стверджуваною матеріальною шкодою; отже, він відхиляє цю вимогу.

82. Суд також зазначає, що коли особу, як заявника у цій справі, було засуджено судом за результатами судового розгляду, який не відповідав вимогам Конвенції щодо справедливості, належним способом виправлення такого порушення може в принципі бути новий розгляд, перегляд або відновлення провадження за вимогою заявника (див., наприклад, рішення у справі «Леонід Лазаренко проти України» (*Leonid Lazarenko v. Ukraine*), заява № 22313/04, пункт 65, від 28 жовтня 2010 року, з подальшими посиланнями).

83. Незалежно від можливого рішення заявника звертатись за переглядом його справи в Україні чи ні, особливо з огляду на його повернення до Китаю, Суд вважає, що порушення його прав мало завдати йому моральної шкоди, яка не може бути виправлена самим лише встановленням порушення. З огляду на обставин цієї справи Суд вважає за належне присудити заявнику 7500 євро у зв'язку з цим.

В. Судові та інші витрати

84. Заявник не подав вимог щодо компенсації судових та інших витрат. Отже, Суд нічого не присуджує за цим пунктом.

С. Пеня

85. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Оголошує прийнятною скаргу щодо стверджуваної несправедливості судового розгляду справи заявника.

2. Постановляє, що було порушено пункт 1 статті 6 Конвенції у зв'язку з несправедливістю судового розгляду справи заявника.

3. Постановляє, що немає потреби розглядати питання прийнятності та суті скарги заявника на тривалість кримінального провадження щодо нього.

4. Постановляє, що:

(a) упродовж трьох місяців з дати, коли це рішення набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції держава-відповідач повинна сплатити заявнику 7500 (сім тисяч п'ятсот) євро та додаткового суму будь-якого податку, що може нараховуватись, в якості відшкодування моральної шкоди;

(b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначену суму нараховуватиметься простий відсоток (simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, що діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

5. Відхиляє решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 13 листопада 2018 року відповідно до пунктів 2 та 3 правила 77 Регламенту Суду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

П'ята секція

РІШЕННЯ

Справа «Гарумов проти України»

(Заява № 70043/17)

СТРАСБУРГ 06 червня 2019 року

Автентичний переклад

Це рішення є остаточним, але може підлягати редакційним виправленням.

У справі «Гарумов проти України»

Європейський суд з прав людини (п'ята секція), засідаючи комітетом, до складу якого увійшли:

Йонко Грозев (<...>), Голова,

Габріеле Куцско-Штадльмайер (<...>),

Ладо Чантурія (<...>), судді,

та Мілан Блашко (<...>), заступник Секретаря секції,

після обговорення за зачиненими дверима 07 травня 2019 року

постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 70043/17), яку 26 вересня 2017 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі - Конвенція) громадянин Російської Федерації п. Магомедганипа Гаджієвич Гарумов (далі - заявник).

2. Заявника представляли п. В.В. Раков та п. Р.Н. Розметов - юристи, які практикують у м. Києві. Уряд України (далі - Уряд) представляв його Уповноважений, п. І. Ліщина.

3. Заявник скаржився, *inter alia*, на відсутність медичної допомоги під час тримання під вартою та ненадання органами влади відповідних і достатніх підстав для обґрунтування його досудового тримання під вартою.

4. 26 вересня 2017 року заявник звернувся до Суду з проханням про застосування тимчасового заходу відповідно до правила 39 Регламенту Суду, щоб його могли перевести до спеціалізованого медичного закладу для подальшого неврологічного лікування. 19 березня 2018 року Суд відхилив це клопотання. Заяву було розглянуто у першочерговому порядку відповідно до правила 41 Регламенту Суду.

5. Того дня про зазначені скарги (див. пункт 3) було повідомлено Уряд, а решту скарг у заяві було визнано неприйнятними відповідно до пункту 3 правила 54 Регламенту Суду. У відповідь на повідомлення відповідно до пункту 1 статті 36 Конвенції Уряд Російської Федерації поінформував Суд про небажання використовувати своє право брати участь у справі.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

6. Заявник народився у 1967 році та наразі тримається під вартою у Київському слідчому ізоляторі (далі - СІЗО).

А. Затримання та тримання заявника під вартою

7. 01 червня 2017 року заявника затримали за підозрою у викраденні людини.

8. 02 червня 2017 року Печерський районний суд міста Києва (далі - районний суд) обрав заявнику запобіжний захід у вигляді взяття під варту. Суд погодився з наведеними слідчим підставами для тримання заявника під вартою, проте не зазначив їх у своїй ухвалі. В ухвалі лише зазначалося, що наведених слідчим підстав було достатньо для висновку суду, що заявник міг спробувати ухилитися від слідства і суду, перешкоджати слідству та впливати на інших підозрюваних або свідків у провадженні. Інших деталей суд не зазначив. 03 серпня 2017 року апеляційний суд залишив цю ухвалу без змін.

9. 06 червня 2017 року заявника помістили до Київського СІЗО.

10. Під час досудового слідства строк тримання заявника під вартою неодноразово продовжували, у тому числі 27 липня, 22 і 28 вересня та 15 і 29 листопада 2017 року. Підставами для продовження строку тримання його під вартою були тяжкість можливого покарання, необхідність проведення додаткових слідчих і процесуальних дій та той факт, що існуючі ризики [ухилення та перешкоджання заявником слідству] були досі актуальними. Інших деталей суд не зазначив. В останню із зазначених дат суд обрав двом співобвинуваченим заявника запобіжний захід, не пов'язаний із позбавленням волі.

11. 13 грудня 2017 року Кагарлицький районний суд Київської області (далі - суд першої інстанції) провів підготовче засідання у справі заявника. Суд першої інстанції залишив без змін обраний заявнику запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, повторивши без надання деталей ті самі підстави, що й на стадії досудового слідства, зокрема, що існувала обґрунтована підозра у скоєнні заявником зазначеного злочину; у випадку звільнення він міг спробувати ухилитися від слідства та суду; встановленим законодавством покаранням за вчинений злочин було позбавлення волі на строк до десяти років з конфіскацією всього майна; і що як іноземний громадянин він не мав постійного місця проживання в Україні та був безробітним.

12. Під час розгляду справи судом першої інстанції строк тримання заявника під вартою знов неодноразово продовжувався, у тому числі 09 лютого, 28 березня, 24 квітня, 13 червня, 11 вересня, 07 листопада 2018 року та 11 лютого 2019 року. Підстави для продовження строку тримання його під вартою були аналогічні підставам, зазначеним у пунктах 8, 10 і 11. Суди не навели жодних додаткових деталей.

13. У своїх ухвалах від 22 вересня і 13 грудня 2017 року, 28 березня, 13 червня і 11 вересня 2018 року та 07 листопада і 11 лютого 2019 року суди також посилалися на те, що заявник був громадянином Російської Федерації та міг ухилитися від слідства й суду за кордоном, оскільки не віддав свій паспорт і не мав постійного місця проживання, соціальних зв'язків та роботи в Україні. Жодних додаткових деталей або підстав для відповідних ухвал з цього питання суди не наводили.

14. Під час розгляду питання щодо продовження строку тримання його під вартою 28 вересня і 13 грудня 2017 року, 28 березня, 24 квітня, 13 червня, 11 вересня, 07 листопада 2018 року та 11 лютого 2019 року заявник висував заперечення. Він стверджував, *inter alia*, про незадовільний стан свого здоров'я, оскільки нещодавно переніс інсульт, що він мав стабільні сімейні стосунки та не намагався ухилитися від слідства і суду.

15. Зокрема, 13 грудня 2017 року, 07 лютого, 21 березня та 23 квітня 2018 року заявник звертався до суду з клопотанням про зміну запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту. Він зазначив, що мав серцеві та неврологічні захворювання, а стан його здоров'я вимагав лікування в спеціалізованому медичному закладі поза межами СІЗО; що він мав видану українськими органами влади посвідку на постійне проживання, цивільну дружину та двох народжених в Україні дітей. Він також зазначив, що на час досудового слідства двом його співобвинуваченим було обрано не пов'язаний з позбавленням волі запобіжний захід, і те, що вони перебували на свободі, не перешкоджало слідству. З відповідних ухвал вбачається, що суди не розглянули зазначені аргументи.

16. Згідно з наявною інформацією з вересня по листопад 2017 року для надання невідкладної медичної допомоги або для перевезення заявника із СІЗО швидка допомога викликалася десять разів. Крім того, у дні проведення засідань, а саме: 13 грудня 2017 року, 16 січня, 09 лютого, 24 квітня і 08 травня 2018 року через поганий стан здоров'я заявника до суду першої інстанції привозила карета швидкої допомоги.

17. Згідно з наявною інформацією наразі заявник тримається під вартою у Київському СІЗО до розгляду його справи судом першої інстанції.

В. Надана заявнику медична допомога під час тримання під вартою

18. Згідно з твердженнями Уряду, коли заявника помістили до СІЗО (див. пункт 9), він не висував жодних скарг щодо стану здоров'я.

19. З 06 липня 2017 року заявника лікували у медичній частині СІЗО у зв'язку з, *inter alia*, ішемічною хворобою серця та гіпертонією другого ступеня.

20. 03 вересня 2017 року карета швидкої допомоги відвезла заявника до Київської міської клінічної лікарні швидкої медичної допомоги (далі - лікарня швидкої медичної допомоги), де йому діагностували геморагічний інсульт та гіпертонію третього ступеня. Йому надали невідкладну медичну допомогу.

21. 08 вересня 2017 року заявника виписали з лікарні та повернули до СІЗО з медичними призначеннями та рекомендаціями щодо подальшого лікування. Стан його здоров'я оцінили як середньої тяжкості.

22. 13 вересня 2017 року заявника проконсультували невролог та кардіолог, які з огляду на його діагноз (див. пункт 20) призначили медикаментозне лікування та рекомендували подальше стаціонарне лікування в медичному закладі неврологічного профілю. Йому також рекомендувалося проходження магнітно-резонансної томографії (далі - МРТ), масаж та лікувальна фізкультура. У подальших рекомендаціях від 02 жовтня 2017 року невролог зазначив, що відсутність належної медичної допомоги могла призвести до ще однієї внутрішньо-мозкової кровотечі та інвалідності. Невролог також зазначив, що станом на 13 вересня 2017 року заявник потребував додаткового обстеження та лікування у медичному закладі неврологічного профілю для уточнення подальшого лікування.

23. Під час судового засідання 21 вересня 2017 року заявнику стало зле. Карета швидкої допомоги доставила його до лікарні швидкої медичної допомоги, де його оглянули невролог та терапевт і він пройшов спіральну комп'ютерну томографію (СКТ) головного мозку. Йому рекомендували подальший нагляд невролога та повернули до СІЗО.

24. Того дня районний суд зобов'язав адміністрацію Київського СІЗО забезпечити термінове проведення судово-медичного обстеження заявника. Сторони не поінформували Суд щодо виконання цієї вказівки.

25. 29 вересня та 10 жовтня 2017 року заявник консультувався з неврологом, який призначив йому медичні препарати та масаж лівих кінцівок.

26. 29 грудня 2017 року адміністрація СІЗО поінформувала захисника заявника про відсутність серед персоналу СІЗО кардіолога або реабілітолога. Обладнання для проведення МРТ також не було. Тим, хто мав серцеві захворювання, медична допомога надавалася терапевтом. Згідно з матеріалами справи МРТ було, зрештою, проведено 15 січня 2018 року в установі за межами СІЗО, як стверджується, за кошти дружини заявника.

27. 03 січня 2018 року захисник заявника звернувся до Київського обласного бюро судово-медичної експертизи з клопотанням про проведення судово-медичного обстеження з метою встановлення, *inter alia*, хвороб заявника та чи потребував він лікування.

28. Під час проведення зазначеного обстеження судово-медичні експерти ознайомилися з медичною карткою заявника та оглянули його особисто. У своєму висновку від 02 лютого 2018 року вони зазначили, що заявник мав цереброваскулярне захворювання, дисциркуляторну енцефалопатію та гіпертонію третього ступеня, також він переніс інсульт (03 вересня 2017 року). З наявних на момент проведення обстеження симптомів було зрозуміло, що він переніс повторний інсульт, необхідно було провести додаткове обстеження, а також пройти стаціонарне лікування в медичному закладі неврологічного профілю.

29. 09 лютого і 06 березня 2018 року адміністрація СІЗО відповіла на клопотання захисника заявника щодо переведення заявника до спеціалізованого медичного закладу, що таке переведення буде можливим за умови надання відповідних документів, що підтвердять готовність зазначеного медичного закладу прийняти заявника на лікування.

30. 08 травня 2018 року захисник заявника звернувся до суду першої інстанції з проханням перевести заявника до медичного закладу неврологічного профілю для проведення додаткового обстеження та проходження стаціонарного лікування. Того дня суд першої інстанції задовольнив клопотання та постановив перевести заявника до відповідного медичного закладу на його вибір та за рахунок заявника або його родичів.

31. 11 травня 2018 року адміністрація СІЗО поінформувала захисника заявника про те, що переведення його клієнта для лікування буде можливим за умови надання ним відповідних документів, які підтвердять готовність зазначеного медичного закладу прийняти заявника на лікування. Захисника також поінформували, що у СІЗО заявнику надавалося симптоматичне лікування.

32. 04 червня 2018 року заявника перевели на лікування до Київської міської клінічної лікарні № 4. Було проведено низку аналізів і обстежень та призначено медикаментозне лікування. 22 червня 2018 року заявника виписали та повернули до СІЗО з незначним поліпшенням стану його здоров'я.

33. 05 липня 2018 року заявника визнали інвалідом другої групи. Друга група інвалідності проміжна між першою, яка становить найвищий рівень інвалідності, та третьою - найменш тяжкою. Заявнику також рекомендували реабілітаційне лікування.

34. Сторони не поінформували Суд щодо медичної допомоги, наданої заявнику з липня 2018 року.

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ

35. Заявник скаржився на ненадання йому належної медичної допомоги під час тримання його під вартою. Він посилався на статтю 3 Конвенції, яка передбачає:

«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.»

A. Прийнятність

36. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому вона має бути визнана прийнятною.

B. Суть

37. Заявник скаржився на відсутність доступу до належної медичної допомоги під час тримання під вартою. Уряд стверджував, що вжив усіх можливих заходів для надання заявнику належної медичної допомоги та лікування у повній відповідності з вимогами статті 3 Конвенції.

38. Застосовні загальні принципи щодо медичної допомоги під час тримання під вартою наведені в рішеннях у справах «Хумматов проти Азербайджану» (Hummatov v. Azerbaijan), заяви № 9852/03 та № 13413/04, пункти 112-122, від 29 листопада 2007 року, «Ухань проти України» (Ukhan v. Ukraine), заява № 30628/02, пункти 77-83, від 18 грудня 2008 року, «Петухов проти України» (Petukhov v. Ukraine), заява № 43374/02, пункти 91-98, від 21 жовтня 2010 року, та «Сергій Антонов проти України» (Sergey Antonov v. Ukraine), заява № 40512/13, пункти 70-75, від 22 жовтня 2015 року.

39. Повертаючись до обставин цієї справи, Суд, перш за все, зазначає, що хвороба заявника (див. пункт 20) була достатньо серйозною, щоб впливати на його повсякденну діяльність та навіть загрозувати його життю. Отже, він міг відчувати значне занепокоєння щодо того, чи була належною надана йому медична допомога.

40. Суд також зазначає, що одразу після інсульту заявнику рекомендували стаціонарне лікування у медичному закладі неврологічного профілю. Його поміщення до такого закладу рекомендувалося у зв'язку з необхідністю проведення додаткових обстежень та проходження лікування (див. пункт 22). Вбачається, що СІЗО цю рекомендацію не виконало.

41. Суд зазначає, що рекомендація про проходження заявником МРТ та реабілітаційного лікування (див. пункт 22) не була виконана вчасно. У зв'язку з цим Суд зазначає, що органи влади не пояснили таку затримку в проведенні МРТ, визнавши, що медична частина СІЗО не була належним чином обладнана та укомплектована персоналом для лікування неврологічного захворювання заявника (див. пункт 26). Зрештою, МРТ було проведено через чотири місяці після його призначення (див. там само).

42. Крім того, Суд не може не зазначити, що після того, як судово-медичні експерти дійшли висновку, що заявник переніс ще один тяжкий інсульт (див. пункт 28), органи влади не взяли до уваги повторну рекомендацію щодо проходження заявником додаткового обстеження та стаціонарного лікування у медичному закладі неврологічного профілю. Вбачається, що вони просто переклали свій обов'язок помістити заявника до спеціалізованого медичного закладу на самого заявника та його родичів (див. пункти 29-31). Натомість вони продовжували надавати заявнику симптоматичне лікування в СІЗО.

43. Зрештою, заявнику знадобилося чотири місяці для організації такого переведення (див. пункт 32). У цьому контексті Суд не може виключити, що інвалідність заявника (див. пункт 33) могла стати наслідком небажання органів влади вжити всіх кроків, які обґрунтовано від них очікувалися.

44. Однак Суд зазначає, що під час тримання під вартою заявник не залишився повністю без медичної допомоги. Він отримав певні лікарські засоби та пройшов низку обстежень. Проте Суд не може погодитися з аргументом Уряду, що рівень наданої заявнику медичної допомоги був достатнім.

Хоча Уряд надав значний обсяг задокументованої інформації щодо наданого заявнику лікування, в ній не було доказів, які б доводили, що упродовж тримання під вартою призначені лікарські засоби йому дійсно надавалися. З декількох дуже нерозбірливих документів у матеріалах справи вбачається, що деякі лікарські засоби надавалися заявнику з 06 липня по 10 жовтня 2017 року.

45. У зв'язку з цим Суд повторює, що саме Уряд повинен надати достовірні та переконливі докази того, що заявник отримав вичерпну та належну медичну допомогу під час тримання під вартою (див., серед інших, рішення у справі «Савінов проти України» (Savinov v. Ukraine), заява № 5212/13, пункт 50, від 22 жовтня 2015 року).

46. У контексті зазначеного Суд вважає, що невинуваті затримки у наданні органами влади заявнику медичної допомоги після встановлення його захворювання, незабезпечення його поміщення до лікарні для додаткового обстеження і стаціонарного лікування та подальше погіршення стану його здоров'я є достатніми ознаками серйозної неспроможності держави-відповідача надати йому належну медичну допомогу під час тримання під вартою. Це становило нелюдське та таке, що принижує гідність, поводження у порушення статті 3 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

47. Заявник скаржився на свавільність та безпідставність рішень національних судів щодо тримання його під вартою. Він посилався на підпункт «с» пункту 1 та пункти 3 і 4 статті 5 Конвенції.

48. Суд, якому належить провідна роль щодо здійснення юридичної кваліфікації фактів справи (див. рішення у справі «Радомілья та інші проти Хорватії» [ВП] (Radomilja and Others v. Croatia) [GC], заяви № 37685/10 та № 22768/12, пункти 114 і 126, від 20 березня 2018 року), з огляду на суть скарг заявника вирішує розглянути їх за пунктом 3 статті 5 Конвенції.

49. Відповідна частина статті 5 Конвенції передбачає:

«...3. Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту «с» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути умовлене гарантіями з'явитися на судове засідання...».

А. Прийнятність

50. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є непринятною з будь-яких інших підстав. Тому вона має бути визнана прийнятною.

В. Суть

51. Заявник стверджував про незаконність та необґрунтованість тримання його під вартою, оскільки суди не надали відповідних та достатніх

підстав для нього. Він також зазначив, що мав посвідку на постійне проживання, стабільні сімейні стосунки та двох народжених в Україні дітей. Зрештою, він наголосив на відсутності ризику його ухилення від слідства та суду і тому, що органи влади ніколи не вимагали у нього віддати паспорт.

52. Уряд стверджував, що тримання заявника під вартою було законним у розумінні національного законодавства та виправданим обґрунтованою підозрою вчинення ним злочину. Він додав, що існували «належні» та «достатні» підстави для тривалого тримання заявника під вартою. Отже, Уряд вважав, що тримання його під вартою відповідало статті 5 Конвенції.

53. Застосовні загальні принципи наведені в рішенні у справі «Бузаджі проти Республіки Молдова» [ВП] (*Buzadji v. the Republic of Moldova*) [GC], заява № 23755/07, пункти 84-91 і 102, від 05 липня 2016 року.

54. Суд зазначає, що всупереч аргументу Уряду ухвала районного суду від 02 червня 2017 року не містила чітких та конкретних підстав для тримання заявника під вартою, крім простого посилання на доводи слідчого, без будь-якого розгляду правдоподібності підстав, на які посилався останній (див. пункт 8).

55. Суд також зазначає, що про тяжкість інкримінованих заявнику обвинувачень та ризик ухилення чи перешкоджання слідству було зазначено у першій ухвалі про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (див. там само). Проте з часом це обґрунтування не змінилося. До того ж, розглядаючи справу заявника приблизно через шість місяців після цього, національний суд повторив ті самі підстави, що наводилися на стадії досудового слідства, без надання будь-яких деталей (див. пункт 11).

56. Суд також зазначає, що національні суди систематично не розглядали та не коментували аргументи заявника про погіршення стану його здоров'я та потребу у спеціальному лікуванні, що він мав стабільні сімейні стосунки та не ухилявся від слідства та суду (див. пункти 14 і 15). Наприклад, суди жодним чином не пояснили, як звільнення заявника могло перешкодити слідству чи розгляду справи, враховуючи: (а) стан його здоров'я та (б) той факт, що двом його співобвинуваченим ще 29 листопада 2017 року було обрано запобіжний захід, не пов'язаний із позбавленням волі (див. пункт 10).

57. Суд також зазначає, що органи влади не прокоментували аргумент заявника, що в нього ніколи не вимагали віддати паспорт.

58. Суд часто встановлював порушення пункту 3 статті 5 Конвенції у справах проти України у зв'язку з тим, що національні суди посилалися на однакові підстави, якщо вони були, упродовж усього періоду тримання заявника під вартою (див., наприклад, рішення у справах «Харченко проти України» (*Kharchenko v. Ukraine*), заява № 40107/02, пункти 80, 81 і 99, від 10 лютого 2011 року, та «Ігнатов проти України» (*Ignatov v. Ukraine*), заява № 40583/15, пункт 41, від 15 грудня 2016 року).

59. З огляду на зазначене Суд вважає, що не розглянувши конкретні факти ситуації заявника та по суті посилаючись постійно на тяжкість інкримінованих йому обвинувачень, органи влади продовжували строк тримання заявника під вартою до розгляду його справи судом на підставах, які не можуть вважатися «достатніми» та «відповідними».

60. Отже, було порушено пункт 3 статті 5 Конвенції.

III. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

61. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію.»

62. Заявник вимагав 874 євро в якості відшкодування матеріальної шкоди, якої він зазнав у зв'язку з придбанням медичних препаратів та проходженням судово-медичного обстеження. Він також вимагав 70 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

63. Уряд вважав цю вимогу необґрунтованою та надмірною.

64. Вимоги заявника щодо матеріальної шкоди Суд вважає необґрунтованими і тому відхиляє їх. З іншого боку, він присуджує заявнику 10 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись.

65. Заявник не вимагав жодної суми в якості компенсації судових та інших витрат. Отже, Суд не зобов'язаний щось присуджувати за цим пунктом.

66. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Оголошує прийнятними скарги заявника за статтею 3 Конвенції на відсутність доступу до належної медичної допомоги під час тримання під вартою та скарги за пунктом 3 статті 5 Конвенції.

2. Постановляє, що було порушено статтю 3 Конвенції.

3. Постановляє, що було порушено пункт 3 статті 5 Конвенції.

4. Постановляє, що:

(a) упродовж трьох місяців держава-відповідач повинна сплатити заявнику 10 000 (десять тисяч) євро та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись, в якості відшкодування моральної шкоди; ця сума має бути конвертована у національну валюту держави-відповідача за курсом на день здійснення платежу;

(b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначену суму нараховуватиметься простий відсоток

(simple interest) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, що діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

5. Відхиляє решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 06 червня 2019 року відповідно до пунктів 2 та 3 правила 77 Регламенту Суду.

РАДА ЄВРОПИ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

П'ята секція

РІШЕННЯ

Справа «Краснюк проти України»

(Заява № 66217/10)

СТРАСБУРГ 17 грудня 2019 року

Європейський Суд з прав людини (П'ята секція), розглядаючи справу Комітетом у складі:

Síofra O'Leary, головуєчий,

Ganna Yudkivska,

Lado Chanturia, судді,

а також Milan Blaško, заступник секретаря секції,

провівши 26 листопада 2019 року слухання за зачиненими дверима,

проголошує наступне рішення, яке було прийняте в той же день:

ПРОЦЕДУРА

1. Дану справу розпочато за заявою (№ 66217/10) проти України, яку подав до Суду відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (надалі – «Конвенція») громадянин України, пан Олександр Іванович Краснюк (надалі – «заявник»), 30 жовтня 2010 року.

2. Уряд України (надалі – «Уряд») представляв його Уповноважений, останнім часом пан І. Ліщина.

3. Заявник скаржився, зокрема: відповідно до статті 3 Конвенції – на фізичні умови ув'язнення та стверджувану відсутність медичної допомоги у Харківському слідчому ізоляторі (надалі – «Харківський СІЗО»), умови його транспортування у дні слухань, та стверджуване жорстоке поводження з боку працівників Олексіївської в'язниці; відповідно до статті 5 § 3 – на тривалість досудового ув'язнення; відповідно до статті 6 § 1 – на тривалість кримінальних проваджень проти нього; та відповідно до статті 8 Конвенції на відмову дозволити йому проводити зустрічі з його цивільною дружиною під час ув'язнення.

4. 29 травня 2012 року Суд повідомив Уряду про заяву.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився у 1962 році та проживає у Лимані, Харківська область.

А. Кримінальні провадження проти заявника

6. Ввечері 26 листопада 2006 року заявник мав сутичку з колишньою цивільною дружиною, Г. (співмешканцем якої він був до жовтня 2006 року) та її матір'ю, Т., коли зустрів їх на вулиці. Він ударив Т. у живіт ножем, який був у нього. Травма Т. була оцінена як тяжка та така, що загрожує життю. Заявник також загрожував ножем Г. та порізав її куртку, не поранивши її.

Крім того, він наніс незначну ножову травму 14-річній племінниці Г., яка також була присутня. Була викликана швидка допомога. Г. також викликала міліціонера з райвідділу, С. Заявник пройшов за Г., Т. та племінницею Г. до хати Г., де забрав у Г. мобільний телефон та пішов до прибуття швидкої допомоги та міліції.

7. Наступного дня міліціонер С. затримав заявника за підозрою в хуліганстві (а саме, перебуванні у стані сп'яніння та лайці у громадському місці). Однак, міліціонер допитав заявника у зв'язку з інцидентом за участі Г. та її родичів. Ніякі подальші подробиці стосовно цього допитування невідомі.

8. 28 листопада 2006 року Ізюмський міський суд (надалі – Ізюмський суд») визнав заявника винним у адміністративному (незначному) правопорушенні (хуліганстві) та засудив його до десяти діб адміністративного арешту.

9. Матеріали справи у Суді не містять ніяких документів стосовно цих проваджень проти заявника щодо адміністративного правопорушення, окрім свідчень міліціонера С., узагальнених у рішенні Ізюмського суду від 27 липня 2011 року, яке було дано у ході кримінальних проваджень проти заявника (див. пункт 28 нижче).

10. 4 грудня 2006 року були порушені кримінальні провадження проти заявника за підозрою у заподіянні тяжких тілесних ушкоджень.

11. 7 грудня 2006 року заявник був затриманий в якості підозрюваного у цих провадженнях.

12. Наступного дня Ізюмський суд залишив заявника під вартою в якості запобіжного заходу в очікуванні суду. Він посилався на тяжкість обвинувачень проти заявника і постановив, що на волі заявник зможе втекти, втрутитися у розслідування, або продовжити свою злочинну діяльність.

13. 27 грудня 2006 року заявник був офіційно обвинувачений у хуліганстві, заподіянні тяжких тілесних ушкоджень та розбої.

14. Однак, того ж дня обвинувачення у заподіянні тяжких тілесних ушкоджень було перекласифіковане у замах на вбивство.

15. У невстановлений день був призначений адвокат для захисту заявника, за його запитом.

16. 30 грудня 2006 року досудове розслідування закінчилося і заявникові був наданий доступ до матеріалів справи.

17. 8 лютого 2007 року справу було передано до Ізюмського суду для судового розгляду.

18. 7 березня 2007 року цей суд провів підготовче слухання. В той мірі, в якій його ухвала стосувалася питання запобіжного заходу, він постановив – без подальшого обґрунтування – що заявник повинен був залишатися під вартою до суду.

19. У квітні 2007 року заявник попросив суд першої інстанції допустити пані Кр., до якої він посилався, як до «дружини», до проваджень в якості його представника-неюриста як близького родича. Однак, вона

відмовилася діяти в якості його представника і проінформувала суд, що вони розлучилися. Тому запит заявника був відхилений.

20. 23 січня 2008 року Ізюмський суд визнав заявника винним у хуліганстві, заподіянні тяжких тілесних ушкоджень (а не замаху на вбивство) та розбої, й засудив його до позбавлення волі строком на вісім років.

21. 19 березня 2009 року Харківський обласний апеляційний суд (надалі – «Обласний суд») скасував це рішення та повернув справу для додаткового досудового розслідування. Зокрема, він постановив, що обвинувальний лист не відповідав усім правовим вимогам. Крім того, були деякі незрозумілі розбіжності у послідовності відповідних подій та мотивах заявника, представлених обвинуваченням та у рішенні. Апеляційний суд постановив, що запобіжний захід, який був раніше застосований до заявника (тобто, досудове ув'язнення) повинен залишитися без змін, без надання подальшого обґрунтування у цьому відношенні.

22. 25 червня 2009 року закінчилося додаткове досудове розслідування.

23. 31 липня 2009 року Ізюмський суд провів підготовче слухання. Він постановив, що запобіжний захід по відношенню до заявника повинен залишатися тим же, як і раніше (досудовим ув'язненням).

24. 17 листопада 2009 року суд визнав заявника винним у загрозах убивством, умисному заподіянні тяжких та легких тілесних ушкоджень, та самоправстві (по відношенню до вилучення телефону Г.). Заявник був засуджений до п'яти років та шести місяців позбавлення волі.

25. 9 вересня 2010 року обласний суд скасував це рішення та повернув справу для нового розгляду до суду першої інстанції. Він постановив, що деякі висновки Ізюмського суду стосовно фактів справи та їх правової класифікації не відповідали висновкам досудового розслідування, і у цьому відношенні не було дано ніякого пояснення. Зокрема, суд першої інстанції був розкритикований за визнання заявника винним у самоправстві у зв'язку з вилученням мобільного телефону Г., у той час як у дійсності він не мав права це зробити.

26. В той мірі, в якій вищезгадана ухвала обласного суду стосувалася запобіжного заходу по відношенню до заявника, її формулювання було аналогічним формулюванню попередньої ухвали від 19 березня 2009 року (див. пункт 21 вище).

27. 5 жовтня 2010 року заявник попросив суд першої інстанції допустити пані Ко., до якої він посилався як до «цивільної дружини», до проваджень в якості його мирового представника. Наступного дня пані Ко. приєдналася до заявника у цьому запиті та висловила своє бажання представляти його. У цьому запиті було відмовлено на підставі того, що відповідно до Кримінально-процесуального кодексу, тільки близькі родичі могли бути допущені в якості мирових представників у кримінальних провадженнях, у той час як не було доказів того, що пані Ко. дотримувала цю умову.

28. 27 липня 2011 року Ізюмський суд виніс нове рішення, у якому він визнав заявника винним у хуліганстві, розбої та заподіянні тяжких тілесних ушкоджень, та засудив його до позбавлення волі строком на вісім років. На судовому слуханні заявник не заперечував цей інцидент, але стверджував, що поранив мати та племінницю Г. випадково. Він також визнав, що забрав мобільний телефон Г., але стверджував, що планував викликати швидку допомогу та забув повернути телефон Г.

29. 17 квітня 2012 року обласний суд залишив це рішення у силі.

30. 29 травня 2012 року заявник подав апеляцію з питань права.

31. 20 червня 2012 року Вищий спеціалізований суд з цивільних та кримінальних справ (надалі – «Вищий спеціалізований суд») відхилив цю апеляцію з питань права, оскільки вона не відповідала певним процесуальним вимогам, та встановив для заявника строк для виправлення означених недоліків. Матеріали справи у Суді не містять копію цієї ухвали.

32. Видається, що заявник знову подав цю апеляцію з питань права, але зі спливом відповідного строку. В результаті, 12 листопада 2012 року Вищий спеціалізований суд відхилив її як запізнілу.

33. 14 лютого 2013 року заявник звернувся до Ізюмського суду для продовження строку, відведеного для подання апеляції з питань права. Він стверджував, що отримав копію вищезгаданої ухвали апеляційного суду із затримкою.

34. 25 квітня 2013 року Ізюмський суд відхилив запит заявника. Він зазначив, що заявник мав три місяці для подання апеляції з питань права після того, як апеляційний суд дав свою постанову 17 квітня 2012 року. Існували документальні докази, які доводили, що заявник отримав копію відповідної ухвали 19 червня 2012 року. Однак, він попросив продовжити строк лише через вісім місяців.

35. 5 грудня 2014 року заявник був звільнений, відбувши своє покарання.

В. Умови ув'язнення у Харківському СІЗО

36. Заявник перебував у Харківському СІЗО з 12 грудня 2006 року до 18 серпня 2011 року та з 8 вересня 2011 року до 28 квітня 2012 року.

1. Фізичні умови ув'язнення

(а) Опис, наданий заявником

37. Переповненість була значною проблемою. Іноді камера, в якій було тридцять вісім ліжок, вміщала до п'ятдесяти ув'язнених.

38. Санітарні умови були неприйнятними. Був лише один умивальник та один унітаз для усіх ув'язнених в одній камері.

39. Не було доступу до природного освітлення, у той час як електричне освітлення було недостатнім. Вентиляція також була недостатньою. Температура в камерах була занадто високою влітку та занадто низькою взимку.

40. Заявнику не дозволяли отримувати пакунки з домашніми харчами або предметами гігієни, а їжа та предмети гігієни, які продавалися у СІЗО, мали занадто високу ціну.

(b) Опис, наданий Урядом

41. Заявник був ув'язнений у наступних камерах:

- з 12 грудня 2006 року до 15 січня 2007 року – камера № 285 (8.3 кв. м., з вікном розміром у 0.6 кв. м., яке забезпечувало природну вентиляцію, та 100-ватною електричною лампочкою);
- з 15 січня до 14 лютого 2007 року – камера № 247 (7.7 кв. м., з вікном розміром у 0.6 кв. м., яке забезпечувало природну вентиляцію, та 100-ватною електричною лампочкою);
- з 14 лютого 2007 року до 8 лютого 2008 року – камера № 141 (48.8 кв. м. з двома вікнами загальним розміром у 1.4 кв. м., механічною вентиляцією та трьома 100-ватними електричними лампочками);
- з 8 січня 2008 року до 6 серпня 2009 року – камера № 129 (47.6 кв. м., з двома вікнами загальним розміром у 2.05 кв. м., механічною вентиляцією та трьома 100-ватними електричними лампочками);
- з 6 серпня до 24 вересня 2009 року – камера № 117 (45.7 кв. м., з двома вікнами загальним розміром у 2.05 кв. м., механічною вентиляцією та трьома 100-ватними електричними лампочками);
- з 24 вересня до 21 листопада 2009 року – камера № 141;
- з 21 листопада 2009 року до 18 жовтня 2010 року – камера № 117;
- з 18 жовтня 2010 року до 25 лютого 2011 року – камера № 116 (60.6 кв. м., з двома вікнами загальним розміром у 1.8 кв. м., механічною вентиляцією, та трьома 100-ватними електричними лампочками);
- з 25 лютого до 1 березня 2011 року – камера № 58 (17.5 кв. м, з вікном розміром у 3.75 кв. м., яке забезпечувало природну вентиляцію, та трьома 100-ватними електричними лампочками);
- з 1 до 4 березня 2011 року – камера № 201 (3.8 кв. м. з вікном розміром у 0.6 кв. м., яке забезпечувало природну вентиляцію, та однією 100-ватною лампочкою);
- з 4 березня до 18 серпня 2011 року – камера № 116;
- з 8 вересня 2011 року до 4 березня 2012 року – камера № 129;
- з 4 до 5 березня 2012 року – камера № 51 (13.9 кв. м., з вікном розміром у 3.75 кв. м., яке забезпечувало природну вентиляцію, та трьома 100-ватними електричними лампочками);
- з 5 до 10 березня 2012 року – камера № 208 (3.6 кв. м., з вікном розміром у 0.6 кв. м., яке забезпечувало природну вентиляцію, та однією 100-ватною лампочкою);
- з 10 до 21 березня 2012 року – камера № 275 (58.3 кв. м., з сьома вікнами загальним розміром у 12.7 кв. м., які забезпечували природну вентиляцію, та трьома 100-ватними електричними лампочками);
- з 21 до 29 березня 2012 року – камера № 117;

- з 29 березня до 25 квітня 2012 року – камера № 695 (17.8 кв. м., з двома вікнами загальним розміром у 0.57 кв. м., які забезпечували природну вентиляцію, та однією 100-ватною електричною лампочкою);

- з 25 до 28 квітня 2012 року – камера № 696 (16.3 кв. м., з двома вікнами загальним розміром у 0.57 кв. м., які забезпечували природну вентиляцію, та однією 100-ватною електричною лампочкою).

42. Кожна камера була обладнана столом, лавкою та умивальником.

43. Крім того, в кожній камері був туалет, відокремлений від житлової зони цегляною стіною.

44. Умови в усіх камерах відповідали застосовним санітарним вимогам. Щодня проводилося «вологе прибирання» з використанням дезінфікуючого засобу.

45. Протягом холодного періоду року вмикалося центральне опалення, яке не дозволяло температурі у приміщенні впасти нижче 18оС.

2. Медичне обслуговування

(а) Опис, наданий заявником

(i) Туберкульоз

46. Заявник почав страждати від легеневого туберкульозу (ТБ) у березні 2012 року в результаті ув'язнення упродовж шести діб у карцері, де він «зазнав фізичного тиску».

47. 11 червня 2012 року представник заявника написав до Суду, що погані умови ув'язнення заявника у Харківському СІЗО були причиною його ТБ.

48. 4 червня 2013 року адвокат заявника також написав у своїй відповіді від імені заявника на зауваження Уряду, що заявника «били електричним струмом» і на нього «лили холодну воду» протягом його шестиденного ув'язнення у карцері, після чого йому діагностували ТБ.

49. Від адвоката або його представників не було подальших доводів стосовно ТБ та його лікування.

(ii) Інші занепокоєння, пов'язані зі здоров'ям

50. Заявник декілька разів хворів на грип, від якого медичне відділення не надало безкоштовних ліків.

51. Зір заявника значно погіршився під вартою: до затримання 27 листопада 2006 року він потребував окуляри на 1.25-1.50 діоптрій, а 16 червня 2011 року офтальмолог, який обстежив заявника під вартою, зазначив, що він потребував окуляри більш ніж на 4 діоптрії.

(b) Опис, наданий Урядом

(i) Туберкульоз

52. Як підтверджувалося у його медичній карті, заявникові вперше діагностували легеневий туберкульоз у 1986 році, протягом його ув'язнення у Райківській в'язниці № 73. Після цього заявник протягом майже дев'яти місяців проходив лікування туберкульозу у Снігурівській в'язниці № 5.

53. Одразу після свого прибуття до Харківського СІЗО 12 грудня 2006 року заявник пройшов медичне обстеження та був визнаний здоровим.

54. 19 грудня 2006 року заявник пройшов рентгенівське обстеження грудної клітини в якості частини стандартного медичного нагляду.

55. Того ж дня заявника обстежив фтизіатр та помістив під амбулаторний нагляд у зв'язку з діагнозом, який впливав з результатів рентгенівського обстеження, «залишкові посттуберкульозні зміни у легенях (категорії 5.1)». У зв'язку з цим діагнозом заявникові надавалося протирецидивне лікування, яке складалося з двох протитуберкульозних ліків: ізоніазиду (0.3) та ріфампіцину (0.6). Заявникові було рекомендовано проходити рентгенівське обстеження кожні шість місяців.

56. В подальшому заявник проходив рентгенівські обстеження та обстеження у фтизіатра на регулярній основі – а саме, 11 червня, 12 червня та 4 грудня 2007 року та 13 лютого та 15 лютого 2008 року. Не були задокументовані ніякі ознаки ТБ.

57. 15 лютого 2008 року фтизіатр, який обстежував заявника, зробив висновок, що не було подальшої потреби у його амбулаторному нагляді.

58. 27 березня 2012 року, після планового рентгенівського обстеження, заявнику діагностували пневмонію. Фтизіатр обстежив заявника того ж дня та призначив йому наступні ліки проти пневмонії: доксициклін (одна капсула тричі на день протягом чотирнадцяти днів) та цефтріаксон (одна внутрішньом'язова ін'єкція на день протягом чотирнадцяти днів).

59. 25 квітня 2012 року медичні документи заявника були передані комісії лікарів з Харківського туберкульозного диспансеру № 1, які дали остаточний діагноз «рецидиву легеневого туберкульозу».

60. Заявник проходив протитуберкульозне лікування в туберкульозному ізоляторі в Харківському СІЗО протягом п'яти діб.

61. 29 квітня 2012 року він був переведений для подальшого обстеження та лікування до спеціалізованої туберкульозної лікарні, прикріпленої до Жовтневської в'язниці № 17 (надалі – «Жовтневська в'язниця», середнього рівню безпеки).

62. Станом на день подання зауважень Уряду, 26 вересня 2012 року, заявник проходив лікування у Жовтневській в'язниці. Точніше, йому надавалися наступні протитуберкульозні ліки: ізоніазид (0.3), ріфампіцин (0.6), піразінамід (2.0) та етамбутол (1.2). За словами Уряду, не було недостачі цих ліків, і заявник отримував їх у повному обсязі.

63. Здоров'я заявника поліпшувалося і його стан вважався задовільним.

(ii) Інші занепокоєння, пов'язані зі здоров'ям

64. Ніякі інші занепокоєння заявника, пов'язані зі здоров'ям, не були доведені до уваги органів влади.

С. Умови транспортування заявника на судові слухання та з них

65. Одного разу, у листі до Суду від 27 січня 2012 року, заявник коротко згадав, що його перевозили на судові слухання взимку не на потязі

(що було звичайною практикою), а у неопалюваних фургонах, незважаючи на те, що він не мав достатньо теплого одягу, і що такі подорожі тривали близько трьох годин. Це було єдиним доводом від заявника щодо цього питання. Жодна зі сторін не прокоментувала його після того, як Уряду було повідомлено про цю скаргу.

D. Стверджуване жорстоке поводження у Олексіївській в'язниці № 25

66. За словами заявника, після його прибуття до Олексіївської в'язниці № 25 (надалі – «Олексіївська в'язниця») о 10.30 18 серпня 2011 року його змусили зняти весь одяг для проходження обшуку; він перебував без одягу до 19:00 – у тому числі протягом допитування з боку працівників в'язниці.

67. Усі документи, які заявник мав при собі, у тому числі копії документів з матеріалів справи, за його твердженнями, були вилучені охоронцями.

68. Заявник також стверджував, що коли він протестував проти дій охоронців, його відвели до чергової частини в'язниці, де він був змушений стояти обличчям до стіни на відстані в один метр від неї, з розведеними руками та ногами, долонями на стіні. Він стверджував, що був змушений стояти в цій позі протягом трьох днів без води або сну.

69. 21 серпня 2011 року заявник був відведений до етапної частини в'язниці.

70. Наступного дня заявника, за його твердженнями, повернули до чергової частини, де він протягом наступних двох днів зазнав такого ж жорстокого поводження, яке зазнав до 21 серпня 2011 року. За словами заявника, йому сказали, що це було його покаранням за порушення тюремних правил, сперечання з охоронцями та невиконання їх наказів.

71. 26 серпня 2011 року заявник, нібито, був поміщений до дисциплінарного ізолятора в'язниці на три доби в якості покарання за те, що попросив охоронців повернути його документи. Протягом цього періоду він нібито був змушений виконувати накази військового типу, такі, як стояти по стійці «струнко», бігати з руками за головою, або вивчати вірші або пісні після того, як його окуляри були вилучені. За словами заявника, коли він не погодився, його побили.

E. Відвідування пані Ко., коли заявник був під вартою

72. Пані Ко., яка також діяла в якості представника заявника у Суді на ранніх стадіях провадження, написала Суду про те, що узнала про арешт заявника, до якого вона посилалася як до цивільного чоловіка, через три з половиною роки, випадково, від третіх осіб.

73. 4 липня 2010 року заявник попросив Ізюмський суд дозволити йому короткострокове відвідування від пані Ко., без подальших пояснень.

74. 22 липня 2010 року Ізюмський суд написав заявникові, що просити про таке відвідування повинна була пані Ко.

75. Немає інформації щодо того, чи дійсно просила пані Ко. дозволити їй побачитися з заявником.

76. 14 вересня 2011 року заявник знову попросив Ізюмський суд дозволити йому зустрітися з пані Ко, цього разу він вточнив, що вона була його цивільною дружиною.

77. 15 вересня 2011 року Ізюмський суд відповів заявникові, що цей запит повинен бути відхилений за наступних підстав: по-перше, не було доказів, які б доводили, що пані Ко. була «близьким родичем» заявника, у розумінні статті 345 Кримінально-процесуального кодексу (див. пункт 83 нижче); по-друге, сама пані Ко. не просила дозволити такий візит.

78. 7 липня 2012 року пані Ко. звернулася до адміністрації Жовтневської в'язниці, у якій заявник знаходився на той час, з проханням дозволити їй провести з ним короткострокову зустріч.

79. Того ж дня заявник провів короткострокову зустріч з пані Ко.

80. За словами Уряду, після цього ані заявник, ані пані Ко. не просили дозволити подальші зустрічі. Коментар заявника з цього питання обмежувався зауваженням про те, що з червня 2012 року він та пані Ко. намагалися одружитися, але це було неможливим через те, що органи влади втратили його паспорт.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВО

A. Кримінально-процесуальний кодекс 1960 року (у силі на той час; втратив силу з 19 листопада 2012 року)

81. Відповідні положення стосовно досудового ув'язнення можна знайти у справі *Krivolarov v. Ukraine* (№ 5406/07, §§ 60 та 61, 2 жовтня 2018).

82. Стаття 162 передбачала, на той час, що побачення родичів або інших осіб з заарештованим може дозволити особа або орган, які провадять справу.

83. Відповідно до статті 345, до набрання вироком законної сили головуючий або голова відповідного суду зобов'язані дати дозвіл близьким родичам засудженого за їх проханням на побачення з засудженим, який перебуває під вартою.

B. Кримінально-виконавчий кодекс 2003 (у формулюванні на той час)

84. Відповідно до статті 110, засуджені мають право на побачення: короткострокові тривалістю до чотирьох годин і тривалі - до трьох діб. Короткострокові побачення надаються з родичами або іншими особами у присутності представника колонії. Тривалі побачення надаються з правом спільного проживання і тільки з близькими родичами (подружжя, батьки, діти, всиновлювачі, всиновлені, рідні брати й сестри, дід, баба, онуки). Тривалі побачення можуть надаватися і подружжю, яке проживало однією сім'єю, але не перебувало у шлюбі, за умови, що в них є спільні неповнолітні діти.

85. Стаття 139 передбачала, що засудженим, які перебувають у дільниці посиленого контролю, надаються одне короткострокове побачення на місяць і одне тривале побачення на три місяці.

С. Закон про попереднє ув'язнення 1993 року (в силі на той час)

86. Стаття 12 передбачає у відповідній частині:

“Побачення з родичами або іншими особами може надавати взятим під варту адміністрація місця попереднього ув'язнення лише з письмового дозволу слідчого, органу дізнання або суду, в провадженні яких знаходиться справа, як правило, один раз на місяць. Тривалість побачення встановлюється від однієї до чотирьох годин.”

ПРАВО

I. ОБСЯГ СПРАВИ

87. У своїй відповіді на зауваження Уряду щодо справи заявник висунув нову скаргу відповідно до статті 3 Конвенції, на те, що в січні 2013 року, протягом свого ув'язнення у Жовтневській в'язниці, він послизнувся на льоду та отримав перелом кістки стегна, а адміністрація в'язниці не звернула на це увагу.

88. Заявник також у своїй відповіді на зауваження Уряду вперше скаржився на те, що не міг одружитися на пані Ко., оскільки органи влади нібито загубили його паспорт та не вжили ніяких заходів для його повернення.

89. На думку Суду, ці скарги не становлять детальне розкриття початкових скарг заявника (стосовно яких сторони мали можливість зробити зауваження). Тому Суд вважає, що не буде доречним розглядати це питання у контексті даної справи (див., з необхідними змінами, *Piryaniuk v. Ukraine*, № 75788/01, § 20, 19 квітня 2005).

II. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ

90. Заявник скаржився на те, що фізичні умови ув'язнення у Харківському СІЗО, а також умови його транспортування на судові слухання та назад до СІЗО, були неприйнятними. Він також скаржився на те, що у Харківському СІЗО йому не надавалася медична допомога. Нарешті, заявник скаржився на те, що з ним жорстоко поводитися охоронці Олексіївської в'язниці. Він посилався на статтю 3 Конвенції, яка передбачає:

“ Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.”

A. Доводи сторін

91. Уряд стверджував, що заявник не вичерпав національні засоби правового захисту по відношенню до усіх цих скарг (окрім скарги стосовно перевезення у дні слухань, стосовно якої Уряд не зробив зауважень). За словами Уряду, заявник міг звернутися з цими скаргами до прокуратури, або безпосередньо до адміністративних судів. В якості альтернативи Уряд стверджував, що заявник не обґрунтував свої скарги належним чином.

92. Заявник не погодився. Він стверджував, що декілька разів скаржився Харківській обласній прокуратурі на умови свого ув'язнення.

В. Оцінка Суду

1. Фізичні умови ув'язнення

93. Суд повторює, що робить висновки після оцінки усіх доказів, у тому числі таких припущень, які можуть впливати з фактів та доводів сторін. Відповідно до встановленої прецедентної практики, докази можуть впливати зі співіснування достатньо сильних, чітких та узгоджених висновків або аналогічних неспростовних презумпцій факту (див. *Ananyev and Others v. Russia*, №№ 42525/07 та 60800/08, § 121, 10 січня 2012).

94. Суд приймає до уваги об'єктивні труднощі, з якими стикаються заявники при зборі доказів для обґрунтування своїх тверджень про умови ув'язнення. Однак, у таких справах заявники повинні надати детальний та узгоджений опис оскаржуваних фактів (там же § 122). У певних справах заявники можуть надати хоча б деякі докази у підтримку своїх скарг. Суд розглядав в якості доказів, наприклад, письмові свідчення співкамерників, або, якщо це було можливо, фотографії, надані заявниками у підтримку їх тверджень (див., наприклад, *Golubenko v. Ukraine (dec.)*, № 36327/06, § 52, 5 листопада 2013, та справи, які у ньому цитуються).

95. Як тільки робиться правдоподібний та достатньо детальний опис стверджуваних припинюючих гідність умов ув'язнення, які становлять *prima facie* жорстоке поводження, тягар доведення переноситься на державу-відповідача, яка має виключний доступ до інформації, здатної підтвердити або спростувати ці твердження (див., серед інших, *Muršić v. Croatia [GC]*, № 7334/13, § 128, 20 жовтня 2016).

96. Повертаючись до даної справи, Суд зазначає, що хоча заявник стверджував, що переповненість була значною проблемою, він не надав ніяких фактичних подробиць у підтримку цього твердження. Його єдиним пов'язаним твердженням було твердження про те, що іноді камера, розрахована не більш ніж на тридцять вісім осіб, вміщала до п'ятдесяти ув'язнених (див. пункт 37 вище). Заявник не вказав, на яку камеру він посилався, як довго він в ній знаходився, чи мав він особисте спальне місце, чи стосувалися його твердження про переповненість лише однієї або декількох камер, тощо. Такими ж розпливчастими є й інші твердження заявника стосовно умов ув'язнення, такі, як твердження про санітарні умови, природне та штучне освітлення та вентиляцію.

97. Що стосується доводів Уряду, Суд зазначає, що Уряд надав перелік усіх камер, у яких заявник перебував у Харківському СІЗО; він також вказав площу підлоги (а також певні інші подробиці) більшості з них (див. пункт 41 вище). Однак Уряд не надав ніякої інформації щодо місткості та фактичної кількості ув'язнених у жодній з відповідних камер.

98. Відповідно, беручи до уваги усі доступні матеріали та аргументи сторін (див. пункти 37-45 вище), Суд вважає, що неможливо встановити, що

ув'язнення заявника у Харківському СІЗО супроводжувалося значної переповненістю, яка сама по собі може призвести до порушення статті 3 (див. *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], № 16483/12, §§ 163-67, 15 грудня 2016). Також не можна виявити, що кумулятивний вплив інших аспектів ув'язнення, на які скаржився заявник, досяг рівню тяжкості, необхідного для класифікації поводження як нелюдського або такого, що принижує гідність, у розумінні статті 3.

99. Звідси випливає, що ця скарга є явно необґрунтованою та повинна бути відхилена, відповідно до статті 35 §§ 3 (а) та 4 Конвенції.

100. При цьому Суд не вважає необхідним розглядати заперечення Уряду про те, що заявник не вичерпав національні засоби правового захисту.

2. Медичне обслуговування

101. Суд повторює, що необґрунтоване твердження про те, що медичне обслуговування було відсутнім, надавалося із затримкою або було незадовільним у іншому аспекті зазвичай буде недостатнім для розкриття питання відповідно до статті 3 Конвенції. До правдоподібної скарги зазвичай повинні входити, зокрема, значні посилання на відповідні захворювання; лікування, яке заявник прагнув, отримував або не отримував; та деякі докази – такі, як експертні звіти – здатні розкрити значні недоліки у медичному обслуговуванні заявника (див., наприклад, *Krivolarov v. Ukraine*, № 5406/07, § 76, 2 жовтня 2018, з подальшими посиланнями).

102. Тому тягар доведення переноситься на Уряд, який повинен надати пояснення та документи в їх підтримку. Так, значна медична документація, яка б доводила, що заявникові були забезпечені постійний медичний нагляд та належне лікування, могла б спростувати твердження заявника про доступне йому медичне обслуговування (див. *Pitalev v. Russia*, № 34393/03, § 55, 30 липня 2009).

103. Суд зазначає, що в даній справі скарга заявника стосовно медичного обслуговування у Харківському СІЗО обмежувалася розпливчастими, загальними та неузгодженими обвинуваченнями проти органів влади, і ці обвинувачення не підтримувалися ніякими твердженнями (див. пункти 46-51 вище). На відміну від цього, з детальних доводів Уряду (які ґрунтувалися на повній медичній карті заявника) можна побачити, що він отримував постійну та належну медичну допомогу (див. пункти 52-64 вище).

104. Тому Суд також відхиляє цю скаргу як явно необґрунтовану у розумінні статті 35 §§ 3 (а) та 4 Конвенції і, як і стосовно попередньої скарги, не вважає необхідним розглядати аргумент Уряду про невичерпання.

3. Транспортування у дні слухань

105. Уряд зауважує, що, як і скарги стосовно умов ув'язнення та медичного обслуговування у Харківському СІЗО, скарга заявника стосовно його транспортування у дні слухань є занадто розпливчастою для того, щоб служити основою для аргументованого твердження (див., на відміну від

цього, Yaroshovets and Others v. Ukraine, №№ 74820/10 та 4 інших, § 104, 3 грудня 2015).

106. Відповідно, ця скарга також повинна бути відхилена, згідно зі статтею 35 §§ 3 (а) та 4 Конвенції, як явно необґрунтована.

4. Стверджуване жорстоке поводження з боку працівників Олексіївської в'язниці

107. В той мірі, в якій скарги заявника стосуються стверджуваного жорстокого поводження з боку працівників Олексіївської в'язниці, він не надав ніяких доказів того, що поводження з ним було звичайним, схвалювалося чи свідомо допускалося адміністрацією Олексіївської в'язниці або національною пенітенціарною системою в цілому. Тому Суд погоджується з Урядом щодо того, що заявник повинен був повідомити органам влади про свої стверджуванні страждання у цьому відношенні (див. Logvinenko v. Ukraine, № 13448/07, § 62, 14 жовтня 2010, з подальшим посиланням на справу Aliev v. Ukraine ((№ 2) (dec.), № 33617/02, 14 довтня 2008)).

108. За цих обставин Суд вважає, що заявник не продемонстрував, що вичерпав національні засоби для відшкодування стосовно своєї скарги на поводження працівників в'язниці, і підтримує зауваження Уряду про невичерпання національних засобів правового захисту.

109. Тому ця частина заяви повинна бути відхилена, відповідно до статті 35 §§ 1 та 4 Конвенції.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 § 3 КОНВЕНЦІЇ

110. Заявник скаржився відповідно до статті 5 § 3 Конвенції на те, що його досудове ув'язнення було надмірно довгим. Положення, на яке він спирався, у відповідній частині передбачає:

“ Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту "с" пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судові засідання.”

A. Щодо прийнятності

111. Суд зазначає, що ця частина заяви не є явно необґрунтованою у розумінні статті 35 § 3 (а) Конвенції. Він також зазначає, що вона не є непринятною за будь-яких інших підстав. Тому вона повинна бути оголошена прийнятною.

B. Щодо суті

1. Доводи сторін

112. Заявник наполягав на своїй скарзі про те, що тривалість його досудового ув'язнення була надмірною та необґрунтованою.

113. Уряд опротестував аргумент заявника, стверджуючи, що його ув'язнення було обґрунтованим, а тривалість була помірною.

2. Оцінка Суду

114. Загальні принципи стосовно права на справедливий строк або звільнення в очікуванні суду, гарантованого статтею 5 § 3 Конвенції, були узагальнені у справі *Buzadji v. the Republic of Moldova* ([GC], № 23755/07, §§ 84-91, 5 липня 2016).

115. Повертаючись до обставин даної справи, Суд зазначає, що заявник був ув'язнений, у розумінні статті 5 § 1 (с) Конвенції, з 27 листопада 2006 року до 23 січня 2008 року, з 19 березня до 17 листопада 2009 року, і з 9 вересня 2010 року до 27 липня 2011 року (див. пункти 7, 20, 21, 24-26 та 28 вище). Тому його досудове ув'язнення тривало два роки та вісім з половиною місяців, і ця тривалість не є короткою в абсолютних термінах (див., наприклад, *Doronin v. Ukraine*, № 16505/02, § 61, 19 лютого 2009).

116. Суд також зауважує, що тяжкість обвинувачень проти заявника та ризик його втечі або втручання у розслідування згадувалися у початковому наказі про затримання (див. пункт 12 вище). Однак це обґрунтування не змінилося зі спливом часу. Більш того, при прийнятті рішення про взяття заявника під варту після того, як його справа досягла судової стадії проваджень та після того, як вона була повернута для повторного судового розгляду, Ізюмський суд та обласний суд, відповідно, не надали ніяких підстав для своїх рішень (див. пункти 18, 21, 23 та 26 вище).

117. У багатьох справах, у тому числі у провідній справі *Kharchenko v. Ukraine* (№ 40107/02, §§ 80-81 та 99, 10 лютого 2011 року), Суд вже визнавав порушення статті 5 § 3 по відношенню до питань, аналогічних питанням у даній справі. Розглянувши усі представлені матеріали, Суд не виявив ніякого факту або аргументу, здатного переконати його досягти іншого висновку в даній справі.

118. Відповідно, мало місце порушення статті 5 § 3 Конвенції.

IV. СТВЕРДУЖВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 § 1 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З ТРИВАЛІСТЮ ПРОВАДЖЕНЬ

119. Заявник також скаржився на те, що тривалість кримінальних проваджень проти нього була необґрунтованою. Стаття 6 § 1 Конвенції у відповідній частині передбачає:

“ Кожен має право на ... розгляд його справи упродовж розумного строку ... судом, ..., який ... встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення...”

А. Щодо прийнятності

120. Суд зазначає, що ця скарга не є ані явно необґрунтованою у розумінні статті 35 § 3 (а) Конвенції, ані неприйнятною за будь-яких інших підстав. Тому вона повинна бути проголошена прийнятною.

В. Щодо суті

121. Заявник наполягав на тому, що загальна тривалість проваджень у його справі була невинуватою, і що органи влади несли за неї відповідальність.

122. Уряд опротестував твердження заявника, стверджуючи, що його справа була складною з правової та фактичної точки зору, і що до неї входили численні слідчі заходи. За словами Уряду, період, який було необхідно взяти до уваги, тривав з 7 грудня 2006 року (дата затримання заявника у контексті кримінальних проваджень) до 27 липня 2011 року (дата рішення суду першої інстанції).

123. Суд вважає, що період, який слід взяти до уваги, розпочався 27 листопада 2006 року (див. пункти 6 та 7 вище) та закінчився 17 квітня 2012 року (див. пункт 29 вище). Відповідно, він тривав п'ять років та майже п'ять місяців, до яких входили досудове розслідування та розгляд судами на двох рівнях юрисдикції.

124. Обґрунтованість тривалості проваджень необхідно оцінювати у світлі обставин відповідної справи та з посиланням на наступні критерії: складність справи та поводження заявника та відповідних органів влади (див., серед багатьох інших, *Pélissier and Sassi v. France* [GC], № 25444/94, § 67, ECHR 1999 II).

125. Всупереч доводам Уряду, Суд вважає, що справа заявника, яка стосувалася лише одного епізоду, з фактами, які були в цілому незаперечними, не була складною.

126. Справа поверталася для додаткового досудового розслідування та додаткового суду через процесуальні порушення з боку органів влади (див. пункти 21 та 25 вище). Суд також зауважує, що Уряд не продемонстрував, що заявник, зі свого боку, був відповідальним за будь-які затримки у провадженнях.

127. Суд часто визнавав порушення статті 6 § 1 Конвенції у справах, які висували питання, аналогічні питанням у даній справі (див. *Kiryakov v. Ukraine*, № 26124/03, §§ 62-66, 12 січня 2012, та *Pélissier and Sassi*, цит. вище, § 75).

128. Розглянувши усі подані до нього матеріали, Суд вважає, що Уряд не висунув жодного факту або аргументу, здатного переконати його досягти іншого висновку в даній справі. В цілому, беручи до уваги свою прецедентну практику з цього питання, Суд вважає, що в даній справі тривалість проваджень була надмірною та не відповідала вимозі «розумного строку».

129. Відповідно, мало місце порушення статті 6 § 1 Конвенції.

V. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

130. Заявник також скаржився на те, що протягом його ув'язнення органи влади відмовляли йому у можливості отримувати побачення від жінки, яка, за його словами, була його цивільною дружиною, пані Ко. Він спирався на статтю 8 Конвенції, Яка у відповідній частині передбачає:

“1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя.....

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної

та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.”

А. Щодо прийнятності

1. Застосовність статті 8 та існування «втручання»

131. Хоча Уряд не заперечував застосовність статті 8 Конвенції до обставин даної справи, Суд вважає необхідним розглянути нерозривно пов'язане питання застосовності та існування «втручання» на стадії прийнятності (див. *Denisov v. Ukraine* [GC], № 76639/11, §§ 93-94, 25 вересня 2018, та, для застосування цього підходу в порівняній ситуації, див. *Vigun v. Ukraine* [Комітет], № 30315/10, §§ 24 та 29-33, 21 березня 2019).

132. Суд зазначає, що, за словами заявника, пані Ко. була його цивільною дружиною, що сама пані Ко. підтвердила (див. пункти 27 та 72 вище).

133. Відповідно до прецедентної практики Суду, існування або не існування «сімейного життя» є питанням факту, який залежить від існування тісних особистих зв'язків. Поняття «сім'ї» у статті 8 стосується відносин, які ґрунтуються на шлюбі, а також інших фактичних «сімейних зв'язків», в яких учасники проживають разом поза шлюбом або де інші чинники продемонстрували, що відповідні відносини були в достатній мірі постійними (див. *Paradiso and Campanelli v. Italy* [GC], № 25358/12, § 140, 24 січня 2017, з подальшими посиланнями).

134. Повертаючись до даної справи, Суд приймає до уваги певні незаперечні факти, які вказують на відсутність таких тісних особистих зв'язків між заявником та пані Ко. А саме, у контексті кримінальних проваджень проти заявника було встановлено, що до жовтня 2006 року він був співмешканцем пані Г. (див. пункт 6 вище). Крім того, у квітні 2007 року заявник попросив допустити пані Кр., до якої він посилався як до своєї «дружини», до проваджень у якості його мирового представника. Однак пані Кр. після цього проінформувала суд першої інстанції про те, що вони розлучилися (див. пункт 19 вище).

135. Суд також зауважує, що, за твердженнями пані Ко., вона «випадково» узнала про арешт заявника через три з половиною роки після події (див. пункт 72 вище) – інакше кажучи, у травні 2010 року. Заявник подав свій перший запит щодо зустрічі з пані Ко. 5 липня 2010 року (див. пункт 73 вище). Ніщо з тверджень заявника або матеріалів справи не свідчило про те, що заявник прагнув контакту з пані Ко. до цього.

136. Беручи до уваги свою прецедентну практику та наведені вище обставини справи, Суд вважає, що оскаржуване обмеження відвідувань заявника з боку пані Ко. становило втручання у його «приватне життя» у розумінні статті 8 Конвенції, починаючи з 5 липня 2010 року. Відповідно, це положення є застосовним до ситуації заявника починаючи з цієї дати, і не раніше.

137. Звідси випливає, що в той мірі, в якій заявник висунув цю скаргу по відношенню до свого ув'язнення до 5 липня 2010 року, вона повинна

бути проголошена неприйнятною відповідно до правила 35 §§ 3 (а) та 4 Конвенції, як несумісна *ratione materiae* з положеннями Конвенції.

2. Решта міркувань щодо прийнятності

(а) Відмова дозволити пані Ко. відвідувати заявника з 5 липня 2010 року до 17 квітня 2012 року

138. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні статті 35 § 3 (а) Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною за будь-яких інших підстав. Тому вона повинна бути проголошена прийнятною.

(b) Відмова дозволити пані Ко. відвідувати заявника протягом його ув'язнення після засудження (після 17 квітня 2012)

139. Уряд зауважив, що протягом ув'язнення заявника після засудження його права на відвідування регулювалися статтею 110 Кримінально-виконавчого кодексу. Відповідно до цього положення, заявник мав право на короткострокові візити тривалістю від однієї до чотирьох годин, від родичів та інших осіб, та на тривалі візити лише від близьких родичів (див. пункт 84 вище). Уряд зауважив, що заявник побачився з пані Ко. того ж дня, коли пані Ко. попросила дозволити їм побачитися. – 7 липня 2012 року (див. пункт 78 вище). Відповідно, за словами Уряду, якщо б існували запити про подальші побачення, вони теж були б задоволені.

140. Заявник опротестував цей аргумент без надання жодних подробиць.

141. Суд вважає аргументи Уряду переконливими. Він зауважує, що заявник не продемонстрував, що після засудження він прагнув побачень з Ко. у будь-який день окрім 7 липня 2012 року. Він також не стверджував, що органи влади несли будь-яку відповідальність за те, що він не подавав таких запитів (порівняйте з *Vigun*, цит. вище, § 31).

142. Тому Суд відхиляє цю скаргу як явно необґрунтовану, відповідно до статті 35 §§ 3 (а) та 4 Конвенції.

В. Щодо суті

1. Доводи сторін

143. Заявник наполягав на своїй скарзі у загальних термінах.

144. Уряд стверджував, що вимоги статті 8 Конвенції були дотримані.

145. Уряд стверджував, що до 17 квітня 2012 року право заявника на побачення з родичами або іншими особами регулювалося статтею 162 Кримінально-процесуального кодексу та статтею 12 Закону про попереднє ув'язнення, які передбачали, що посадова особа або орган, який розглядав справу, могли дозволяти такі побачення. На думку Уряду, відмови органів влади у відповідь на два запити заявника щодо побачень з пані Ко. протягом цього періоду відповідали цим правовим положенням.

2. Оцінка Суду

146. Для того, щоб відповідати вимогам статті 8, втручання у «приватне життя» заявника повинно бути «відповідно до закону», переслідувати

законну мету та бути «необхідним у демократичному суспільстві» для досягнення цієї мети.

147. Відповідно до прецедентної практики Суду, формулювання «відповідно до закону» у статті 8 § 2 вимагає, серед іншого, щоб відповідний захід або заходи мали певну підставу в національному законодавстві, але також посилається на якість відповідного закону, вимагаючи, щоб він був доступним для відповідної особи та передбачуваним стосовно свого впливу. Для того, щоб закон відповідав критерію передбачуваності, він повинен встановлювати з достатньою точністю умови, за яких захід може бути застосованим, для того, щоб дозволити відповідним особам – за необхідності, з доречною порадою – регулювати свою поведінку (див. *Khoroshenko v. Russia* [GC], № 41418/04, § 110, ECHR 2015, з подальшими посиланнями).

148. Суд вже визнавав порушення статті 8 Конвенції в аналогічних справах проти України, встановивши, що законодавчі положення, на які посилався Уряд – а саме, стаття 162 Кримінально-процесуального кодексу та стаття 12 Закону про попереднє ув'язнення (див. пункти 82 та 86 вище), які були в силі на той час – не вказували з достатньою точністю обсяг та характер свободи розсуду державних органів влади по відношенню до обмежень побачень ув'язнених осіб з родичами або іншими особами. Ці положення не вимагають, щоб органи влади надавали будь-які підстави для рішень на свій розсуд або приймали будь-які офіційні рішення, які можна було б оскаржити, і тому не містили гарантії проти свавілля або зловживання (див. *Shalimov v. Ukraine*, № 20808/02, §§ 84-91, 4 березня 2010, та *Feldman v. Ukraine* (№2), № 42921/09, §§ 22-29, 12 січня 2012).

149. У даній справі національний суд навіть не посилався на ці положення, а спирався на статтю 345 Кримінально-процесуального кодексу та стверджував, що пані Ко. не можна було дозволити відвідати заявника через відсутність доказів того, що вона була його «близьким родичем» (див. пункти 77 та 83 вище). У світлі цього обґрунтування додатковий аргумент Ізюмського суду – про те, що пані Ко. сама офіційно не подала запит про побачення – був неактуальним.

150. За цих обставин Суд визнає, що не можна стверджувати, що втручання у право заявника на повагу до приватного життя, яке існувало починаючи з 5 липня 2010 року до 17 квітня 2012 року (див. пункти 137 та 142 вище), «відповідало закону», як того вимагала стаття 8 § 2 Конвенції.

151. Цей висновок позбавляє потреби визначати, чи було втручання «необхідним у демократичному суспільстві» по відношенню до однієї з цілей, закріплених у статті 8 § 2.

152. Відповідно, мало місце порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з обмеженням права заявника на отримання відвідувань від пані Ко. у період з 5 липня 2010 року до 17 квітня 2012 року.

VI. ІНШІ СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ КОНВЕНЦІЇ

153. Заявник також висунув низку інших скарг:

- відповідно до статті 3: на те, що протягом затримання він був побитий і що не було ефективного національного розслідування цього питання; і що у невстановлений день він був поміщений у карцер у Харківському СІЗО на шість діб, упродовж яких зазнав «фізичного тиску» та загроз «у жорстокому вигляді»;

- відповідно до статті 5 § 1: на те, що його затримання 27 листопада 2006 року та подальше ув'язнення до 7 грудня 2006 року було незаконним;

- відповідно до статті 6 §§ 1, 2, 3 (a), (b), (c) та (d): на те, що обвинувачення проти нього були сфабрикованими; що судді, які розглядали його справу, були упередженими; багато з його процесуальних запитів та заперечень були відхилені; йому не дозволяли вивчити усі матеріали, які стосувалися його справи; призначений для нього адвокат погано працював; пані Ко. не була допущена до проваджень у якості його представника-неюриста; і головні свідки не були викликані;

- відповідно до статті 8: на те, що працівники Харківського СІЗО заважали його листуванню з Судом, і що він не був проінформований про смерть своїх батьків;

- відповідно до статті 1 Протоколу № 1: на те, що протягом ув'язнення деяке з його майна, у тому числі його житло та особисті речі, були пошкоджені та викрадені;

- відповідно до статті 3 Протоколу № 7: на те, що йому повинні були сплатити компенсацію за судову помилку, через яку рішення від 17 листопада 2009 року було скасовано; а також

- відповідно до статті 4 Протоколу № 7: на те, що ухвала обласного суду від 9 вересня 2010 року про його повторний суд була незаконною.

154. У світлі усіх матеріалів у своєму розпорядженні та у той мірі, в якій оскаржувані питання знаходяться у його компетенції, Суд вважає, що вони не розкривають ніякого існування порушення прав та свобод, закріплених у Конвенції або Протоколах до неї. Звідси випливає, що ця частина заяви повинна бути відхилена, як явно необґрунтована, у розумінні статті 35 §§ 3 (a) та 4 Конвенції.

VII. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

155. Стаття 41 Конвенції передбачає:

“Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.”

A. Відшкодування шкоди

156. Заявник вимагав сплатити йому 50,000 євро (EUR) в якості відшкодування моральної шкоди.

157. Уряд стверджував, що вимога була надмірною та необґрунтованою.

158. Суд вважає, що заявник постраждав від страху та занепокоєння у зв'язку з порушеннями, виявленими у даній справі. Приймаючи рішення на справедливій основі, Суд присуджує йому 2,000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

В. Відшкодування судових витрат

159. Заявник також вимагав сплатити йому 5,000 українських гривень (UAH) в якості компенсації судових витрат, понесених у Суді та 500 гривень у якості відшкодування поштових витрат. У підтримку цього твердження він представив два контракти про надання юридичної допомоги: один підписаний ним та пані Браславській 14 липня 2012 року, в якому вказувалося, що сума юридичних гонорарів буде встановлена пізніше; і ще один – підписаний пані Ко. від його імені та пані Браславській 2 червня 2013 року, в якому вказувалося, що винагороду адвоката у сумі 5,000 гривень необхідно було сплатити адвокату негайно. Заявник також надав низку поштових чеків.

160. Уряд опротестував ці вимоги як необґрунтовані.

161. Відповідно до прецедентної практики Суду, заявник має право на відшкодування судових витрат лише в тій мірі, в якій було доведено, що вони дійсно були понесені, були необхідними та розумними за обсягом. У даній справі, беручи до уваги документи у своєму розпорядженні та наведені вище критерії, Суд вважає розумним присудити заявникові суму в розмірі 500 євро стосовно усіх витрат.

С. Пеня

162. Суд вважає розумним, що пеня повинна бути встановлена у розмірі граничної відсоткової ставки Європейського центрального банку, до якої слід додати три відсоткових пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД, ОДНОГОЛОСНО,

1. Проголошує прийнятними скарги стосовно тривалості досудового ув'язнення заявника, тривалості кримінальних проваджень проти нього, а також обмеження його права на побачення з пані Ко. у період з 5 липня 2010 року до 17 квітня 2012 року, а решту заяви непринятною;

2. Постановляє, що мало місце порушення статті 5 § 3 Конвенції;

3. Постановляє, що мало місце порушення статті 6 § 1 Конвенції у зв'язку з тривалістю судових проваджень проти заявника;

4. Постановляє, що мало місце порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з обмеженням права заявника на побачення з пані Ко. у період з 5 липня 2010 року до 17 квітня 2012 року;

5. Постановляє, що

(а) держава-відповідач повинна сплатити заявникові, протягом трьох місяців, наступні суми, конвертовані у валюту держави-відповідача за курсом, застосовним на дату виплати:

(i) EUR 2,000 (дві тисячі євро), плюс будь-який податок, який може бути стягнутий, в якості відшкодування моральної шкоди;

(ii) EUR 500 (п'ятсот євро), плюс будь-який податок, який може бути стягнутий з заявника, в якості відшкодування судових витрат;

(b) зі впливом зазначеного тримісячного строку і до остаточного розрахунку на ці суми нараховуватиметься пеня у розмірі граничної процентної ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти;

6. Відхиляє решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Складено англійською мовою і повідомлено у письмовій формі 17 грудня 2019 року, відповідно до правила 77 §§ 2 і 3 Регламенту Суду.

ПРАКТИКА
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Збірник рішень

Львівський державний університет внутрішніх справ
Україна, 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
ДК № 2541 від 26 червня 2006 р.