МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ ТЕХНІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ УКРАЇНИ

«Київський політехнічний інститут ІМЕНІ ІГОРЯ СІКОРСЬКОГО»

**ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

**Комплекс навчально-методичного забезпечення дисципліни**

*Рекомендовано Методичною радою КПІ ім. Ігоря Сікорського   
як навчальний посібник для здобувачів ступеня бакалавра права за освітньо-професійною програмою «Право» спеціальності 081 «Право»*

Київ

КПІ ім. Ігоря Сікорського

2021

**Практика Європейського Суду з прав людини:** **комплекс навчально-методичного забезпечення дисципліни**. [Електронний ресурс] : навч. посіб. для студ. спеціальності 081 «Право»/ КПІ ім. Ігоря Сікорського; уклад.: Кравчук О.О. – Електронні текстові дані (1 файл: 100 Кбайт). – Київ : КПІ ім. Ігоря Сікорського, 2021. – \_\_\_ с.

*Гриф надано Методичною радою КПІ ім. Ігоря Сікорського*

*(протокол № \_\_\_ від \_\_\_.2021 р.)   
за поданням Вченої ради факультету соціології і права*

*(протокол № \_\_\_ від \_\_\_.2021 р.)*

Електронне мережне навчальне видання

**Практика Європейського Суду з прав людини**

**Комплекс навчально-методичного забезпечення дисципліни**

Укладач: Кравчук Олексій Олегович, д.ю.н., доцент

Відповідальний редактор: Бевз Світлана Іванівна, д.ю.н., доцент

Рецензент: Цирфа Галина Олександрівна, к.і.н., доцент

**Комплекс навчально-методичного забезпечення дисципліни** містить інформацію про мету і завдання навчальної дисципліни, зміст навчального матеріалу, перелік тем лекцій та їх плани, конспекти лекцій, плани практичних занять, завдання для самостійної роботи, індивідуальні завдання, питання для підготовки до заліку з дисципліни «**Практика Європейського Суду з прав людини**». Видання має на меті ознайомити студента зі змістом і структурою навчальної дисципліни, допомогти студенту у вивченні та засвоєнні правових принципів та підходів у практиці Європейського суду з прав людини за основними статтями Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

© КПІ ім. Ігоря Сікорського, 2021

З М І С Т

І. Загальні відомості про навчальну дисципліну 4

ІІ. Мета та завдання навчальної дисципліни 4

III. Структура навчальної дисципліни 6

IV. Розподіл навчального часу 7

V. Зміст навчальної дисципліни:

Зміст навчального матеріалу за темами 8

Лекційні заняття 12

Практичні заняття та завдання для самостійної роботи для студентів денної форми навчання 133

VI. Самостійна робота 139

VII. Індивідуальні завдання (кейси) 139

VIII. Контрольні роботи 139

IX. Методичні рекомендації 140

X. Засоби діагностики успішності

навчання 141

XI. Рекомендована література 142

ХІІ. Питання на залік 143

**І. ЗАГАЛЬНІ ВІДОМОСТІ ПРО НАВЧАЛЬНУ ДИСЦИПЛІНУ**

Європейський Суд з прав людини – один із найбільш відомих і найбільш успішних міжнародно-правових інструментів захисту прав людини. Він створений як контрольний механізм виконання Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, ратифікованої Україною як країною – членом Ради Європи. Відповідно прецедентна практика Європейського Суду з прав людини в конкретних справах – є частиною національного права.

Навчальна дисципліна “Практика Європейського Суду з прав людини” вивчає загальні підходи в практиці Суду за основними статтями Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

У ході навчання студенти заохочуються до висловлення зауважень і пропозицій стосовно розширення чи звуження переліку тем, розгляду додаткових питань в межах тих чи інших тем. Відповідно, при надходженні таких пропозицій, зміст курсу може змінюватись.

**Комплекс навчально-методичного забезпечення дисципліни** “Практика Європейського Суду з прав людини” складено відповідно до освітньо-професійної програми підготовки бакалавра за спеціальністю 081 «Право». Навчальна дисципліна “Практика Європейського Суду з прав людини” належить до обов’язкових освітніх компонентів.

**Предметом навчальної дисципліни** є наукові погляди, прецедентна практика Європейського Суду з прав людини за основними статтями Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

**Міждисциплінарні зв’язки:** Дисципліна “Практика Європейського Суду з прав людини” вивчається на третьому курсі після опанування передбачених навчальним планом підготовки бакалавра права курсів теорії держави і права, конституційного права.

**ІІ. МЕТА ТА ЗАВДАННЯ НАВЧАЛЬНОЇ ДИСЦИПЛІНИ**

### 2. Мета та завдання навчальної дисципліни

2.1. Мета навчальної дисципліни – вироблення вмінь і навичок щодо застосування практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у науковій та практичній діяльності.

2.2. Завдання навчальної дисципліни.

Після засвоєння навчальної дисципліни «Практика Європейського Суду з прав людини» студенти мають продемонструвати такі результати навчання:

**Знання:**

1. Юридична природа Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) і практики ЄСПЛ.
2. Природа прав людини і основоположних свобод на основі розуміння сутності змісту основного права, розмежування поняття права і свободи, категорії «втручання» та змісту трискладового тесту.
3. Особливості застосування основних норм Конвенції та протоколів до неї ЄСПЛ.
4. Автономні поняття у практиці ЄСПЛ.
5. Порядок звернення і процедура розгляду справ ЄСПЛ.
6. Механізм виконання рішень ЄСПЛ у національній правовій системі України.

**Уміння**:

1. Застосовувати автономну методику тлумачення Конвенції у поєднанні із конституційно-конформним тлумаченням Конвенції.
2. Вміти аналізувати структуру прецедентного права ЄСПЛ.
3. Самостійно поповнювати та поглиблювати свої знання, визначати, обґрунтовувати та обстоювати свою правову позицію.
4. Складати юридичні висновки і звернення до ЄСПЛ на основі конкретних юридичних справ.
5. Використовувати автономні поняття ЄСПЛ у повсякденній юридичній діяльності.
6. Визначати прогалини у законодавстві України та прецедентній практиці національних судів та пропонувати шляхи їх вирішення.

**IІІ. СТРУКТУРА НАВЧАЛЬНОЇ ДИСЦИПЛІНИ**

На вивчення навчальної дисципліни відводиться 90 годин, 3 кредити ЄКТС.

Таблиця 1.

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| Форма  навчання | **Аудиторні заняття** | | | | | |
| **Лекції** | | **Практичні** | | **Лабораторні** | |
| **заняття** | години | **заняття** | години | **заняття** | години |
| Денна | **14** | 28 | **14** | 28 | **0** | 0 |
| Заочна | **6** | 12 | **1** | 2 | **0** | 0 |

**ІV. РОЗПОДІЛ НАВЧАЛЬНОГО ЧАСУ ДЛЯ СТУДЕНТІВ ДЕННОЇ ФОРМИ НАВЧАННЯ ЗА ТЕМАМИ**

Таблиця 2

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| № п/п | Назва теми | Кількість годин | | | |
| лекції | Практичні (семінарські) | СРС | всього |
| 1 | Тема 1. Загальна характеристика діяльності ЄСПЛ. | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 2 | Тема 2. Принципи діяльності ЄСПЛ. | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 3 | Тема 3. Право на справедливий суд | 4 | 4 | 2 | 10 |
| 4 | Тема 4. Право на свободу та особисту недоторканність. | 4 | 2 | 2 | 8 |
| 5 | Тема 5. Принципи “ніякого покарання без закону” та “неможливість двічи бути притягненим до відповідальності за одне й те саме порушення” в практиці ЄСПЛ | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 6 | Тема 6 Заборона катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання в практиці ЄСПЛ | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 7 | Тема 7. Право на життя у практиці ЄСПЛ | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 8 | Тема 8. Свобода вираження поглядів, свобода мирних зібрань у практиці ЄСПЛ. | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 9 | Тема 9. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції у практиці ЄСПЛ | 4 | 2 | 2 | 8 |
| 10 | Тема 10. Захист власності в практиці ЄСПЛ | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 11 | Тема 11. Заборона дискримінації в практиці ЄСПЛ | 2 | 2 | 2 | 6 |
| 12 | Тема 12. Складання звернення до ЄСПЛ | - | 4 | 4 | 8 |
| 13 | *Вирішення кейсів* |  |  | 6 | 6 |
| 14 | *Контрольна робота* |  |  | 2 | 2 |
| **Всього:** | | **28** | **28** | **34** | **90** |

**РОЗПОДІЛ НАВЧАЛЬНОГО ЧАСУ ДЛЯ СТУДЕНТІВ ЗАОЧНОЇ ФОРМИ НАВЧАННЯ ЗА ТЕМАМИ**

**Таблиця 3**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| № п/п | Назва теми | Кількість годин | | | |
| лекції | Практичні (семінарські) | СРС | всього |
| 1 | Тема 1. Загальна характеристика діяльності ЄСПЛ. | 1 | - | 5 | 6 |
| 2 | Тема 2. Принципи діяльності ЄСПЛ | 1 | - | 5 | 6 |
| 3 | Тема 3. Право на справедливий суд | 2 | - | 8 | 10 |
| 4 | Тема 4. Право на свободу та особисту недоторканність. | 1 | - | 7 | 8 |
| 5 | Тема 5. Принципи “ніякого покарання без закону” та “неможливість двічи бути притягненим до відповідальності за одне й те саме порушення” в практиці ЄСПЛ | 1 | - | 5 | 6 |
| 6 | Тема 6. Заборона катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання в практиці ЄСПЛ | 1 | - | 5 | 6 |
| 7 | Тема 7. Право на життя у практиці ЄСПЛ | 1 | - | 5 | 6 |
| 8 | Тема 8. Свобода вираження поглядів у практиці ЄСПЛ | 1 | - | 5 | 6 |
| 9 | Тема 9. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції у практиці ЄСПЛ | 1 | - | 7 | 8 |
| 10 | Тема 10. Захист власності в практиці ЄСПЛ | 1 | - | 5 | 6 |
| 11 | Тема 11. Заборона дискримінації в практиці ЄСПЛ | 1 | - | 5 | 6 |
| 12 | Тема 12. Складання звернення до ЄСПЛ | - | 2 | 6 | 8 |
| 13 | *Вирішення кейсів (контрольна робота)* | - | - | 8 | 8 |
| **Всього:** | | **12** | **2** | **76** | **90** |
|  | |  |  |  |  |

**V. ЗМІСТ НАВЧАЛЬНОЇ ДИСЦИПЛІНИ**

**Зміст навчального матеріалу за темами**

**Тема 1. Загальна характеристика діяльності ЄСПЛ.**

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод та її ратифікація Україною

Протоколи до Конвенції, їх види та призначення

Загальна схема проходження справи в ЄСПЛ

Види складу суду (формацій), в яких діє ЄСПЛ

Основні ідеї щодо діяльності ЄСПЛ

Загальні особливості практики ЄСПЛ

Значення практики ЄСПЛ

Статистика справ ЄСПЛ

Мета Конвенції та тлумачення її як живого документа

**Тема 2. Принципи діяльності ЄСПЛ.**

Принципи тлумачення Конвенції (відповідного розуміння прав людини) в практиці ЄСПЛ

Ефективне тлумачення Конвенції (ефективний захист прав людини)

Динамічне тлумачення

Об’єктивне тлумачення та автономне тлумачення

Певна свобода національного розсуду

Принцип правової визначеності в тлумаченні Конвенції

Значення преамбули та ст. 1 Конвенції

Верховенство права

Юридична (правова) визначеність

Якість закону

Законність втручання в право, охоронюване Конвенцією (обмеження такого права) – “трискладовий тест”

**Тема 3. Право на справедливий суд**

Компоненти права на справедливий суд

Право на доступ до суду

Елементи права на захист

Чому важливо право на доступ до захисника

Рівність сторін

Обґрунтованість (мотивованість) рішень суду

Право зберігати мовчання і не свідчити проти себе

Право на публічність провадження

Право на розгляд справи в розумний строк

Автономне поняття «суд»

Судовий контроль рішень адмін.органів

Суд, встановлений законом

Незалежність та безсторонність (impartiality) (неупередженість) суду

Принцип res judicata (вирішена справа) – складова правової визначеності

Автономне поняття «Кримінальне обвинувачення»

Приклади справ, що в практиці ЄСПЛ розглядаються як кримінальні

Критерії для розгляду справ про штрафні донарахування податків як кримінальних

Право на оскарження в кримінальних справах

Презумпція невинуватості та її призначення

Елементи презумпції невинуватості

Приклади порушення презумпції невинуватості

Неможливість вважати особу винуватою, якщо не було повного розгляду

Ухилення суду від розгляду справи – порушення права на справедливий суд

Поняття “спір” (dispute)

Автономне поняття “Цивільні права і обов'язки”

Інші (крім основного розгляду) стадії проходження справи як складова судового розгляду

**Тема 4. Право на свободу та особисту недоторканність**

Мета статті 5 Конвенції – захист особи від свавілля

Основні характеристики права на свободу та особисту недоторканність

Позбавлення свободи як автономне поняття в практиці ЄСПЛ

Сфера застосування статті 5

Підстави взяття під варту в вигляді запобіжного заходу (п. 1(с) Конвенції)

Поняття обґрунтованої підозри

Повідомлення причин затримання

Судовий контроль за затриманням

Різні стадії судового контролю над затриманням і триманням під вартою без вироку суду

Розумність строку розгляду справи затриманої особи

Особлива ретельність при розслідуванні справ осіб, що тримаються під вартою

Ризики для правомірної відмови в досудовому звільненні

Ризик втечі

Ризик перешкоджання правосуддю

Ризик вчинення правопорушень

Конкретність ризику

Недостатність самої обґрунтованої підозри для продовжуваного тримання під вартою

Альтернативний запобіжний захід, зокрема застава

Три різні підстави для судового контролю

Право вимагати перевірки судом правомірності тримання під вартою – habeas corpus

**Тема 5. Принципи “ніякого покарання без закону” та “неможливість двічи бути притягненим до відповідальності за одне й те саме порушення” в практиці ЄСПЛ**

Загальна характеристика принципу nullum crimen, nulla poena sine lege – немає покарання без закону.

Чіткість (якість) закону.

Покарання як автономне поняття. Відмежування норм, що передбачають покарання, від процесуальних норм, що встановлюють порядок його виконання.

Заборона застосування кримінального закону за аналогією

Передбачуваність закону

Загальна характеристика принципу заборони зворотної дії закону

Загальна характеристика принципу non bis in idem – неможливість двічі притягати до відповідальності за одні й ті самі порушення

**Тема 6. Заборона катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання в практиці ЄСПЛ**

Загальні положення щодо заборони катувань

Види зобов’язань держав за ст. 3 Конвенції

Три категорії жорстокого поводження

Мінімальний рівень жорстокості

Типові й нетипові випадки, коли судом встановлювалися порушення статті 3 Конвенції

Зв'язок статті 3 із іншими статтями Конвенції

**Тема 7. Право на життя у практиці ЄСПЛ**

Загальна характеристика ст. 2 Конвенції та протоколів №6 та 13 до неї

Заборона відступів та застережень щодо гарантій права на життя

Сфера застосування статті 2 Конвенції

Обов’язки держав за статтею 2 Конвенції

Мета і вимоги до ефективного розслідування

**Тема 8. Свобода вираження поглядів, свобода мирних зібрань у практиці ЄСПЛ.**

Загальна характеристика права на свободу вираження поглядів

Вільна преса – “вартовий пес демократії”

Загальна характеристика права на свободу мирних зібрань

Позитивні обовязки держави щодо захисту права на зібрання

Зв'язок прав, гарантованих ст. 10, 11 Конвенції, і заборона зловживання правами (за ст. 17 Конвенції)

**Тема 9. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції у практиці ЄСПЛ**

Загальна характеристика прав, гарантованих ст. 8 Конвенції

Основні підходи в практиці Суду

Сфери, які охоплює право на повагу приватного життя

Аспекти, які охоплює право на повагу сімейного життя

Автономне поняття “житло” в практиці ЄСПЛ

Аспекти права на повагу до житла

Обшуки як втручання в право на повагу до житла

Інші аспекти права на повагу до житла

Право на повагу до кореспонденції

**Тема 10. Захист власності в практиці ЄСПЛ**

Загальна характеристика ст. 1 Першого протоколу

Автономне поняття «Майно» в практиці ЄСПЛ

Підхід “трьох правил” та втручання в право власності

Критерії правомірності втручання у власність

Алгоритм розгляду справ за ст.1 Протоколу 1

Суспільний і загальний інтерес

Пропорційність (”справедливий баланс” чи “надмірний тягар”)

Стаття 1 Протоколу 1 в аспекті оподаткування

Позитивні зобовязання держав за ст. 1 Першого протоколу

Горизонтальний ефект та взаємовідносини між приватними особами

Взаємозв’язок між ст. 1 Першого протоколу й іншими статтями Конвенції.

**Тема 11. Заборона дискримінації в практиці ЄСПЛ**

Загальна характеристика статті 14 Конвенції та ст. 1 Протоколу №12 до Конвенції

Особливості застосування ст. 14 Конвенції

Поняття дискримінації

Покроковий підхід у визначені дискримінації

Приводи (підстави) дискримінації

**Тема 12. Складання звернення до ЄСПЛ**

Загальні умови прийнятності заяви

Вичерпання національних засобів юридичного захисту

Заповнення формуляру звернення

Виклад обставин справи

**5.1. Лекційні заняття**

**Тема 1. Загальна характеристика діяльності ЄСПЛ.**

Розширений план лекції

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод та її ратифікація Україною

2. Протоколи до Конвенції, їх види та призначення

3. Загальна схема проходження справи в ЄСПЛ

4. Види складу суду (формацій), в яких діє ЄСПЛ

5. Основні ідеї щодо діяльності ЄСПЛ

6. Загальні особливості практики ЄСПЛ

7. Значення практики ЄСПЛ

8. Статистика справ ЄСПЛ

9. Мета Конвенції та тлумачення її як живого документа

**Література**

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Посібник зі статті 1 Європейської конвенції з прав людини. Зобов'язання поважати права людини – поняття «юрисдикції» та «відповідальності». <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c>

Правові акти для вивчення та ознайомлення

* Конституція України (статті 9, 18)
* Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) 1950 р. з протоколами до неї
* Закон України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини”
* Регламент (Rules) Європейського Суду з прав людини

Конспект лекції

1. Вступні питання для роздумів

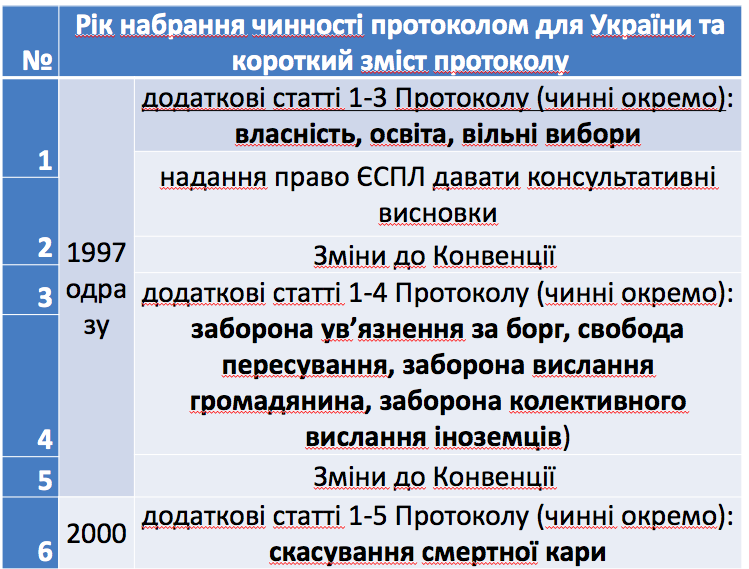
* Що таке право?
* Які є правові системи?
* Що таке Конституція?
* Що таке писана/written та неписана/tacit Конституція?
* Що таке Білль про права?
* Для чого необхідне тлумачення права?
* Які є способи (методи) тлумачення права?

2. Ратифікація Конвенції

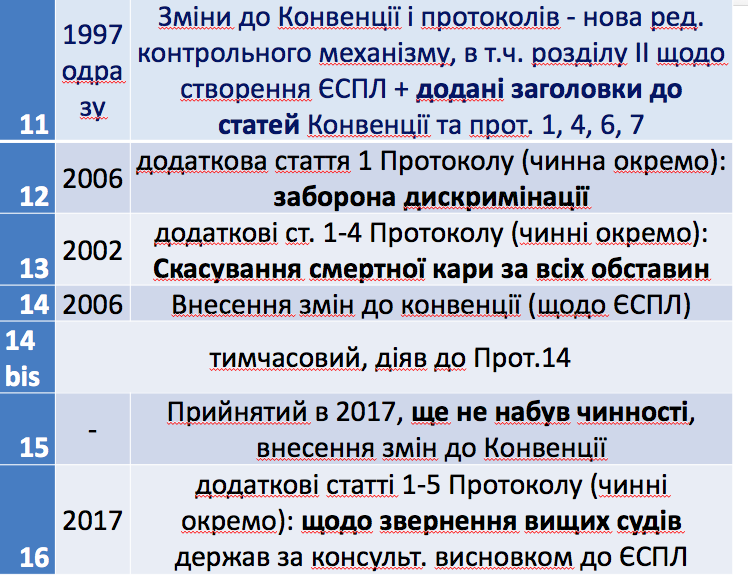
* **Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» 1997 р.**
* Ратифіковано із значними застереженнями, більшість із яких не є актуальними після прийняття нового КПК 2012 р.

3. Протоколи до Конвенції

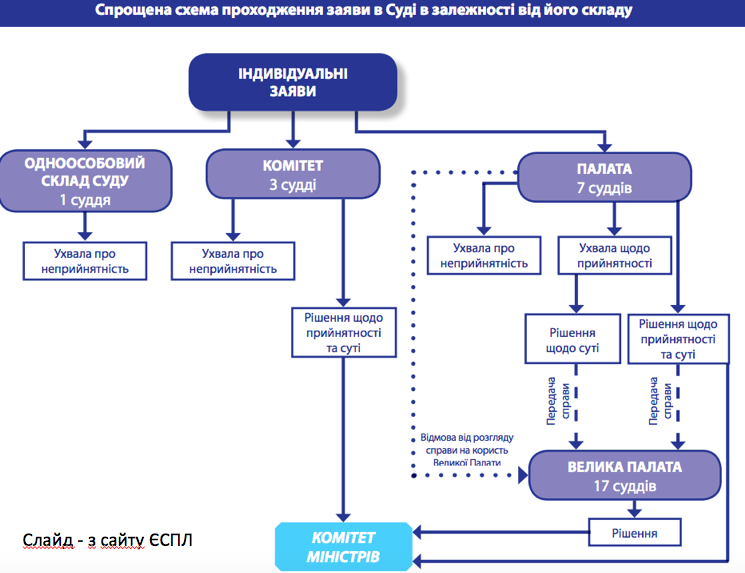
* Конвенція була прийнята в 1950 р.
* З 1952 р. по 2009 р. прийнято 15 протоколів до неї (від 1 до 14 та 14bis): частина з них окремі документи, частина – вносять зміни до Конвенції







4. Загальна схема проходження справи в ЄСПЛ. Види складу суду (формацій), в яких діє ЄСПЛ





Основні ідеї щодо діяльності ЄСПЛ

* ЄСПЛ створено як контрольний орган із виконання Конвенції державами-членами Ради Європи
* ЄСПЛ – це не “четверта інстанція”, до ЄСПЛ не можна звернутися з позовом чи оскаржити конкретне рішення суду
* До ЄСПЛ можна звернутися зі скаргою на порушення чи невиконання певної норми Конвенції державою-членом
* Звернення до ЄСПЛ можливе після вичерпання всіх ефективних національних засобів правового захисту

Значення практики ЄСПЛ

* Розуміння конкретних прав людини за Конвенцією широко розтлумачені в рішеннях ЄСПЛ
* Рішення ЄСПЛ (судові прецеденти) визнаються джерелами національного права
* Прецедентами і джерелами права є не лише рішення щодо України, але і всі інші рішення ЄСПЛ
* Існують довідники (guides) рішень ЄСПЛ за різними статтями Конвенції на певний момент часу
* Практика ЄСПЛ (посилання на конкретні рішення) використовуються для аргументації правової позиції національного суду в його рішенні
* В разі встановлення ЄСПЛ порушення Україною Конвенції в окремому судовому рішенні, таке рішення може бути переглянуто Верховним судом…
* Необхідно враховувати тлумачення правових принципів у процесі діяльності держави (в діяльності законодавчої, виконавчої (в осн. правоохоронні органи) та судової влади.
* Можливо обгрунтовувати звернення до суду (позовні заяви та скарги) через тлумачення правових принципів в практиці ЄСПЛ
* Суди всіх інстанцій часто обгрунтовують свої рішення посиланням на практику ЄСПЛ
* Верховний Суд поступово переходить до побудови своїх рішень за структурою побудови рішення ЄСПЛ (в ЄСПЛ – рішення з розділами та пунктами)
* Посилання на практику ЄСПЛ – це посилання на конкретне рішення ЄСПЛ, і його конкр.пункт

Статистика справ ЄСПЛ за період 1959-2018 рр. (60 років)



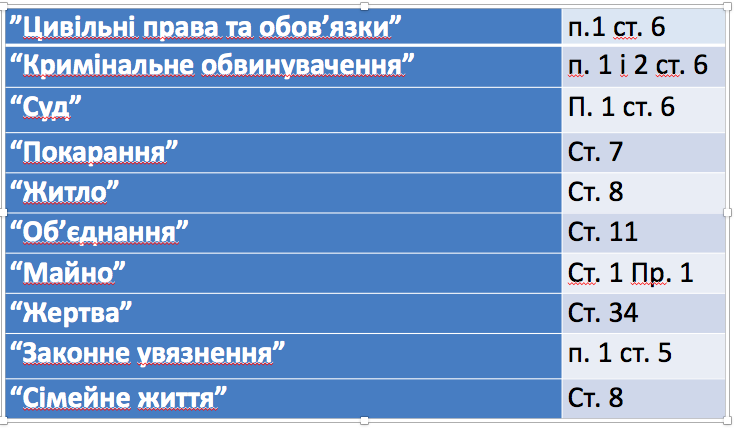
Кількість заяв до ЄСПЛ проти України

* 2019 – 8850 (3 місце)
* 2016 – 18150 (1 місце)
* 2015 – 13850 (1 місце)
* 2014 – 13650 (1 місце)
* 2013 – 13300 (2 місце)

Загальні особливості практики ЄСПЛ

* Загальні правові принципи, наведені в Конвенції (права людини та ін.), а іноді і окремі правові поняття, що вживаються в Конвенції, детально розтлумачені в рішеннях ЄСПЛ, що є прецедентами
* Існують автономні поняття, що визначаються практикою ЄСПЛ, і не залежать від нац. законодавства
* Поряд із цим, нац. зак-во має значення щодо прав і обов’язків осіб, але якщо воно не порушує Конвенції
* Судове процесуальне право розглядається лише в двох аспектах – як цивільне або кримінальне (адміністративне, адміністративно-деліктне, господарське провадження і рішення нац.судів прирівнюються або до цив. або до крим.)

Приклади автономних понять в практиці ЄСПЛ



Конвенція (ЄКПЛ):

* Прийнята в 1950 р.
* Ратифікована Україною в 1997 р.
* По суті є документом конституційного порядку в Європі (своєрідний “Європейський Біль про права”)
* Тобто конвенція закріплює обовязки держав не щодо інших держав, а щодо конкретних осіб
* Конвенція тлумачиться судом як живий документ, тобто такий, що необхідно тлумачити не на момент підписання, а з урахуванням умов сучасного життя *(Лоізіду пр. Туреччини, Тайрер пр. Великобританії)*

Тлумачення Конвенції як живого документа

* Суд при тлумаченні виходить з визначеної ним мети Конвенції – захисту прав людини
* Може здатися, що це – фактичне створення не передбачених Конвенцією прав
* Це може бути інше розуміння прав людини, ніж було прийнятно раніше

Мета Конвенції

**87.** При тлумаченні Конвенції необхідно взяти до уваги її особливий характер як договору про колективне забезпечення додержання прав людини та основних свобод (див. рішення від 18 січня 1978 року, серія А, № 25, с. 90, п. 239 у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» *(The Ireland v. the United Kingdom)*). Отже, предмет і мета Конвенції як засобу захисту прав людини вимагають, щоб її положення тлумачилися та застосовувалися таким чином, щоб її ґарантії набували практичного змісту і були дієвими (див., зокрема, рішення у справі Артіко *(Artico)* від 13 травня 1980 року, серія А, № 37, с. 16, п. 33). При цьому будь-яке тлумачення ґарантованих прав та свобод має відповідати «загальному духові Конвенції — документа, спрямованого на підтримку і сприяння утвердженню ідеалів та цінностей демократичного суспільства» (див. рішення у справі К'єлдсена, Буска Мeдсена та Педерсена *(Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen)*від 7 грудня 1976 року, серія А, № 23, с. 27, п. 53). ***Серінг проти Сполученого Королівства, 1989***

**Тема 2. Принципи діяльності ЄСПЛ.**

Розширений план лекції

1. Принципи тлумачення Конвенції (відповідного розуміння прав людини) в практиці ЄСПЛ

2. Ефективне тлумачення Конвенції (ефективний захист прав людини)

3. Динамічне тлумачення

4. Об’єктивне тлумачення та автономне тлумачення

5. Певна свобода національного розсуду

6. Принцип правової визначеності в тлумаченні Конвенції

7. Значення преамбули та ст. 1 Конвенції

8. Верховенство права

9. Юридична (правова) визначеність

10. Якість закону

11. Законність втручання в право, охоронюване Конвенцією (обмеження такого права) – “трискладовий тест”

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Чим законність відрізняється від верховенства права?
* Як вони співвідносяться?
* Що таке дія закону в часі?
* Що таке зворотна дія закону?

1. Принципи тлумачення Конвенції (відповідного розуміння прав людини) в практиці ЄСПЛ

* пропорційності та забезпечення балансу інтересів;
* ефективного та динамічного тлумачення;
* забезпечення правової визначеності (принцип дотримання прецеденту);
* забезпечення певної свободи національного розсуду;
* автономного тлумачення;
* врахування загальновизнаних міжнародних стандартів і принципів міжнародного права;

2. Ефективне тлумачення Конвенції (ефективний захист прав людини)

24. … Права, які гарантує Конвенція, повинні бути не теоретичними чи нереальними, а такими, що мають реальну силу і можуть бути здійснені на практиці   
(див., з необхідними змінами, рішення від 23 липня 1968 року в "Бельгійській мовній справі", серія А, N 6, с. 31, п. 3 в кінці та 4; згадане вище рішення у справі Голдера, с. 18, п. 35 в кінці; рішення Люедіка, Белкасема і Коча від 28 листопада 1978 року,   
серія А, N 29, с. 17-18, п. 42; а також рішення у справі Маркса від 13 червня 1979 року, серія А, N 31, с. 15, п. 31).

***Airey v. Ireland, 1979***

3. Динамічне тлумачення

31. …Помимо этого, Европейский Суд отметил, что недопустимо сохранение наказаний, противоречащих [статье 3](http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?rnd=366A3991E718496F40C3E80B4B9CE22A&req=doc&base=LAW&n=29160&dst=100022&fld=134&REFFIELD=134&REFDST=100156&REFDOC=464510&REFBASE=ARB002&stat=refcode=10881;dstident=100022;index=187) Конвенции, сколь бы эффективно сдерживающими преступность средствами они бы не являлись.

Европейский Суд также упомянул, что [Конвенция](http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?rnd=366A3991E718496F40C3E80B4B9CE22A&req=doc&base=LAW&n=29160&REFFIELD=134&REFDST=100157&REFDOC=464510&REFBASE=ARB002&stat=refcode=10881;index=188) - это живой инструмент и, как верно указала Комиссия, должна интерпретироваться соответственно времени. В настоящем деле Европейский Суд не может руководствоваться подходом и стандартами карательной политики стран - членов Совета Европы в этой области. Действительно, и министр юстиции острова Мэн это отметил, положения законодательства острова Мэн в отношении телесных наказаний многие годы находились под наблюдением.

***Tyrer v. the U.K., 1978***

4. Об’єктивне тлумачення та автономне тлумачення

* Конвенція тлумачиться обєктивно, а не так, як держава учасниця її розуміла на момент ратифікації
* Положення національного законодавства (щодо змісту певного права та його розуміння) враховуються, але не є визначальними для Суду (ЄСПЛ)
* Наявність автономних понять, що мають на меті підвести всі країни під один знаменник

5. Певна свобода національного розсуду

* Виконання Конвенції покладається здебільшого на національні органи
* Підхід: той, хто приймав та переглядав рішення на національному рівні, мав можливість адекватно врахувати національні особливості
* Суд контролює, щоб держави при цьому не виходили за визначені Конвенцією і прецедентною практикою Суду межі

6. Принцип правової визначеності в тлумаченні Конвенції

* Суд слідує власній практиці (case-law)
* Суд змінює власну практику лише тоді, коли цього вимагають потреби ефективного захисту прав людини

7. Значення преамбули та ст. 1 Конвенції

Преамбула Конвенції: Уряди держав – членів Ради Європи, які підписали цю Конвенцію,

беручи до уваги [Загальну декларацію прав людини](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015), проголошену Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 10 грудня 1948 року,

беручи до уваги те, що ця [Декларація](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) має на меті забезпечити загальне та ефективне визнання і додержання проголошених у ній прав,

…

сповнені рішучості, як уряди європейських держав, що є однодумцями і мають спільну спадщину політичних традицій, ідеалів, свободи і верховенства права, зробити перші кроки для забезпечення колективного гарантування певних прав, проголошених у [Загальній декларації](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015), домовилися про таке:

8. Верховенство права

* Якість закону (доступність та передбачуваність)
* Юридична (правова) визначеність
* Законність втручання в право, охоронюване Конвенцією (законність обмеження такого права)
* повинен існувати засіб правового захисту від свавільного втручання з боку державних органів у права

9. Юридична (правова) визначеність

* Зрозумілість та точність закону, передбачуваність прав та обов’язків
* Неможливість зворотної дії закону
* Res judicata -Неможливість ставити під сумнів судові рішення, що набрали законної сили (давність перегляду судових рішень)

10. Якість закону

* Доступність
* Передбачуваність (тобто зрозумілість, при необхідності – після юр.консультації)
* Обмеження дискреції (розсуду) державних органів
* Достатня гарантія проти свавільного застосування

11. Законність втручання в право, охоронюване Конвенцією (обмеження такого права) – “трискладовий тест”

**Щоб не порушувати Конвенцію, втручання в право має бути** (в осн.стосується ст.8-11, однак є важливим і для інших прав):

1. Здійснене відповідно до Закону (що відповідає вимогам щодо якості – доступності та передбачуваності, та верховенства права)
2. Переслідувати законну (легітимну) мету
3. Бути необхідним в демократичному суспільстві (пропорційність втручання та баланс інтересів особи та суспільства)

**Тема 3. Право на справедливий суд.**

Розширений план лекції

1. Компоненти права на справедливий суд

2. Право на доступ до суду

3. Елементи права на захист

4. Чому важливо право на доступ до захисника

5. Рівність сторін

6. Обґрунтованість (мотивованість) рішень суду

7. Право зберігати мовчання і не свідчити проти себе

8. Право на публічність провадження

9. Право на розгляд справи в розумний строк

10. Автономне поняття «суд»

11. Судовий контроль рішень адмін.органів

12. Суд, встановлений законом

13. Незалежність та безсторонність (impartiality) (неупередженість) суду

14. Принцип res judicata (вирішена справа) – складова правової визначеності

15. Автономне поняття «Кримінальне обвинувачення»

16. Приклади справ, що в практиці ЄСПЛ розглядаються як кримінальні

17. Критерії для розгляду справ про штрафні донарахування податків як кримінальних

18. Право на оскарження в кримінальних справах

19. Презумпція невинуватості та її призначення

20. Елементи презумпції невинуватості

21. Приклади порушення презумпції невинуватості

22. Неможливість вважати особу винуватою, якщо не було повного розгляду

23. Ухилення суду від розгляду справи – порушення права на справедливий суд

24. Поняття “спір” (dispute)

25. Автономне поняття “Цивільні права і обов'язки”

26. Інші (крім основного розгляду) стадії проходження справи як складова судового розгляду

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Посібник зі статті 6 Європейської конвенції з прав людини. Право на справедливий суд (кримінально-процесуальний аспект). The Case-law Guides by theme series presents the Court’s key judgments, organised by theme and with transversal approach: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Посібник зі статті 6. Право на справедливий суд (цивільна частина). The Case-law Guides by theme series presents the Court’s key judgments, organised by theme and with transversal approach: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

Правові акти для вивчення та ознайомлення

* Олександр Волков проти України (особливо пп. 3, 37, 42 - 45, 83, 133-140)
* Устименко проти України (особливо пп. 46-54)
* Полторацький проти України (особливо пп. 150-162),
* Вєрєнцов проти України (особливо пп. 58-67)
* Салов проти України (особливо пп. 100, 104-117)6. Волохи проти України (особливо пп. 43-54)

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Чи гарантує Конституція право на справедливий суд?
* Що на Вашу думку робить суд справедливим?
* Як Ви розумієте поняття “доступ до суду”?
* Чи гарантує Конституція право на захист?
* Що включає право на захист?
* Що таке “презумпція”?
* Що таке “пов’язані обвинувачені”?
* Що таке презумпція невинуватості?
* Кого стосується презумпція невинуватості?
* Що таке строк давності?
* Для чого необхідні строки давності?

Частина 1.

1. Компоненти права на справедливий суд



2. Право на доступ до суду

* Йдеться про розгляд не лише в першій інстанції, але і про право на апеляційний і касаційний перегляд
* Право на доступ до суду не є абсолютним (ні в кримінальному, ні в цивільному аспекті), але його обмеження повинні бути пропорційними і переслідувати законну мету
* Правомірними наприклад є обмеження цього права: вимогами до строків, прийнятності заяви, сплати судового збору, застави
* Неправомірними будуть, наприклад, ненадання засудженому копії рішення, через що він не мав можливості оскарження, вмовляння його не оскаржувати шляхом обіцянки помякшити покарання, неповідомлення про поновлення для нього строку оскарження

3. Елементи права на захист

* Право захищати себе самостійно (право не є абсолютним, *Kamasinski v. Austria*)
* За певних обставин (при наявності коштів) – право обирати захисника *(Artico v. Italy)*
* Право на безоплатну правову допомогу на всіх стадіях провадження (Meftah and others v. France, п. 40) в таких випадках: (1. якщо відсутні кошти або 2. цього вимагають інтереси правосуддя – суворість санкцій (обовязково -- позбавлення волі, Benham v. the UK, п. 61), що на кону, складність і природа обвинувачення *(Тімергалієв пр.Росії)*
* Право на практичну та ефективну правову допомогу *(Artico v. Italy)*

4. Чому важливо право на доступ до захисника

* Це гарантія права не свідчити проти себе
* Це гарантія від поганого поводження
* Стосується не лише злочинів, але і адмін.правопорушень

55. Against this background, the Court finds that in order for the right to a fair trial to remain sufficiently “practical and effective” (see paragraph 51 above) Article 6 § 1 requires that, as a rule, access to a lawyer should be provided as from the first interrogation of a suspect by the police, unless it is demonstrated in the light of the particular circumstances of each case that there are compelling reasons to restrict this right. Even where compelling reasons may exceptionally justify denial of access to a lawyer, such restriction - whatever its justification - must not unduly prejudice the rights of the accused under Article 6 (see, *mutatis mutandis*, *Magee*, cited above, §44). The rights of the defence will in principle be irretrievably prejudiced when incriminating statements made during police interrogation without access to a lawyer are used for a conviction. *Salduz v. Turkey*

265. Суд зазначає, що заявник декілька разів зізнавався у   
вчиненні розбійного нападу і вбивства під час перших допитів, коли не мав допомоги захисника, і безсумнівно зазнав обмеження в доступі до захисника в тому, що його зізнання, надані працівникам міліції, були використані для його засудження (див. згадане вище рішення у справі "Сальдуз проти Туреччини", п.58). Хоча заявник повторив свої зізнання у присутності захисника, Суд вважає, що обмеження його права на захист на самому початку не було усунуто під час судового розгляду, оскільки не було адекватної реакції судів на скаргу заявника щодо поганого поводження.   
266. Крім того, як визнали національні органи, після   
залучення захисника до участі у справі заявника останній не мав безперешкодного доступу до нього (див. пункти 58 і 84 вище).   
267. Отже, Суд доходить висновку, що було порушено пункт 3(c) статті 6 Конвенції. ***Нечипорук та Йонкало проти України***

Прихована кваліфікація особливо тяжкого злочину

87. Суд також висловлює занепокоєння щодо обставин, за яких   
відбувався перший допит заявника стосовно злочину 1998 року. Як   
видно з відповідних положень Кримінально-процесуального кодексу , наведених у розділі цього рішення відповідне національне законодавство та практика", існує вичерпний перелік ситуацій, у яких забезпечення підозрюваному юридичного представництва є обов'язковим. Одна з підстав для забезпечення представництва в обов'язковому порядку є серйозність злочину, у вчиненні якого підозрюється відповідна особа, і, отже, ймовірність призначення їй покарання у вигляді довічного позбавлення волі. У цій справі правоохоронні органи, здійснюючи розслідування за фактом насильницької смерті особи, порушили кримінальну справу за фактом заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, які спричинили смерть, а не за фактом вбивства. Перша кваліфікація стосувалась менш тяжкого злочину і тому не вимагала обов'язкового забезпечення юридичного представництва підозрюваного. Негайно після отримання зізнання у вчиненні злочину кваліфікацію змінили на вбивство, у вчиненні якого пред'явили обвинувачення заявникові. ***Яременко проти України***

5. Рівність сторін

* Кожна сторона повинна бачити, що їй надані розумні можливості представити свій інтерес за умов, що не ставлять її у несприятливе становище, порівняно із супротивником
* Право знати і коментувати всі докази (відкриття і доступ до матеріалів справи) (обмеження доступу до деяких доказів і осіб свідків можливі за умови судового контролю і лише, якщо є абсолютно необхідними), водночас порушення буде лише тоді, коли неповідомлення про певні матеріали могло вплинути на результат провадження (Verdu Verdu v. Spain)
* Суд має однаково ставитись до свідків обвинувачення і захисту

6. Обґрунтованість (мотивованість) рішень суду

58. Суд повторює, що згідно з його усталеною практикою, яка відображає принцип, пов'язаний з належним здійсненням правосуддя**, у рішеннях судів та інших органів з вирішення спорів мають бути належним чином зазначені підстави, на яких вони ґрунтуються**. Хоча пункт 1 статті 6 Конвенції зобов'язує суди обґрунтовувати свої рішення, його не можна тлумачити як такий, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент. Міра, до якої суд має виконати обов'язок щодо обґрунтування рішення, може бути різною в залежності від характеру рішення (див. рішення у справі "Руїс Торіха проти Іспанії" (Ruiz Torija v. Spain) від 9 грудня 1994 року, серія A, N 303-A, п. 29). Хоча національний суд має певну свободу розсуду щодо вибору аргументів у тій чи іншій справі та прийняття доказів на підтвердження позицій сторін, орган влади зобов'язаний виправдати свої дії, навівши обґрунтування своїх рішень (див. рішення у справі "Суомінен проти Фінляндії" (Suominen v. Finland), N 37801/97, п. 36, від 1 липня 2003 року). Ще одне призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті. Крім того, вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищестоящою інстанцією. Лише за умови винесення обґрунтованого рішення може забезпечуватись публічний контроль здійснення правосуддя (див. рішення у справі "Гірвісаарі проти Фінляндії" (Hirvisaari v. Finland), N 49684/99, п. 30, від 27 вересня 2001 року). ***Серявін та інші проти України***

7. Право зберігати мовчання і не свідчити проти себе

* Право прямо не прописано в Конвенції, але розтлумачене ЄСПЛ як загальновизнана міжнародно-правова норма
* Застосовується щодо всіх крим.проваджень, зі стадії дізнання *John Murray v. the UK, п. 45*
* Обвинувачення не може обгрунтовуватись доказами, отриманими під примусом чи під тиском поза волею обвинуваченого (не стосується випадків, коли за судовим наказом можуть взяти проби крові, сечі, ДНК тощо. – стосовно інформації, яка існує поза волею обіинувачення) *Sanders v. the UK, п. 47*
* Це право буде істотно порушене, якщо особі не повідомлено про право зберігати мовчання, і користуватися допомогою захисника, і зізнання зроблено без консультації з захисником
* Це право буде порушене, якщо підозрюваний вирішив зберігати мовчання, але уловками його змусили (наприклад зізнання співкамернику, що є інформатором поліції), *Allan v. the UK, п. 50*
* Означає, що відмова давати показання не буде злочином чи неповагою до суду
* Водночас це право не є абсолютним, і в окремих випадках суду не забороняється зробити негативні для обвинуваченого висновки із його мовчання *John Murray v. the UK, п. 47*

8. Право на публічність провадження

* Право на публічний судовий розгляд
* право на присутність під час розгляду в 1й інстанції (Herni v. Italy, п. 58-59)

9. Право на розгляд справи в розумний строк

* Існує як в кримінальному, так і в цивільному аспектах
* Відрізняється від розумності строку крим.провадження і розумності строку тримання під вартою
* Починається поданням позову чи повідомленням про підозру і закінчується остаточним судовим рішенням та його виконанням
* Конкретних термінів в ст. 6 немає, в літературі пишуть різну інформацію (по 1 року на інстанцію; або 3 р. в першій інст., 5 р. в двох та ін.)
* Враховуються: складність справи, поведінка сторін, зміни в законодавстві тощо

**Fil LLC проти Вірменії (2019 р.), прес-реліз**

Компанія-заявник, Fil LLC, є приватною компанією, заснованою в м. Єреван. Справа стосувалася скарги компанії-заявника на затримки у провадженні щодо відшкодування, яке вона відкрила після відмови клієнта оплачувати будівельні роботи.

Позов заявника було частково задоволено у 2017 році після дев’яти років провадження. Протягом цих дев’яти років національні суди видавали наказ про проведення експертами п’яти технічних експертиз для того, щоб вирішити справу. Проте експертам не було надано доступ до приміщення компанії, в якому були виконані будівельні роботи, і тому вони лише завершили і подали свою думку до судів у 2015 році.

Посилаючись на статтю 6 (право на справедливий судовий розгляд протягом розумного строку) та статтю 13 (право на ефективний засіб судового захисту) Європейської конвенції з прав людини компанія-заявник скаржилася на те, що тривалість цивільного провадження, яке вона відкрила, була надмірною, а також на те, що відповідно до національного законодавства Вірменії вона не мала можливості прискорити провадження або отримати відшкодування за вже понесені затримки. **Порушення статті 6 §1,статті 13**

10. Автономне поняття «суд»

* В нац.праві орган не обов'язково має називатися судом,
* Цей орган повинен мати функції здійснення правосуддя – вирішення питань, віднесених до його компетенції на основі дотримання процесу
* Має відповідати вимогам незалежності, неупередженості, тривалості мандату членів, процесуальним гарантіям.

11. Судовий контроль рішень адмін.органів

* Надання адміністративному органу здійснювати переслідування дрібних кримінальних правопорушень не суперечить Конвенції, якщо зацікавлена особа вправі оскаржити будь-які рішення такого органу до суду, з дотриманням гарантій, передбачених ст. 6 (A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy)
* Якщо немає судового органу, здатного переглянути рішення – порушення ст. 6

12. Суд, встановлений законом

* Наявність суду
* Дотримання правил щодо юрисдикції (підсудності)
* Дотримання правил щодо складу суду *(Посохов проти Росії, п. 39)*
* Дотримання процедурних правил *(Сокуренко і Стригун проти України, Верітас проти України)*

107. The Court reiterates that organisation of the judicial system and jurisdiction in criminal cases cannot be left to the discretion of the judicial authorities, and notes that it was Article 103 of the Constitution which, until the 1998 reform (see paragraphs 68 and 69 above), required government ministers, exceptionally, to be tried by the Court of Cassation. However, there was no provision extending the Court of Cassation's jurisdiction to defendants other than ministers for offences connected with those for which ministers were standing trial …

108. Since the connection rule was not established by law, the Court considers that the Court of Cassation was not a tribunal “established by law” within the meaning of Article 6 to try these other four applicants. Having regard to that conclusion, the Court considers it unnecessary to rule on the alleged violation of Article 14, since the arguments put forward on that point coincide in substance with those examined under Article 6.

**CASE OF COËME AND OTHERS v. BELGIUM**

13. Незалежність та безсторонність (impartiality) (неупередженість) суду

26. However, it is not possible for the Court to confine itself to a purely subjective test; account must also be taken of considerations relating to the functions exercised and to internal organisation (the objective approach). In this regard, even appearances may be important; in the words of the English maxim quoted in, for example, the Delcourt judgment of 17 January 1970 (Series A no. 11, p. 17, para. 31), "justice must not only be done: it must also be seen to be done". As the Belgian Court of Cassation has observed (21 February 1979, Pasicrisie 1979, I, p. 750), any judge in respect of whom there is a legitimate reason to fear a lack of impartiality must withdraw. What is at stake is the confidence which the courts in a democratic society must inspire in the public and above all, as far as criminal proceedings are concerned, in the accused (see the above-mentioned judgment of 1 October 1982, pp. 14-15, para. 30). ***CASE OF DE CUBBER v. BELGIUM***

80. Врешті-решт, Суд не може не звернути увагу на **численні випадки втручання в провадження українських органів державної влади на найвищому рівні**. Якими б не були мотиви, представлені Урядом на виправдання такого втручання, Суд вважає, що воно, з огляду на його зміст та спосіб здійснення (параграф 18, 20, 22, 24 вище), є таким, що суперечить поняттю "безсторонній і незалежний   
суд" в сенсі статті 6 параграфа 1 Конвенції) Не спекулюючи щодо того, який вплив це втручання мало на хід судового розгляду, Суд констатує в контексті справи, що заявник міг об'єктивно мати побоювання стосовно незалежності та безсторонності судів. Ці випадки втручання з боку органів державної виконавчої влади відображають, крім того, брак поваги до самого функціонування судової гілки влади. ***"Совтрансавто-Холдинг" проти України"***

Частина 2.

1. Принцип res judicata (вирішена справа) – складова правової визначеності

**Основні складові:**

* Неможливість перегляду остаточних рішень суду
* Наявність строків давності, неможливість їх довільного поновлення

46. Суд повторює, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване [пунктом 1](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) статті 6 Конвенції, повинно тлумачитися у світлі Преамбули Конвенції, відповідна частина якої проголошує верховенство права спільною спадщиною Високих Договірних Сторін. Одним з основоположних аспектів верховенства права є принцип правової визначеності, яка передбачає дотримання принципу res judicata, тобто принципу остаточності рішення, згідно з яким жодна зі сторін не має права домагатися перегляду остаточного і обов'язкового рішення лише з метою повторного слухання справи і постановлення нового рішення. Відхід від цього принципу можливий лише тоді, коли він зумовлений особливими і непереборними обставинами (див. рішення у справі «Рябих проти Росії» (Ryabykh v. Russia), заява № 52854/99, пп. 51 і 52, ECHR 2003-Х).

47. Суд постановив, що якщо звичайний строк оскарження поновлюється зі спливом значного періоду часу, таке рішення може порушити принцип правової визначеності. Хоча саме національним судам, перш за все, належить виносити рішення про поновлення строку оскарження, їх свобода розсуду не є необмеженою. Суди повинні обґрунтовувати відповідне рішення. У кожному випадку національні суди повинні встановити, чи виправдовують причини поновлення строку оскарження втручання у принцип res judicata, особливо коли національне законодавство не обмежує дискреційні повноваження судів стосовно часу або підстав для поновлення строків (див. рішення у справі [«Пономарьов проти України»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_434) (Ponomaryov v. Ukraine), заява № 3236/03, п. 41, від 3 квітня 2008 року).

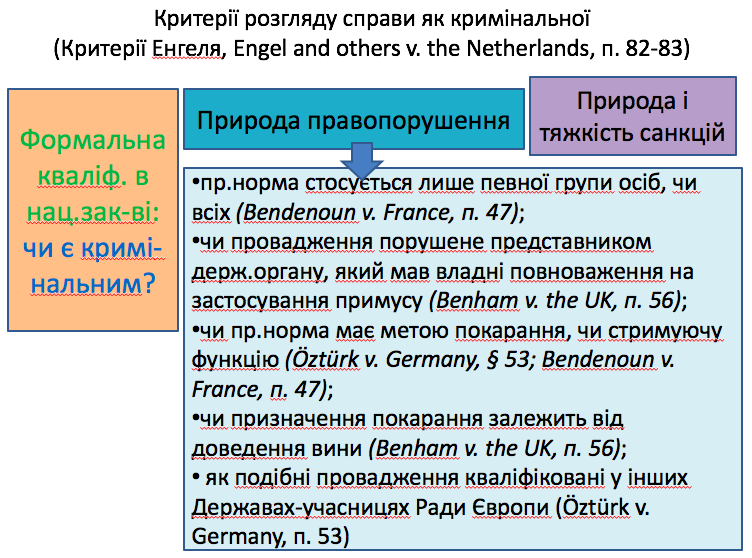
**51.** Згідно з твердженнями Уряду «поважними причинами», на які посилався апеляційний суд, була затримка в отриманні копії постанови районного суду. Проте Суд зазначає, що ані відповідач, ані апеляційний суд не навели цей факт в якості причини поновлення строку оскарження. У будь-якому разі зазначена причина не може вважатися такою, що має стосунок до рішення про поновлення пропущеного строку, оскільки згідно з національним законодавством строк оскарження відраховується з моменту фактичного отримання копії постанови особою, яка подає скаргу. **52.** Іншими словами, опосередковано відхиливши єдину причину, наведену відповідачем у його клопотанні про поновлення пропущеного строку, апеляційний суд, тим не менш, задовольнив клопотання, не посилаючись при цьому на жодні конкретні обставини справи, і просто обмежився вказівкою на наявність у відповідача «поважних причин» для поновлення пропущеного строку оскарження. У світлі цих обставин Суд доходить висновку, що апеляційний суд поновив пропущений строк оскарження остаточної постанови суду, ухваленої на користь заявника, не вказавши чітких причин такого рішення. **53.** Отже, національні суди, вирішивши поновити пропущений строк оскарження остаточної постанови у справі заявника без наведення відповідних причин та скасувавши в подальшому постанову суду, порушили принцип правової визначеності та право заявника на справедливий судовий розгляд за [пунктом 1](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) статті б Конвенції. **54.** Відповідно було порушення [пункту 1](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) статті 6 Конвенції ***Устименко проти України***

Відсутніть будь-яких строків давності, що розглядалася вище за ст. 6 Конвенції, давала дисциплінарним органам повну свободу дій та порушила принцип юридичної визначеності

**Олександр Волков пр. України, п. 181 (справа про звільнення судді за порушення присяги)**

2. Автономне поняття «Кримінальне обвинувачення»

* Офіційне повідомлення особі компетентним органом державної влади про наявність припущення про те, що ця особа вчинила кримінально каране правопорушення (або наявність відповідних дій держ.органів, які свідчать про те, що особа підозрюється).



3. Приклади справ, що в практиці ЄСПЛ розглядаються як кримінальні

* Особа, затримана поліцією, і приведена до присяги як свідок, але яка вже була субєктом “кримінального обвинувачення”, мала право на мовчання (Brusco v. France)
* Адміністративне затримання заявника насправді було частиною тримання під вартою як підозрюваного в крим.справі про вбивство, але без забезпечення його процесуальних прав як підозрюваного (Нечипорук та Йонкало пр. України)
* Адміністративне правопорушення за виготовлення і розповсюдження документів, що розпалюють етнічну ненависть, покаране адміністративним попередженням і конфіскацією згаданої публікації (Balsyte-Lideikiene v. Lithuania, п. 61).
* покарання, призначені судом, що займається питаннями бюджетної і фінансової дисципліни (Guisset v. France),
* рішення деяких адміністративних органів, які мають повноваження у галузях економічного, фінансового і антимонопольного права (Lilly v. France; Dubus S.A. v. France; A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy)
* Митні спори (Salabiaku v. France),
* податкові спори (Bendenoun проти Франції)

84. Правонарушения, в которых обвинялись г-н Энгель, г-н ван дер Виел, г-н Де Вит, г-н Дона и г-н Шул, подпадают под статьи, относящееся по законодательству Нидерландов к дисциплинарному праву (Закон 1903 г. и Дисциплинарный устав вооруженных сил), хотя те правонарушения, за которые должны отвечать г-н Дона и г-н Шул (статья 147 Военноуголовного кодекса) и, возможно, даже г-н Энгель и г-н Де Вит (статьи 96 и 114 указанного Кодекса, по мнению г-на ван дер Шанса, высказанному на слушании 28 октября 1975 г.), подпадают также и под уголовное производство. Кроме того, все правонарушения свелись, с точки зрения военных властей, к нарушению правовых норм, регулирующих деятельность вооруженных сил Нидерландов. С этой точки зрения выбор дисциплинарных мер был оправдан.

85. Максимальное наказание, которое мог определить Высший военный суд, составляло четырехдневный арест с мягким режимом содержания для г-на ван дер Виела, двухдневный арест со строгим режимом содержания для г-на Энгеля (третье наказание) и трех- или четырехмесячное содержание под стражей в дисциплинарном подразделении для г-на Де Вита, г-на Дона и г-на Шула. Следовательно, г-н ван дер Виел подлежал только легкому наказанию, не влекущему за собой лишение свободы (см. п. 61 выше). В то же время наказание в виде лишения свободы, которое теоретически угрожало г-ну Энгелю, было слишком коротким по времени, чтобы относить его к «уголовному» праву. Более того, он не рисковал подвергнуться этому наказанию по окончании судебного разбирательства, возбужденного им в Высшем военном суде 7 апреля 1971 г., поскольку он уже отбыл его с 20 по 22 марта (п. 34-36, 63 и 66 выше). С другой стороны, «обвинения» против г-на Де Вита, г-на Дона и г-на Шула действительно подпадают под «уголовную» сферу, поскольку вели к назначению серьезного наказания в виде лишения свободы (см. п. 64 выше). Правда, Высший военный суд приговорил г-на Де Вита только к 12-дневному аресту с усиленным режимом содержания, т. е. к наказанию, не связанному с лишением свободы (п. 62 выше), но окончательное решение по жалобе не может снизить серьезность того наказания, которое грозило ему изначально. Конвенция, конечно, не обязывает компетентные органы преследовать г-на Де Вита, г-на Дона и г-на Шула в соответствии с Военно-уголовным кодексом в военном трибунале (см. п. 14 выше), т. к. такое решение могло бы оказаться менее благоприятным для заявителей. Однако Конвенция обязывает органы власти предоставить им гарантии по статье 6.

***Engel and others v. the Netherlands, п. 82-83***

34.  …

In this respect the situation is different from those at issue in the cases of Weber and Demicoli, where the Court found Article 6 (art. 6) to be applicable (see the above-mentioned Weber judgment, p. 18, para. 33; and the above-mentioned Demicoli judgment, p. 17, para. 33). Rules enabling a court to sanction disorderly conduct in proceedings before it are a common feature of legal systems of the Contracting States. Such rules and sanctions derive from the indispensable power of a court to ensure the proper and orderly functioning of its own proceedings. Measures ordered by courts under such rules are more akin to the exercise of disciplinary powers than to the imposition of a punishment for commission of a criminal offence. It is, of course, open to States to bring what are considered to be more serious examples of disorderly conduct within the sphere of criminal law, but that has not been shown to be the case in the present instance as regards the fines imposed upon the applicant (see paragraph 33 above).

For these reasons the Court reaches the conclusion that the kind of proscribed conduct for which the applicant was fined in principle falls outside the ambit of Article 6 (art. 6). The courts may need to respond to such conduct even if it is neither necessary nor practicable to bring a criminal charge against the person concerned.

***Ravnsborg v. Sweden, § 34***

61. The Chamber, having regard to the criteria established by the Court's case-law (see Engel and Others v. the Netherlands, judgment of 8 June 1976, Series A no. 22, pp. 34-35, §§ 82-83), found that the requirements of Article 6 of the Convention in respect of the determination of a criminal charge, and the defence rights of everyone charged with a criminal offence, applied fully in the present case.

63. The Government did not contest the applicability of Article 6 of the Convention. They noted, however, that, although criminal sanctions could follow a finding of contempt, it was essential when considering the requirements of Article 6 to recognise that contempt proceedings were not akin to ordinary criminal proceedings, but were a sui generis form of proceedings which aimed at securing the unimpeded functioning of a court, the safeguarding of its authority and standing and the protection, in the public interest, of the integrity of the judicial process.

64. The applicability of Article 6 § 1 of the Convention under its criminal head is not in dispute between the parties. The Court, for its part, sees no reason to depart from the Chamber's conclusion concerning this issue (see paragraph 61 above). Thus, it concludes that the impugned domestic proceedings fall within the scope of Article 6 § 1.

**CASE OF KYPRIANOU v. CYPRUS**

4. Критерії для розгляду справ про штрафні донарахування податків як кримінальних

* Закон, що встановлює покарання, застосовувався до всіх громадян як платників податків;
* Штрафне нарахування мало на меті не відшкодування матеріальної шкоди, спричиненої порушенням, а по суті покарання з метою запобігти повторенню правопорушення;
* Штрафне нарахування застосовувалось на підставі загального правила, мета якого була водночас як запобіжна, так і каральна;
* Штрафне нарахування було значного розміру

***(Bendenoun v. France)***

5. Право на оскарження в кримінальних справах

Стаття 2 Протоколу 7 до Конвенції  
Право на оскарження в кримінальних справах

1. Кожен, кого суд визнав винним у вчиненні кримінального правопорушення, має право на перегляд судом вищої інстанції факту визнання його винним або винесеного йому вироку. Здійснення цього права, включаючи підстави, на яких воно може бути здійснене, регулюється законом.

2. Із цього права можуть поширюватися винятки для передбачених законом незначних правопорушень або коли відповідну особу судив у першій інстанції найвищий суд, або коли її було визнано винною і засуджено після оскарження виправдувального вироку.

Справа про порушення права на оскарження   
(по конфіскації майна)

* Представники митниці перед посадкою на літак з Іспанії до Буенос-Айреса перевірили багаж заявника і виявили грошові кошти у розмірі 154 800 євро, які конфіскували.
* Генеральне управління з питань казначейської та фінансової політики Міністерства економіки наклало на заявника штраф у розмірі, що становить суму конфіскованих коштів.
* Заявник подав адміністративну скаргу, яку Вищий суд Мадрида відхилив, зазначивши, що справа не підлягає касаційному оскарженню, оскільки згідно з нещодавніми змінами до закону про адміністративний суд було підвищено розмір мінімальної суми для подачі касаційних скарг зі 150 000 євро до 600 000 євро.
* Заявник подав скаргу за процедурою ампаро, яка була відхилена Конституційним судом, оскільки заявник не надав достатнього обґрунтування «особливої конституційної важливості» своєї скарги.
* Встановлене порушення статті 2 Протоколу N7 до Конвенції, - заявник не міг реалізувати право на перегляд судового рішення судом вищої інстанції. CASE OF SAQUETTI IGLESIAS v. SPAIN (2020, за матеріалами огляду ВС)

6. Презумпція невинуватості та її призначення

* **Вузький аспект** – при розгляді справи в суді (тягар доведення покладається на сторону обвинувачення, що має довести вину поза розумним сумнівом (beyond reasonable doubt)
* **Широкий аспект** – взагалі в кримінальному процесі (поводження з особою, вина якої не встановлена вироком суду, має відповідати поводженню з невинуватою особою. В т.ч. попереднє розслідування має проводитися, наскільки це можливо, так, якби немовби побвинувачений є невинуватим, розгляд питання тримання під вартою, звільнення на поруки

Для чого потрібна презумпція невинуватості:

* Це одна з основних відмінностей правової держави в демократичному суспільстві (спосіб використання держ.влади), на відміну від тоталітарного
* Недопущення передчасного осуду і покарання
* Можливість помилки (яку завжди треба припускати в будь-якій юрисдиуції, в світі відсутні засоби, що гарантували б абсолютну точність встановлення фактів)
* Нерівність громадянина і держави в доступних їм засобах (тому і потрібна принципова асиметрія – principled asymmetry, яка б сприяла захисту обвинуваченого)

7. Елементи презумпції невинуватості

* Відсутність очікування пояснень
* Покладення тягара доведення на прокуратуру
* Стандарт доведення “поза розумним сумнівом”

8. Приклади порушення презумпції невинуватості

* Проголошення публічних заяв політиками і прокурорами, іншими посадовими особами та судом про винність особи, коли нема вироку суду під час затримання, під час обрання запобіжного заходу (мета якого – участь особи в суд.засіданнях, і затримання не є доказом винності особи).
* Участь у телевізійних заходах, інтерв’ю
* ! Необхідно інформувати громадськість, але слід уважно добирати слова, повідомляти про наявність підозри, а не про винність, і т.д. Не можна заявляти, що є достатньо доказів щодо вини, що особа є винною. Такі заяви формують несправедливі громадські очікування, що можуть зашкодити авторитету суду та порушити право на захист

9. Неможливість вважати особу винуватою, якщо не було повного розгляду

* Якщо справа закривається без судового розгляду і постановлення вироку (наприклад малозначність злочину), в ній не можуть бути формулювання, що не залишають сумніву у винності особи (Пантелеєнко пр. України)

10. Ухилення суду від розгляду справи – порушення права на справедливий суд

128. Більш того, ВАСУ не зробив справжньої спроби розглянути твердження заявника про те, що постанова парламенту не відповідала [Закону України «Про статус народного депутата України»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2790-12) 1992 року та [Регламенту Верховної Ради України](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17), незважаючи на той факт, що це було в межах його компетенції (див. [пп. 1](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15) та [5 статті 171-1 Кодексу адміністративного судочинства України](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15) вище), а заявник чітко порушував це питання у своїй скарзі та надав відповідні докази (див. [пункти 29](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947) та [33](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947) вище). ВАСУ не було здійснено оцінки доказів, наданих заявником. При цьому твердження заявника про незаконність процедури голосування у парламенті було у подальшому розтлумачено як скарга на неконституційність відповідної постанови парламенту. У такий спосіб ВАСУ ухилився від розгляду цього питання, залишивши його Конституційному суду України, безпосереднього доступу до якого заявник не мав (див. [рішення від 7 жовтня 2010 року у справі «Богатова проти України»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_670) (Bogatova v. Ukraine), заява № 5231/04, п. 13, з подальшими посиланнями).

**Олександр Волков пр. України, п. 128**

11. Поняття “спір” (dispute)

* Спір – може стосуватися прав, визнаних у внутрішньому праві, незалежно від наявності в Конвенції
* Повинно йтися про сутність, а не формальне значення
* Може стосуватися фактів, права, обсягів прав
* Рішення має бути вирішальним для права (тобто слабкого чи віддаленого зв'язку з правом недостатньо, *напр. Revela and Mora v. France, Ivan Atanasov v. Bulgaria*)

12. Автономне поняття “Цивільні права і обов'язки”

Значення має не компетенція органу на нац. рівні (заг.юрисдикція, адмін. орган тощо), а природа прав та обов'язків, на які впливає результат рішення (Ruiz-Mateos v. Spain)

Розглядаються як цивільні, зокрема:

* Деякі дисциплінарні провадження, напр. щодо права здійснювати проф.діяльність, (бухгалтера, адвоката), не пов’язаних з публ.службою *(Bentem v. the Netherlands, Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*)
* Деякі спори у випадках звільнення публ.службовця (якщо був доступ до суду) (*Олександр Волков пр.України etc*.).
* Деякі адміністративні провадження, напр. спори щодо дозволів та ліцензій *(Sporrong and Lonnroth v. Sweden etc.)*
* Цивільні позови в межах крим.справ *(Perez v.France)*
* Позови щодо соц.страхування *(Feldbrugge v. the Netherlands etc.)*

***Не розглядаються як справи про цивільні права та обов’язки:***

* Імміграційні справи
* Податкові спори (Ferrazzini v. Italy)
* Справи щодо політичних прав – зокрема виборчих (Pierre-Bloch v. France, Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey etc.)

13. Інші (крім основного розгляду) стадії проходження справи як складова судового розгляду

Стаття 6 Конвенції стосується також етапів:

* досудового розслідування
* попередніх заходів (судових заборон тощо) (*Micallef v. Malta, п. 35*)
* виконання рішення суду (*Hornsby v. Greece, п. 40, Romanczyk v. France, п. 53*)

**Тема 4. Право на свободу та особисту недоторканність.**

Розширений план лекції

1. Мета статті 5 Конвенції – захист особи від свавілля

2. Основні характеристики права на свободу та особисту недоторканність

3. Позбавлення свободи як автономне поняття в практиці ЄСПЛ

4. Сфера застосування статті 5

5. Підстави взяття під варту в вигляді запобіжного заходу (п. 1(с) Конвенції)

6. Поняття обґрунтованої підозри

7. Повідомлення причин затримання

8. Судовий контроль за затриманням

9. Різні стадії судового контролю над затриманням і триманням під вартою без вироку суду

10. Розумність строку розгляду справи затриманої особи

11. Особлива ретельність при розслідуванні справ осіб, що тримаються під вартою

12. Ризики для правомірної відмови в досудовому звільненні

13. Ризик втечі

14. Ризик перешкоджання правосуддю

15. Ризик вчинення правопорушень

16. Конкретність ризику

17. Недостатність самої обґрунтованої підозри для продовжуваного тримання під вартою

18. Альтернативний запобіжний захід, зокрема застава

19. Три різні підстави для судового контролю

20. Право вимагати перевірки судом правомірності тримання під вартою – habeas corpus

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Посібник із застосування статті 5 Європейської конвенції з прав людини. Право на свободу та особисту недоторканність. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

Правові акти для вивчення та ознайомлення

* Рішення ЄСПЛ у справі Нечипорук і Йонкало проти України
* Рішення ЄСПЛ у справі Луценко проти України (повністю)
* Рішення ЄСПЛ у справі Тимошенко проти України (зокрема, пп. 276 і наступні)
* Рішення Конституційного Суду України від 13 червня 2019 року № 4-р/2019
* Рішення Конституційного Суду України від 25 червня 2019 року № 7-р/2019

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Право на свободу та право на особисту недоторканість – два права чи одне?
* Якщо два, то чим вони відрізняються?
* Чим відрізняється затримання (арешт) від тримання під вартою?
* Чи кожен обвинувачений має триматися під вартою?
* Що є достатнім, на вашу думку, для призначення обвинуваченому тримання під вартою? І що є головним?
* Що таке обґрунтована підозра?
* Чи може факт наявності обґрунтованої підозри зі спливом часу (наприклад у разі тримання під вартою) змінитися?
* Для чого може бути потрібним встановлення моменту, з якого особа була позбавлена свободи?
* Чи повинна широко застосовуватись застава, і чому?
* Якими мають бути випадки, коли застава не допускається?
* Чи повинен суд звільняти обвинуваченого, якщо строки розслідування затягуються стороною обвинувачення?

Частина 1.

1. Мета статті 5 Конвенції – захист особи від свавілля

According to the case-law on the scope of paragraphs 1 and 4 of Article 5 (art. 5-1, art. 5-4), in order to satisfy the requirements of the Convention, such review must comply with both the substantive and procedural rules of the national legislation and moreover be conducted in conformity with **the aim of Article 5 (art. 5): to protect the individual against arbitrariness,** in particular with regard to the time taken to give a decision. That is the first point to be examined, being the one which Mr Koendjbiharie stressed in particular.

***CASE OF KOENDJBIHARIE v. THE NETHERLANDS, п. 27***

**Стаття 12 КПК України 2012 р. Забезпечення права на свободу та особисту недоторканність**

1. Під час кримінального провадження ніхто не може триматися під вартою, бути затриманим або обмеженим у здійсненні права на вільне пересування в інший спосіб через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення інакше як на підставах та в порядку, передбачених цим Кодексом.

2. Кожен, кого затримано через підозру або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення або інакше позбавлено свободи, повинен бути в найкоротший строк доставлений до слідчого судді для вирішення питання про законність та обґрунтованість його затримання, іншого позбавлення свободи та подальшого тримання. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого судового рішення про тримання під вартою.

3. Про затримання особи, взяття її під варту або обмеження в праві на вільне пересування в інший спосіб, а також про її місце перебування має бути негайно повідомлено її близьких родичів, членів сім’ї чи інших осіб за вибором цієї особи в порядку, передбаченому цим Кодексом.

4. Кожен, хто понад строк, передбачений цим Кодексом, тримається під вартою або позбавлений свободи в інший спосіб, має бути негайно звільнений.

5. Затримання особи, взяття її під варту або обмеження в праві на вільне пересування в інший спосіб під час кримінального провадження, здійснене за відсутності підстав або з порушенням порядку, передбаченого цим Кодексом, тягне за собою відповідальність, установлену законом.

**Стаття 183.** Тримання під вартою

1. Тримання під вартою **є винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно у разі**, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м’яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 КПК, крім випадків, передбачених частиною п’ятою статті 176 цього Кодексу.

2. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою не може бути застосований, окрім як: 1) до особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, - виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених  ст. 177 КПК, буде доведено, що підозрюваний, обвинувачений не виконав обов’язки, покладені на нього при застосуванні іншого, раніше обраного запобіжного заходу, або не виконав у встановленому порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує;

2) до раніше судимої особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до трьох років, виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених  ст. 177 КПК, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину;

3) до раніше не судимої особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до п’яти років, - виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених  ст. 177 КПК, буде доведено, що перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину;

4) до раніше не судимої особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад п’ять років;

5) до раніше судимої особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад три роки;

6) до особи, яку розшукують компетентні органи іноземної держави за кримінальне правопорушення, у зв’язку з яким може бути вирішено питання про видачу особи (екстрадицію) такій державі для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку, в порядку і на підставах, передбачених [розділом ІХ](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print) цього Кодексу або міжнародним договором, згода на обов’язковість якого надана Верховною Радою України.

3. Слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою зобов’язаний визначити розмір застави, достатньої для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим обов’язків, передбачених цим Кодексом, крім випадків, передбачених [частиною четвертою](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print) цієї статті.

В ухвалі слідчого судді, суду зазначаються, які обов’язки з передбачених ст. 194 КПК будуть покладені на підозрюваного, обвинуваченого у разі внесення застави, наслідки їх невиконання, обґрунтовується обраний розмір застави, а також можливість її застосування, якщо таке рішення прийнято у кримінальному провадженні, передбаченому [частиною четвертою](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print) цієї статті.

4. Слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, враховуючи підстави та обставини, передбачені  ст. 177 та 178 КПК, має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні:

1) щодо злочину, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування;

2) щодо злочину, який спричинив загибель людини;

3) щодо особи, стосовно якої у цьому провадженні вже обирався запобіжний захід у вигляді застави, проте був порушений нею.

4) щодо злочину, передбаченого [статтями 255-255**-3**](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14) Кримінального кодексу України;

5) щодо особливо тяжкого злочину у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

2. Основні характеристики права на свободу та особисту недоторканність

* В статті 5 це право розглядається як єдине (комплексне) право людини, а не два різних
* В статті 5 це право стосується фізичної свободи, а не духовної
* Стосується прав всіх осіб – як тих, що є на свободі, так і у в’язниці
* Належить до неабсолютних прав, тобто може бути обмежене (випадки обмеження – вичерпні і завжди мають тлумачитися вузько)
* Передбачаються 1) **позитивні** (захищати право, в разі затримання – надавати інформацію, провести розслідування зникнення людей, і 2) **негативні** (утримуватися від порушень цього права) обов’язки держави

3. Позбавлення свободи як автономне поняття в практиці ЄСПЛ

* Є автономним поняттям в практиці ЄСПЛ,
* Визначається за критеріями: 1) **суб’єктивним** (особа не дає згоду) та 2) **об’єктивним** (особа перебуває в обмеженому просторі протягом певного періоду часу), залежно від інтенсивності втручання в право

Має бути:

* Законним
* Правомірним (не свавільним)
* Обгрунтованим
* Встановлюватись на конкретний строк

4. Сфера застосування статті 5

* Стаття 5 стосується не лише **різних форм ув’язнення**: (1) затримання, 2) арешт, 3)тримання під вартою, 4) позбавлення волі на підставі вироку суду), але **й ряду інших ситуацій, наприклад:** затримання для перевірки документів, ідентифікації особи, особистого огляду тощо, затримання неповнолітнього, затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг, примусове утримання в транзитній зоні аеропорту, екстрадиційний арешт, затримання для депортації, гауптвахта
* При цьому для встановлення факту позбавлення свободи **не обов’язково**, щоб на особу було надягнуто кайданки чи поміщено в камеру.
* Практика ЄСПЛ за ст. 5 **стосується різних питань, повязаних із згаданими видами втручання в свободу**: встановлення інших запобіжних заходів (наприклад застави, підписки про невиїзд), їх оскарження, відбуття покарання у вигляді позбавлення волі, дострокового звільнення, поміщення до карцеру

5. Підстави взяття під варту в вигляді запобіжного заходу (п. 1(с) Конвенції)

* Наявність обгрунтованої підозри
* Наявність конкретних законних підстав

Важливі моменти:

* **1) Затримання (арешт) і 2) взяття під варту як запобіжний захід** – різні процедури, можуть оскаржуватись окремо, і для їх правомірності є різні вимоги, що можуть співпадати (наприклад в частині обгрунтованої підозри).
* Обов’язковий судовий контроль (право НЕГАЙНО та ОСОБИСТО постати перед суддею для судового контролю за затриманням та вирішення питання призначення зап.заходу тримання під вартою).
* Суд зобов’язаний розглянути альтернативні триманню під вартою запобіжні заходи (зокрема заставу)

Перше призначення запобіжного заходу пов’язане із затриманням (друга процедура є наслідком першої і як правило здійснюється разом із судовим контролем за затриманням). Можливі подальші продовження строку тримання під вартою або його оскарження – це окремі процедури, не пов’язані з затриманням

6. Поняття обґрунтованої підозри

* Наявність фактів або інформації, які би могли переконати безстороннього користувача про те, що ця особа могла вчинити злочин – satysfy an objective observer that the person concerned may have committed the offence ***(Fox, Campbel and Hartley v. the UK, п. 32)***
* ***Якщо суд не проведе необхідне розслідування основних фактів справи для того, щоб перевірити обгрунтованість підозри, це порушення п. 1(с) ст.5. (next slide 1)***
* ***Поняття обгрунтованої підозри не повинно тлумачитися надто широко, інакше це може призвести до знецінення гарантій, передбачених ст. 5 (next slide 2)***
* Припущення не є підозрою

However, the Court notes that Arif Altınkalem was apprehended on 16 November 1993, whilst Mr Güven's statements were being made to the gendarmerie on 15 and 16 November 1993 with no mention of him. The Government have not provided any evidence to indicate the basis on which any reasonable suspicion of an offence could have been held against Mr Altinkalem. In these circumstances, the Court concludes that there was none, other than the fact that he was a defence lawyer for PKK suspects before the State Security Court, together with the other applicants. **CASE OF ELCI AND OTHERS v. TURKEY, п.**674

In the light of the above, in particular the prosecutor's decision to include the applicant's name in the list of suspects without a statement by the victim or any other evidence pointing to him (see *Elci and Others v. Turkey*, nos. 23145/93 and [25091/94](https://hudoc.echr.coe.int/eng), § 674, 13 November 2003), as well as the prosecutor's failure to make a genuine inquiry into the basic facts, in order to verify whether the complaint was well-founded, the Court concludes that the information in its possession does not “satisfy an objective observer that the person concerned may have committed the offence”. **CASE OF STEPULEAC v. MOLDOVA, п.**73

35. In that context, terrorist crime poses particular problems, as the police may be called upon, in the interests of public safety, to arrest a suspected terrorist on the basis of information which is reliable but which cannot be disclosed to the suspect or produced in court without jeopardising the informant. However, though Contracting States cannot be required to establish the reasonableness of the suspicion grounding the arrest of a suspected terrorist by disclosing confidential sources of information, the Court has held that the ***exigencies of dealing with terrorist crime cannot justify stretching the notion of “reasonableness” to the point where the safeguard secured by Article 5 § 1 (c) is impaired***. Even in those circumstances, the respondent Government have to furnish at least some facts or information capable of satisfying the Court that the arrested person was reasonably suspected of having committed the alleged offence (see *Fox, Campbell and Hartley*, cited above, pp. 16-18, §§ 32-34).

***CASE OF O’HARA v. THE UNITED KINGDOM***

7. Повідомлення причин затримання

* Має бути зроблено негайно (не обов’язково в момент затримання, але принаймні протягом кількох годин *– Kerr v. the UK; Fox, Campbel and Hartley v. the UK, п. 40-42*)
* Має бути повідомлено правові та фактичні підстави – простою, доступною, не професійною мовою (для можливості оскаржити в суді), одних посилань на підстави арешту недостатньо (*Fox, Campbel and Hartley v. the UK, п. 40, Murray v. the UK, п. 76*)
* Може бути повідомлено під час допиту після арешту (*Kerr v. the UK; Fox, Campbel and Hartley v. the UK, п. 40-42*)
* Не обов’язково має бути письмовим чи вказуватись в тексті рішення про затримання (Kane v. Cyprus)
* Не обов’язково має містити повний перелік обвинувачень проти затриманого (*Bordovskiy проти Росії, п. 56; Nowak проти України, п. 63; Gasiņš проти Латвії, п. 53*)

**77.** Суд повторює, що пункт 2 статті 5 [Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) містить первинну гарантію того, що будь-яка затримана особа повинна знати, чому її позбавляють свободи. Згідно з цим положенням кожна затримана особа має бути повідомлена простою, непрофесійною, зрозумілою для неї мовою про основні юридичні та фактичні підстави її затримання, щоб вона мала можливість, якщо вважатиме за потрібне, звернутися до суду з оскарженням законності затримання (див., серед нещодавніх джерел, [рішення від 28 квітня 2011 року у справі «Нечипорук і Йонкало проти України»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_683) (Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine), заява № 42310/04, пункт 208). У випадку проведення декількох окремих розслідувань державні органи мають надати відповідній особі хоча б мінімум інформації про кожне з них, якщо матеріали цих розслідувань дають підстави для взяття її під варту (див. рішення від 15 грудня 2009 року у справі «Лева проти Молдови» (Leva v. Moldova), заява № 12444/05, пункт 61 ).

**78.** Повертаючись до обставин справи, яка розглядається, Суд зазначає, що сторонами оспорюється той факт, чи було заявника повідомлено про офіційні підстави його затримання та в якому обсязі. Проте Уряд не оспорює той факт, що на момент затримання заявника 26 грудня 2010 року його не було повідомлено про існуюче подання ГПУ від 25 грудня 2010 року щодо обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Суд вважає, що саме ця обставина стосувалась взяття заявника під варту і зрештою стала підставою для тримання його під вартою. Фактично заявник дізнався про подання прокурора від 25 грудня під час судового засідання, **яке відбулось 27 грудня 2010 року, більше ніж через двадцять годин після його затримання.**

**79.** Вищезазначених міркувань достатньо для того, щоб Суд дійшов висновку, що державні органи не дотримались свого обов'язку за пунктом 2 статті 5 [Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004). Отже, було порушення цього положення.

***Луценко проти України***

8. Судовий контроль за затриманням

Це необхідно для: забезпечення виявлення будь-якого неналежного поводження, мінімізувати втручання в особисту свободу, навіть якщо особа нездатна подати скаргу на затримання

* Має бути негайним (як правило не більше 4 днів, але можуть бути й більш короткі строки, якщо нічого не перешкоджає і немає особливих обставин, **next slide**)
* Має бути автоматичним (незалежно від наявності скарг на затримання, **McKay v. the UK, п. 34**),
* Проводиться незалежно від того, чи було суддею перед тим дано дозвіл на арешт або якихось інших винятків ***(Harkmann v. Estonia, п. 38, Bergmann v Estonia, п. 45 )***

**4 дні щоб постати перед судом – “**shall be brought promptly before a judge”  **(за ст. 12 КПК – 72 години для вручення рішення про призначення запобіж. заходу).**

Остается выяснить соответствует ли период четырех дней и четырех часов, также как и период четырех дней и двух часов критерию «незамедлительности». Хотя Правительство подчеркивает, что в деле *Броуган и другие* (упомянутое в параграфе 62) было установлено нарушение при более длительном периоде, чем четыре дня и шесть часов, невозможно сделать вывод об отсутствии нарушения, основываясь на этом решении и ссылаясь на более короткие сроки. Суд считает, что весь период содержания под стражей, превышающий четыре дня, является слишком долгим, даже в контексте борьбы с терроризмом (*Brogan et autres,*упомянутое в параграфе 62). В контексте этого, Суд напоминает о решении относительно несовершеннолетних, в котором было признано нарушение этих положений и для более коротких сроков содержания под стражей *(*[*İpek et autres c. Turquie, № 17019/02 et 30070/02, § 36, 3 février 2009*](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-91063)*)* и в некоторых других случаях *(*[*Kandzhov c. Bulgarie, № 68294/01, § 66, 6 novembre 2008*](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-89384)*)*.

***Oral and Atabay v. Turkey*, п. 43**

Частина 2.

1. Різні стадії судового контролю над затриманням і триманням під вартою без вироку суду

* Судовий контроль (автоматичний, тобто навіть без скарги) безпосередньо після затримання
* Обрання запобіжного заходу (з правом звільнення під заставу), може поєднуватися з першим судовим контролем
* Більш пізній судовий контроль за правомірністю тримання під вартою (після затримання, на досудовому слідстві – period pending eventual trial)

2. Розумність строку розгляду справи затриманої особи

Розумний строк розгляду справи затриманої особи, що невід’ємно повязаний із правом на звільнення під час розгляду справи (shall be entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial, п. 3 ст. 5) – окреме право особи (окреме від права на розгляд справи протягом розмуного строку за ст. 6)

* Це два обовязки, не можна вибирати одне з них
* Безперервне тримання під вартою може бути виправдане лише наявністю суспільного інтересу, що переважає, зважаючи на презумпцію невинуватості
* Особа має право вимагати звільнення в будь-який час (неодноразово), суд зобовязаний невідкладно (не негайно) розглядати такі вимоги (судовий контроль)
* Суд повинен звільнити особу, якщо необхідність в триманні під вартою відпала
* Збереження обгрунтованої підозри є обов’язковою умовою продовження тримання під вартою, але зі спливом часу цього недостатньо
* Продовження строків тримання під вартою не повиннно бути автоматичним
* П.3 ст.5 стосується очікування розгляду справи (pending trial), і не стосується очікування апеляційного розгляду (pending appeal) (в разі засудження)

4. The Court considers that it is of the greatest importance that the scope of this provision should be clearly established. As the word "reasonable" applies to the time within which a person is entitled to trial, a purely grammatical interpretation would leave the judicial authorities with a choice between two obligations, that of conducting the proceedings until judgment within a reasonable time or that of releasing the accused pending trial, if necessary against certain guarantees.

**CASE OF WEMHOFF v. GERMANY**

3. Особлива ретельність при розслідуванні справ осіб, що тримаються під вартою

**83.** Суд повторює, що розумність тривалості провадження слід визначати з огляду на обставини справи та з урахуванням таких критеріїв: складність справи, поведінка заявника та компетентних органів влади (див., наприклад, рішення у справі [«Пелісьє та Сассі проти Франції»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_398) (Pelissier and Sessi v. France) [ВП], заява № 25444/94, п. 67, ECHR 1999-II). Суд також повторює, що якщо особу тримають під вартою до завершення провадження щодо неї, цей факт вимагає **особливої старанності** органів влади, які займаються цією справою, для забезпечення швидкого розгляду справи (див., наприклад, рішення від 16 травня 2013 року у справі «Гавула проти України» (Gavula v. Ukraine), заява № 52652/07, п. 96).

***Баришевський проти України***

4. Ризики для правомірної відмови в досудовому звільненні

* Ризик втечі (Stogmuller *v. Austria, п. 15*)
* Ризик перешкоджання правосуддю з боку обвинуваченого *(Wemhoff v. Germany, п. 14)*
* Ризик вчинення подальших правопорушень на всіх стадіях провадження (Matznetter v. Austria, п. 9)
* Ризик спричинення звільненням обвинуваченого порушень громадського порядку *( Letellier v. France)*

5. Ризик втечі

* має оцінюватися у світлі факторів, пов'язаних з характером особи, її моральністю, місцем проживання, родом занять, майновим станом, сімейними зв’язками та усіма видами зв'язку з країною, в якій така особа піддається кримінальному переслідуванню (***Becciev v. Moldova***, п. 58).
* Не обумовлюється лише суворістю покарання (***Panchenko v. Russia***, п. 106)
* Не обумовлюється лише станом доказів (***Dereci v. Turkey***, п. 38)
* Відсутність постійного місця проживання не означає ризик втечі (***Sulaoja v. Estoniä***, п. 64).
* Знижується з часом, проведеним під вартою (***Neumeister v. Austria,*** п. 10).

6. Ризик перешкоджання правосуддю

* З часом ризик зменшується (перевірки проведені, показання свідків взяті і т.д), інтереси слідства з часом стають недостатніми для тримання підозрюваного під вартою (***Clooth v. Belgium***, § 44).
* не може оцінюватись абстрактно, факт перешкоджання має бути підтверджено доказами (***Becciev v. Moldova***, § 59).
* ризик тиску на свідків може бути визнано на початкових стадіях процесу (***Jarzynski v. Poland***, § 43).

7. Ризик вчинення правопорушень

* Відсутність роботи або сімї не свідчить про те, що особа схильна до нового вчинення злочинів (***Sulaoja v. Estonia***, п. 64).
* Наявність судимості може свідчити про цей ризик (***Selçuk v. Turkey***, п. 34; ***Matznetter v Austria,*** п. 9).

8. Конкретність ризику

**64.** Крім того, затримання заявника **не видається «необхідним запобігти вчиненню ... правопорушення чи ... втечі після його вчинення»**. Дійсно, постанова про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту серед підстав для її постановлення передбачала запобігання його ухиленню від участі в розслідуванні та продовженню його злочинної діяльності, **проте державні органи не пояснили, як саме заявник, якого обвинувачували у зловживанні службовим становищем, міг продовжувати цей вид діяльності майже через рік після того, як він був звільнений з посади Міністра внутрішніх справ України.** Щодо необхідності забезпечення участі заявника в подальших слідчих діях Уряд стверджував, що відновлення досудового слідства було необхідне для об'єднання двох кримінальних справ щодо заявника (див. [пункт 25](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_852) вище). Проте Уряд не стверджував того, що будь-які слідчі дії в рамках першої кримінальної справи були необхідними або фактично були проведені. Що стосується **ризику втечі, то заявник був під підпискою про невиїзд, яку він надав тому ж самому слідчому В., який затримав його та який начебто не мав жодних попередніх скарг щодо дотримання заявником вказаної підписки**.

***Луценко проти України, п. 64***

9. Недостатність самої обґрунтованої підозри для продовжуваного тримання під вартою

* Чим довше людина під вартою, тим більш обгрунтованою має бути підозра
* З часом початкові докази мають підтверджуватися іншими доказами

10. Альтернативний запобіжний захід, зокрема застава

* Суд повинен розглянути альтернативні запобіжні заходи (крім тримання під вартою), зокрема, заставу
* Обов’язкове тримання під вартою до суду несумісне зі ст. 5
* Застава необхідна лише тоді, коли є підстави для тримання під вартою (наявність ризиків)

84.  The Court reiterates that continued detention can be justified in a given case only if there are specific indications of a genuine requirement of public interest which, notwithstanding the presumption of innocence, outweighs the rule of respect for individual liberty. **Any system of mandatory detention on remand is per se incompatible with Article 5 § 3 of the Convention** (see the Letellier v. France judgment of 26 June 1991, Series A no. 207, §§ 35-53; the Clooth v. Belgium judgment of 12 December 1991, Series A no. 225, § 44; the Muller v. France judgment of 17 March 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-II, §§ 35-45; the above cited Labita judgment, §§ 152 and 162-165; and the above cited Ječius v. Lithuania, §§ 93 and 94).

Where the law provides for a presumption in respect of factors relevant to the grounds for continued detention (see the Contrada v. Italy judgment of 24 August 1998, *Reports*1998-V, §§ 14, 16, 18, 23-30, 58-62), the existence of the concrete facts outweighing the rule of respect for individual liberty must be nevertheless convincingly demonstrated. **CASE OF ILIJKOV v. BULGARIA**

**CABALLERO v. THE UK** 6. У 1987 році Центральний суд міста Лондона з кримінальних справ визнав заявника (1926 року народження) винним у неумисному вбивстві. У протоколі було зафіксовано: «Неумисне вбивство — розпиття великої кількості спиртного з жінкою; у ліжку, де він мав з нею статеві стосунки, між ними виникла сутичка, під час якої вона померла». Загорнуте у простирадло оголене тіло потер% пілої, сусідки заявника, було знайдено біля дверей її помешкання. Заявника було засуджено до чотирьох років ув'язнення; звільнено у серпні 1988 року

7. 2 січня 1996 року заявника заарештувала поліція за підозрою у спробі зґвалтування жінки, що мешкала в сусідній квартирі. За його словами, він мав з цією жінкою статеві стосунки з її згоди, тимчасом як вона стверджувала, що це трапилося, коли вона знепритомніла від випитого. 4 січня 1996 року заявник постав перед судом маґістрату. Він доручив своєму адвокатові подати від його імені клопотання про звільнення під заставу, але клопотання не було і не могло бути подане з огляду на статтю 25 Закону 1994 року про кримінальне судочинство і громадський порядок. Протокол слухання від 4 січня 1996 року містить посилання на статтю 25 Закону 1994 року як підставу для відмови у наданні дозволу на звільнення під заставу. 4 і 11 січня 1996 року маґістрат виносив ухвали про подальше тримання заявника під вартою; необхідність повторного припровадження заявника до маґістрату виникла у зв'язку з можливістю (яку так і не було реалізовано) того, що прокуратура перекваліфікує обвинувачення проти нього.

8. У жовтні 1996 року заявника було визнано винним у спробі зґвалтування і нападі із заподіянням тілесних ушкоджень. 17 січня 1997 року його було засуджено до чотирьох років ув'язнення за обвинуваченням у нападі і до довічного ув'язнення за обвинуваченням у спробі зґвалтування. Суд, який розглядав справу, вирахував строк досудового перебування під вартою зі строку, зазначеного у вироку, винесеному згідно зі статтею 67 Закону 1967 року про кримінальне судочинство. 11 липня 1997 року апеляційний суд відхилив апеляцію заявника проти вироку.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВО

9. Стаття 4 Закону 1976 року про звільнення під заставу з відповідними поправками (Закон 1976 року) передбачає, що особа, обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення, має бути звільнена під заставу, за винятком випадків, зазначених у Додатку 1 до Закону. Як сказано у пункті 2 Додатку 1, обвинуваченого не слід звільняти під заставу, коли суд переконався в тому, що існують вагомі підстави вважати, що обвинувачений переховуватиметься від правосуддя після звільнення під заставу, вчинить правопорушення у період звільнення або тиснутиме на свідків, чи в інший спосіб перешкоджатиме здійсненню правосуддя стосовно себе чи будь-якої іншої особи.

12. Стаття 25 Закону 1994 року про кримінальне судочинство і громадський порядок (Закон 1994 року), що набрала чинності 10 квітня 1995 року, передбачає:

«1. Особу, яку в будь-якому провадженні було обвинувачено або визнано винною у вчиненні правопорушення, до якої застосовується ця стаття, і за обставин, яких вона стосується, не може бути звільнено під заставу в такому провадженні.

2. Ця стаття застосовується, з урахуванням умови, зазначеної у пункті (3) нижче, до таких правопорушень ... — a) умисне вбивство; b) спроба вбивства; c) неумисне вбивство; d) зґвалтування; і e) спроба зґвалтування

3. Ця стаття застосовується до особи, обвинуваченої або визнаної винною у вчиненні будь-якого із зазначених правопорушень, лише тоді, коли раніше суд у будь-якій частині Сполученого Королівства вже визнав її винною у вчиненні якогось із зазначених правопорушень або злочинного вбивства, причому в разі колишнього визнання вини у вчиненні неумисного або зловбивства — за умови, що її тоді було засуджено до позбавлення волі, а в разі, якщо тоді вона була дитиною або молодою людиною, — до тривалого строку позбавлення волі згідно з будь-якими відповідними законами

18. Заявник стверджував, що автоматична відмова у звільненні під заставу до початку судового розгляду згідно зі статтею 25 Закону 1994 року про кримінальне судочинство і громадський порядок (Закон 1994 року) становила порушення пункту 3 статті 5 Конвенції. Він також скаржився на відсутність національного засобу здійснення його права на відшкодування в цьому зв'язку, передбаченого пунктом 5 статті 5 Конвенції. ..

20. Більшість членів Комісії висловила думку, що мало місце порушення пунктів 3 і 5 статті 5 Конвенції. У своєму меморандумі, поданому до Суду, Уряд визнав, що було допущено порушення зазначених положень.

НА ЦИХ ПІДСТАВАХ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. Приймає визнання Уряду, що було допущено порушення пунктів 3 і 5 статті 5 Конвенції. **CASE OF CABALLERO v. THE UK**

83.  On the other hand, the Court observes that under Article 5 § 3 the authorities, when deciding whether a person should be released or detained, are obliged to consider alternative measures of ensuring his appearance at trial. Indeed, that Article lays down not only the right to “trial within a reasonable time or release pending trial” but also provides that “release may be conditioned by guarantees to appear for trial” (see, *mutatis mutandis*, the Neumeister v. Austria judgment of 27 June 1968, Series A no. 8, p. 3, § 3).

That provision does not give the judicial authorities a choice between either bringing the accused to trial within a reasonable time or granting him provisional release – even subject to guarantees. Until conviction he must be presumed innocent, and the purpose of Article 5 § 3 is essentially to require his provisional release once his continuing detention ceases to be reasonable (see the Neumeister judgment cited above, § 4).

**CASE OF JABŁOŃSKI v. POLAND**

140. Наличие обоснованного подозрения в том, что задержанное лицо совершило преступление, является обязательным условием (условием sine qua non\* (\* Sine qua non (лат.) - то, без чего нельзя обойтись, необходимое условие (прим. переводчика).)) для законности продления срока содержания его под стражей, а после истечения определенного срока и оно перестает быть достаточным. В таких случаях Европейский Суд должен установить, оправдывали ли иные условия, на которые ссылались судебные власти, продление срока содержания лица под стражей. Если такие основания являлись "относящимися к делу" и "достаточными", Европейский Суд должен также убедиться, что компетентные органы власти проявили "особое усердие" при проведении судебного разбирательства (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты по делу "Лабита против Италии", §§ 152 и 153). Принимая решение об оставлении лица под стражей или освобождении его из-под стражи, власти обязаны в соответствии с [пунктом 3 статьи 5](http://base.garant.ru/2540800/5633a92d35b966c2ba2f1e859e7bdd69/) Конвенции рассмотреть альтернативные способы обеспечения его или ее явки в суд (см. Постановление Европейского Суда от 21 декабря 2000 г. по делу "Яблоньский против Польши" (Jablonski v. Poland), жалоба N 33492/96, § 83). **Дело Идалов (Idalov) против Российской Федерации (Большая палата)**

11. Три різні підстави для судового контролю

Як видно з розглянутого вище, є три різні підстави для судового контролю:

* правомірність затримання (п. 1 ст. 5),
* правомірність обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (п. 3 ст. 5),
* правомірність тримання під вартою (продовження тримання під вартою) (п. 4 ст. 5, але за цим пунктом також мають перевірятися обставини, передбачені в п. 3 ст. 5), next slide

Суд наприклад може встановити правомірність затримання, і неправомірність тримання під вартою, і навпаки.

12. Право вимагати перевірки судом правомірності тримання під вартою – habeas corpus

* Таке право має кожна особа, що тримається під вартою.
* На вимогу особи суд зобовязаний без зволікання (але не негайно) перевірити: законність затримання, наявність підстав для його продовження, зокрема обгрунтованої підозри
* Наявність системи автоматичної перевірки законності тримання під вартою через розумні строки (наприклад кожні 2 місяці) не повинно позбавляти права на оскарження законності тримання під вартою
* Суд не зобовязаний дати відповідь на кожен аргумент, однак не може ігнорувати важливі аргументи, що могли би бути підставою для звільнення
* Якщо тримання під вартою засудженого є результатом вироку суду, то особа все одно повинна мати права вимагати перегляду, якщо обставини змінилися

Процесуальні вимоги до перевірки судом законності

* Перевірку не обов’язково має проводити класичний суд, але має бути незалежний від сторін процесуальний орган
* Перевірка не обов’язково має проводитися кожного разу, коли особа її ініціює, але принаймні в розумні періоди часу (***Çatal проти Туреччини***, § 33; ***Altınok проти Туреччини*,** § 45).
* ”Без зволікання” – це не “негайно”, але в достатньо короткий строк, залежно від обставин справи. Але наприклад 17, або 26 днів – це порушення ***Kadem проти Мальти*** п. 44-45, ***Mamedova проти Росії***, п. 96
* Не обов’язково має бути дотримано всі процесуальні вимоги (як при розгляді справи), але обов’язково має проводитись слухання (***Nikolova проти Болгарії***, п. 58)
* І особа повинна мати право бути заслуханою особисто чи через представника (***Kampanis проти Греції*,** п. 47)
* Процес має носити змагальний характер (на принципі рівноправності сторін) (***Reinprecht проти Австрії***, п. 31; ***A. і Інші проти Сполученого Королівства*** п. 204).
* Для перевірки обгрунтованості підозри (на етапі досудового розслідування) особа має право вимагати перевірку доказів, зокрема заслухати свідків, що може мати значення для збереження підстави для тримання під вартою (обгрунтованої підозри) (***Turcan проти Молдови***, п. 67-70),
* Отже особі має бути забезпечено доступ до матеріалів справи та право на захист (***Ovsjannikov проти Естонії***, п. 72***̈***; ***Korneykova проти України***, п. 68, ***Cernák проти Словаччини***, п. 78).
* Конвенція не вимагає забезпечувати апеляційний перегляд таких рішень, однак якщо апеляційний перегляд передбачено, то необхідно забезпечити дотримання всіх прав і при апеляційному перегляді.

**Тема 5. Принципи “ніякого покарання без закону” та “неможливість двічи бути притягненим до відповідальності за одне й те саме порушення” в практиці ЄСПЛ**

Розширений план лекції

1. Загальна характеристика принципу nullum crimen, nulla poena sine lege – немає покарання без закону.

2. Чіткість (якість) закону.

3. Покарання як автономне поняття. Відмежування норм, що передбачають покарання, від процесуальних норм, що встановлюють порядок його виконання.

4. Заборона застосування кримінального закону за аналогією

5. Передбачуваність закону

6. Загальна характеристика принципу заборони зворотної дії закону

7. Загальна характеристика принципу non bis in idem – неможливість двічі притягати до відповідальності за одні й ті самі порушення

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Довідник із застосування статті 7 Європейської конвенції з прав людини <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Коли і як повинне оцінюватися питання, чи не має місце ретроспективна дія кримінального закону?
* Наведіть приклади ретроспективної дії кримінального закону
* Чому виникають питання ретроспективної дії закону?

1. Загальна характеристика принципу nullum crimen, nulla poena sine lege – немає покарання без закону.

* Правило стосується як визначення діяння, що є злочином, так і виду і розміру покарання за злочин
* Закон має бути писаним, чітким, доступним і передбачуваним
* Закон має бути встановлений наперед (відсутня зворотна дія)
* Закон повинен тлумачитися вузько (не підлягає розширювальному тлумаченню, що може погіршити становище підозрюваного)
* Закон не може тлумачитися за аналогією
* Стаття 7 стосується кримінального закону, але не процесуального (крім випадків, коли це впливає на суворість призначеного особі покарання), при чому деякі питання, зокрема строки давності Суд розглядає як процесуальні

2. Чіткість (якість) закону.

149. The extension of the limitation period brought about by the Law of 24 December 1993 and the immediate application of that statute by the Court of Cassation did, admittedly, prolong the period of time during which prosecutions could be brought in respect of the offences concerned, and they therefore detrimentally affected the applicants' situation, in particular by frustrating their expectations. However, this does not entail an infringement of the rights guaranteed by Article 7, since that provision cannot be interpreted as prohibiting an extension of limitation periods through the immediate application of a procedural law where the relevant offences have never become subject to limitation.

**CASE OF COËME AND OTHERS v. BELGIUM**

3. Покарання як автономне поняття. Відмежування норм, що передбачають покарання, від процесуальних норм, що встановлюють порядок його виконання.

* В ст. 7 йдеться про покарання особі, засудженій за кримінальний злочин (незалежно від його суворості та кваліфікації в нац.зак-ві) ***(Welch v. the UK, п. 32)***
* Порядок виконання (відбуття) покарання (якщо воно не створює додаткового покарання) та умовно-дострокове звільнення (УДЗ) не охоплюються ст. 7. Наприклад коли право на УДЗ існувало на момент вчинення порушення, а згодом було відмінено, нема порушення ст. 7 ***(Kafkaris v. Cyprus)***
* Застосування чи незастосування амністії не стосується ст. 7 ***(Montcornet De Caumont v. France)***
* Тримання під вартою до суду (запобіжний захід) як правило не стосується ст. 7 (однак є випадки, коли воно розглядалося Судом як покарання)
* Існує широка практика Суду щодо того, що вважається покаранням в аспекті ст. 7, а що ні

42. On the other hand, the second applicant complained that he had been sentenced to a term of imprisonment under a provision in section 8(2) which expressly applied to the sentencing of editors, while publishers could only be punished by a fine. In this connection, the Government stressed that the application of section 8(2) to publishers would normally entail a more favourable sentence than under section 8(1). Although this may be so, it rather appears that section 8(2) was a *lex specialis*on the sentencing of editors and publishers and that the sentence imposed on the applicant publisher in the present case was based on an extensive construction, by analogy, of the rule in the same subsection on the sentencing of editors.

In these circumstances, the Court considers that the imposition of a prison sentence on the second applicant was incompatible with the principle “*nulla poena sine lege*” embodied in Article 7.

43. In sum, …

The Court concludes however that there has been a violation of this Article on account of his sentence to a term of imprisonment.

* **CASE OF BAŞKAYA AND OKÇUOĞLU v. TURKEY**

4. Заборона застосування кримінального закону за аналогією

Особа повинна мати змогу з формулювання закону знати (при необхідності з допомогою тлумачення судами та за потреби звернувшись за юридичною консультацією, які дії або бездіяльність тягнутимуть за собою кримінальне покарання, та яке саме. (***Cantoni v. France, п. 29)***

Водночас “абсолютна” чіткість закону не вимагається, достатньо загального визначення злочинного діяння ***(Soros v. France)***

Ст.7 не забороняє зясування точного змісту кримінального закону через судову практику ***(Khodorkovsky and Lebedev v. Russia)***

Відповідно поняття “закон” в ст. 7 охоплює як закони, так і судову практику, але не охоплює “практику державних органів”, що порушує законодавство ***(Streletz Kessler And Krenz v. Germany)***

5. Передбачуваність закону

* Залежить від змісту, охоплювальної області, кола осіб (next slide)
* Має оцінюватися з точки зору засудженого (під час вчинення правопорушення), можливо після юридичної консультації
* Судове тлумачення (стосовно складу злочину та покарання за нього) не виключається при умові, що воно відповідає сутності злочину, і є передбачуваним та обгрунтованим
* Передбачуваність відсутня, якщо має місце широке тлумачення кримінального закону, що шкодить інтересам обвинуваченого, або непередбачувана зміна судової практики, а також при тлумаченні за аналогією
* Якщо судова практика є різною, це означає непередбачуваність закону для особи (Žaja v. Croatia, п. 103)

235. As to the first point, the Court considers that, in the context of a commanding officer and the laws and customs of war, the concepts of accessibility and foreseeability must be considered together.

The Court notes that the scope of the concept of foreseeability depends to a considerable degree on the content of the instrument in issue, the field it is designed to cover and the number and status of those to whom it is addressed. Persons carrying on a professional activity must proceed with a high degree of caution when pursuing their occupation and can be expected to take special care in assessing the risks that such activity entails (see Pessino v. France, no. 40403/02, § 33, 10 October 2006) ***CASE OF KONONOV v. LATVIA (GRAND CHAMBER)***

54….The Court has no doubt that the applicants were aware that payment to avoid carrying out their duties by failing to inspect construction sites and abstaining from sanctioning violations and irregularities was conduct which amounted to acts that were contrary to their duties and thus that they would constitute the offence of bribery, whatever its qualification. Thus, the Court considers that the consequences of failure to comply with the relevant criminal law were adequately foreseeable, not only with the assistance of legal advice, but also as a matter of common sense (see, *mutatis mutandis*, *Moiseyev v. Russia*, no. [62936/00](https://hudoc.echr.coe.int/eng), § 241, 9 October 2008 and, *a contrario*, *Pessino v. France*, no. [40403/02](https://hudoc.echr.coe.int/eng), §§ 36-37, 10 October 2006). The domestic courts’ interpretation was thus consistent with the essence of that offence.

**CASE OF BERARDI AND MULARONI v. SAN MARINO (2019)**

6. Загальна характеристика принципу заборони зворотної дії закону

* Зворотна дія кримінального закону заборонена
* Зворотна дія відсутня, якщо діяння визнавалося злочинним і раніше, однак наприклад в іншій статті, або наприклад в вигляді обтяжуючої чи помякшуючої обставини (ознаки)
* Щодо визначання зворотної дії можливо багато питань (наприклад рецидив злочинів, наявність судимості, продовжуваний злочин – при змінах законів, кваліфікація за іншою статтею КК + інші приклади), і є широка практика Суду з цього питання
* Якщо новий закон є більш м’яким, то він підлягає застосуванню (ретроактивність менш тяжкого покарання) ***(Scoppola v. Italy №2, п. 103-109)***

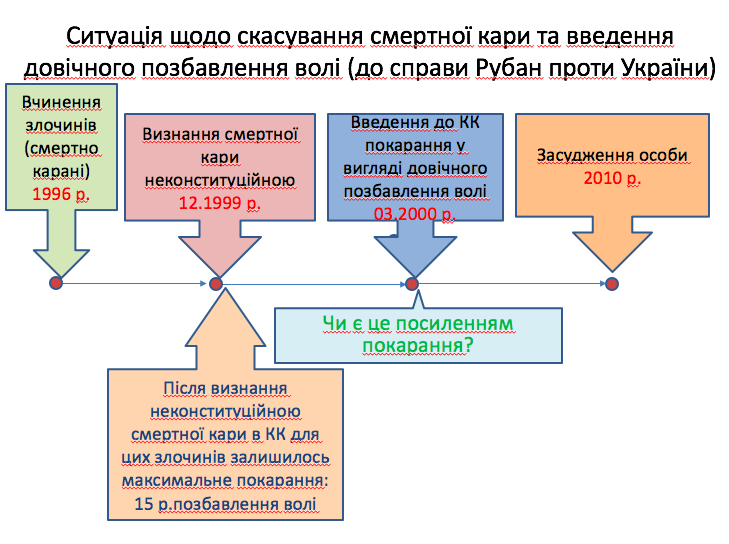
**(b) Application of the above principles to the present case**

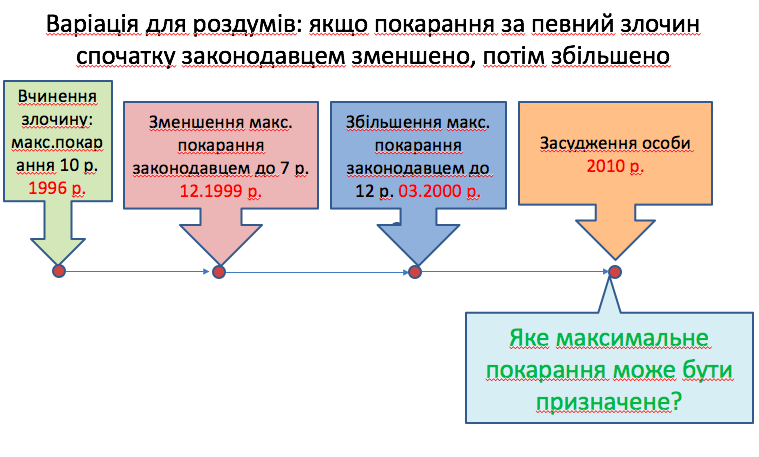
41. In the applicant’s case, he was found guilty of crimes committed in 1996, but was ultimately convicted of those crimes only in 2010 by the final decision of the Supreme Court. During this fourteen year period Ukrainian criminal law was modified on several occasions. The 1960 Criminal Code, inherited from Soviet times, provided for the death penalty as an alternative to imprisonment for the crime of aggravated murder. This was the situation in 1996, when the applicant committed the crimes he was eventually convicted of in the domestic courts. On 29 December 1999 the Constitutional Court declared the death penalty as a punishment unconstitutional and instructed the *Verkhovna Rada* to bring the Criminal Code of Ukraine into line with this decision. The unconstitutional provisions lost their force. Three months later the amendments adopted by the *Verkhovna Rada* replaced the abolished death penalty with life imprisonment as the maximum punishment for certain crimes, including aggravated murder. From 29 March 2000 and until the entry into force of the new Criminal Code on 1 September 2001 the maximum penalty for aggravated murder was life imprisonment. This punishment is also provided for in the new 2001 Criminal Code in force today.

42. The Court notes that there is no dispute between the parties as to the principle of retroactivity of the most lenient wording of a criminal law as such, but rather of interpretation of the version of the Criminal Code which existed between 29 December 1999 and 29 March 2000. The Government suggested that the 1960 Criminal Code had not changed immediately after the decision of the Constitutional Court, but only from when the *Verkhovna Rada* had complied with that decision and had replaced the death penalty with life imprisonment. The applicant, on the basis of the decision of the Constitutional Court of 29 December 1999 concluded that all provisions which had foreseen the death penalty had lost their force immediately and as the *Verkhovna Rada* had taken some time to replace the abolished death penalty with life imprisonment, there had been no provision in the 1960 Criminal Code which had provided for a heavier penalty than fifteen years’ imprisonment. 43. The Court reiterates that it is primarily for the national authorities, notably the courts, to resolve problems of interpretation of domestic legislation. Its role is thus confined to ascertaining whether the effects of such an interpretation are compatible with the Convention (see *Waite and Kennedy v. Germany*[GC], no. [26083/94](https://hudoc.echr.coe.int/eng), § 54, ECHR 1999‑I; *Korbely v. Hungary* [GC], no. [9174/02](https://hudoc.echr.coe.int/eng), §§ 72-73, ECHR 2008; and *Kononov v. Latvia*[GC], no. [36376/04](https://hudoc.echr.coe.int/eng), § 197, ECHR 2010).

44. From the relevant provisions of the Constitution, it appears that once the Constitutional Court declares a legal provision unconstitutional, such provision loses its validity immediately (see paragraph 19 above). Moreover, it does not appear that any other option, such as for example suspension of the relevant legal provision, exists under the relevant provision of Article 152 of the Constitution. The operative part of the Constitutional Court decision of 29 December 1999 –“[T]he provisions ... of the Criminal Code of Ukraine, which provide for the death penalty as a form of punishment, are declared to be ... unconstitutional” followed by …“[t]he provisions of the Criminal Code of Ukraine, which have been declared unconstitutional, shall be null and void from the date of adoption of this Decision by the Constitutional Court of Ukraine” – does not seem to allow any other interpretation either. Contrary to the Government’s view, this was also admitted as a matter of fact by the Constitutional Court itself in its decision of 26 January 2011, in which it referred to “non-simultaneous loss of force of the provisions of the Code of 1960 on the death penalty and the entry into force of Law no. 1483 introducing of a new type of punishment”.

45. The arguments of the Constitutional Court in its decision of 26 January 2011 and their reiteration by the Government in the present case cannot negate the fact that there was no death penalty after the relevant provisions of the 1960 Criminal Code had been declared unconstitutional and had lost their force. The Court takes notice of the specific context in which the abolition of the death penalty took place in Ukraine (see paragraphs 28-30 above) and accepts that the creation of the gap had been unintentional. Indeed, it would be difficult to argue that the wording of the 1960 Criminal Code, which existed between 29 December 1999 and 29 March 2000, contained a punishment for the type of crime committed by the applicant that the legislator considered proportionate. In the light of the Court’s case law under Article 7, the intention of the legislator to humanize the criminal law and to give retrospective effect to more lenient law is an important factor (*Gouarré Patte* *v. Andorra*, cited above, § 35). From the cited domestic law and practice, the Court cannot detect any intention of the legislator in particular, and of the State in general, to mitigate the law to the extent claimed by the applicant. At the time when the applicant committed his crime in 1996, it was punishable by the death penalty. The Parliament then replaced that penalty with the life sentence, which it considered proportionate. 46. Thus the refusal of the domestic courts to consider the 1960 Criminal Code in its wording of 29 December 1999 as the most lenient law enacted before the final verdict and applying instead the wording of the law adopted by the Parliament which came into effect on 29 March 2000, that is long before the applicant’s conviction, and which has been in place ever since, did not upset the applicant’s rights as guaranteed by Article 7 of the Convention. As the Court has found previously, the sentence of life imprisonment is not a heavier sentence than the death penalty (see, among many other authorities, *Hummatov v. Azerbaijan* (dec.), nos. [9852/03](https://hudoc.echr.coe.int/eng) and [13413/04](https://hudoc.echr.coe.int/eng), 18 May 2006; and *Stepanenko and Ososkalo v. Ukraine* (dec.), nos. [31430/09](https://hudoc.echr.coe.int/eng) and [29104/11](https://hudoc.echr.coe.int/eng), 14 January 2014). Therefore, the domestic courts, having sentenced the applicant to the life imprisonment, which was an applicable penalty at the time of conviction, and not to the death penalty, which was a relevant penalty at the time he had committed the crime, did apply the more lenient punishment. It follows that there was no violation of Article 7 of the Convention.





**Закон “Про Національне антикорупційне бюро України», що набув чинності 25.01.2015**

2. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1) У [Кримінальному кодексі України](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14) (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25-26, ст. 131):

а) частину першу статей 45, 46 (Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим), 47 (Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки) та 48 (Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із зміною обстановки), частину четверту статті 74, пункт 1 частини третьої статті 81, пункт 1 частини четвертої статті 82 після слів "середньої тяжкості" доповнити словами "крім корупційних злочинів";

б) статтю 45 (Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям) доповнити приміткою такого змісту:

"Примітка. Корупційними злочинами відповідно до цього Кодексу вважаються злочини, передбачені частиною другою статті 191, частиною другою статті 262, частиною другою статті 308, частиною другою статті 312, частиною другою статті 313, частиною другою статті 320, частиною першою статті 357, частиною другою статті 410, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем, а також злочини, передбачені статтями 354, 364, 364**-1**, 365**-2**, 368-370 цього Кодексу";

в) ч. 1 ст. 69 (Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом) після слів "рішення, може" доповнити словами "крім випадків засудження за корупційний злочин";

г) ч. 1 ст. 75 (Звільнення від відбування покарання з випробуванням) після слова "суд" доповнити словами "крім випадків засудження за корупційний злочин";

ґ) ч. 1 ст. 79 (Звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років) після слів "особливо тяжкі злочини" доповнити словами "а також за корупційні злочини";

д) пункт 2 ч. 3 ст. 81 (Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання) та пункт 2 ч. 4 ст. 82 (Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким) після слів "судом за" доповнити словами "корупційний злочин середньої тяжкості";

е) статтю 86 доповнити частиною четвертою такого змісту:

"4. Особи, визнані винними у вчиненні корупційних злочинів, вироки стосовно яких не набрали законної сили, не можуть бути звільнені від відбування покарання, а особи, вироки стосовно яких набрали законної сили, - не можуть бути повністю звільнені законом про амністію від відбування покарання. Зазначені особи можуть бути звільнені від відбування покарання після фактичного відбуття ними строків, встановлених частиною третьою статті 81 цього Кодексу";

є) статтю 87 доповнити частиною третьою такого змісту:

"3. Особи, засуджені за вчинення корупційних злочинів, можуть бути звільнені від відбування покарання в порядку помилування після фактичного відбуття ними строків, встановлених частиною третьою статті 81 цього Кодексу";

7. Загальна характеристика принципу non bis in idem – неможливість двічі притягати до відповідальності за одні й ті самі порушення

* Йдеться про провадження, що завершилось ухваленням остаточного рішення
* Обидва провадження мають бути кримінальними за природою (критерії Енгеля)
* У межах обох проваджень розглядався один і той самий злочин (по суті одні і ті самі факти) (next slide)
* Має місце дублювання розгляду справи (перше рішення вступило в законну силу, має місце новий розгляд, що не є розглядом за нововиявленими чи особливими обставинами, які є винятками за п. 2 ст. 4 Пр.7)
* Йдеться про провадження в тій самій державі

79. Анализ международных инструментов, включающих в себя принцип non bis in idem, в той или иной форме позволяет раскрыть разнообразие используемых его формулировок. Так например, статья 4 Протокола No. 7 к Конвенции, а также статья 14 § 7 Пакта ООН о гражданских и политических правах и статья 50 Хартии об основных правах Европейского Союза упоминают «[тоже] правонарушение» («[même] infraction»). а, например, в Американской Конвенции о правах человека говорится уже о «той же каузе» («mêmesfaits») ; Конвенция о применении Шенгенского соглашения запрещает преследование за «одни и те же деяния» («mêmesfaits») ; а Статут Международного уголовного суда использует термин «[тоже] поведение» («[mêmes] actesconstitutifs»). Различие между понятиями "одни и те же деяния" или "та же кауза" («mêmes faits»), с одной стороны, и понятиями "[то же] правонарушение" («[même] infraction»), с другой стороны, также было выявлено и Судом правосудия европейских сообществ и Межамериканским судом по правам человека, что само по себе является важным аргументом в пользу выработки единого метода, основанного на тождественности содержания деяний, и, одновременно, отвергающего только юридическую классификацию таких деяний, как неуместную. В процессе своих поисков, оба вышеуказанных суда, отмечали, что именно подобный подход будет к пользе правонарушителя, который в свою очередь будет знать, что после того, как он был осужден и отбыл свое наказание или был оправдан, ему уже не стоит опасаться какого-либо дальнейшего преследования за одно и то же деяние (см. выше : пункты 37 и 40)…

80. Суд считает, что используемое толкование слова «правонарушение», изложенное в тексте статьи 4 Протокола № 7не может служить оправданием для применения более ограничительного метода. Суд повторяет, что Конвенция должна толковаться и применяться так, чтобы осуществление гарантированных прав было практичным и эффективным, а не теоретическим и иллюзорным характер. Конвенция является живым актом, который должен толковаться в свете современных условий (смотри, наряду с другими источниками, также дело Tyrer v. the United Kingdom, 25 April 1978, § 31, Series A no. 26, и дело Christine Goodwin v. the United Kingdom[GC], no. 28957/95, § 75, ECHR 2002-VI). Положения такого международного договора как Конвенция, должны рассматриваться в свете его целей и задач, а также на основе принципа эффективности (см. Mamatkulov and Askarov v. Turkey[GC], nos. 46827/99 and 46951/99, § 123, ECHR 2005-I).

81. Суд также отмечает, что подход, который подчеркивает только юридические характеристики каждого из двух правонарушений, является слишком ограничивающим права человека, а в том случае, если Суд поставит себя лишь в рамки вывода о том, что человек был подвергнут судебному преследованию за преступления, имеющие самостоятельные юридические классификации, то неизбежен риск подорвать гарантии, закрепленные в статье 4 Протокола № 7, и в свою очередь это не способствует практичности и эффективности, необходимой по смыслу Конвенции (для сравнения – см. дело Franz Fischer, цит. выше, § 25).

82. Таким образом, Суд приходит к выводу, что статью 4 Протокола № 7 следует понимать как запрет на уголовное преследование, а равно и на судебное разбирательство в части касающейся вторичного «правонарушения», если они вытекают из идентичных фактов или из фактов, которые являются по сути теми же самыми.**ДЕЛО СЕРГЕЯ ЗОЛОТУХИНА ПРОТИВ РОССИИ (БОЛЬШАЯ ПАЛАТА)**

52. In the present case, the facts that gave rise to the administrative fine imposed on the applicant related to a breach of public order constituted by his breaking down the door of Mr G.I.’s flat and beating him up (see paragraph 7 above). The same facts formed the central element of the charges under Article 129 § 1 and Article 170 § 2 of the 1968 Criminal Code, according to which the applicant had inflicted “intermediate” bodily harm on Mr G.I. and broken into his home (see paragraphs 8, 18 and 19 above). The criminal charges therefore embraced the facts of the administrative offence in its entirety and, conversely, the administrative offence did not contain any elements that were not present in the criminal offences with which the applicant was charged. The facts of the two offences must therefore be regarded as substantially the same for the purposes of Article 4 of Protocol No. 7.

3. Whether there was a duplication of proceedings

53. The aim of Article 4 of Protocol No. 7 is to prohibit the repetition of proceedings which have been concluded by a “final” decision. A decision is final for the purposes of this provision if it has acquired the force of res judicata. This is the case when it is irrevocable, that is to say when no further ordinary remedies are available, or when the parties have exhausted such remedies or have permitted the time-limit to expire without availing themselves of them (see Sergey Zolotukhin, cited above, §§ 107 and 108, with further references).

54. In the instant case, the fine imposed by the mayor was subject to judicial review within seven days. However, as the applicant’s address was unknown, the mayor’s decision was constructively served on him by being put in the file, with the result that the time-limit started running on 19 November 1999 and expired seven days later (see paragraphs 7 and 28 above).

**…**After its expiry this decision became final, and no further ordinary remedies were available to the applicant. The administrative “conviction” therefore became “final” for the purposes of Article 4 of Protocol No. 7 before the institution of the criminal proceedings against the applicant.

55. Since Article 4 of Protocol No. 7 applies even where an individual has merely been prosecuted in proceedings which have not resulted in a conviction (see Sergey Zolotukhin, cited above, § 110, with further references), the fact that the applicant was acquitted of the charge of entering another’s home by force (see paragraph 10 above) has no bearing on his claim that he was prosecuted and tried on that charge for a second time. Nor did this acquittal deprive the applicant of his victim status, as it was not based on the fact that he had been fined for the same actions under by-law no. 3, but on the criminal court’s assessment of the evidence and its findings of fact (ibid., §§ 112-16). Indeed, it was not open to the courts to terminate the criminal proceedings against him on account of his earlier punishment in administrative proceedings, as, according to a binding interpretative decision of the former Supreme Court and the constant case-law of the Supreme Court of Cassation, the prohibition on repetition of proceedings does not apply to administrative proceedings (see paragraph 24 above and, mutatis mutandis, Sergey Zolotukhin, cited above, § 118).

56. The applicant was “convicted” in administrative proceedings which are to be assimilated to “criminal proceedings” within the autonomous Convention meaning of this term. After this “conviction” became final, criminal charges were laid against him which referred to the same conduct as that punished in the administrative proceedings and encompassed substantially the same facts. The criminal proceedings against the applicant thus concerned essentially the same offence as that of which he had already been “convicted” by a final decision of the mayor. 57. There has therefore been a violation of Article 4 of Protocol No. 7.

**TSONYO TSONEV v. BULGARIA (No. 2)**

51. Turning to the applicant’s conviction of an aggravated bookkeeping offence, it is unlikely that he would be able to obtain a re-opening of the criminal proceedings in this respect. Nevertheless, as has been observed by the Court on previous occasions (see *Manasson v. Sweden*(dec.), no.  [41265/98](https://hudoc.echr.coe.int/eng), 8 April 2003, at pp. 22-23, and *Carlberg v. Sweden*, no. [9631/04](https://hudoc.echr.coe.int/eng), §§ 69-70, 27 January 2009) the obligation of a businessperson to enter correct figures in the books is an obligation *per se*, which is not dependent on the use of bookkeeping material for the determination of tax liability. In other words, the applicant, while not having fulfilled the legal bookkeeping requirements, could later have complied with the duty to supply the Tax Agency with sufficient and accurate information by, for instance, correcting the information contained in the books or by submitting other material which could adequately form the basis of a tax assessment. Accordingly, the applicant’s submission of the incorrect bookkeeping material to the agency in support of the claims and statements made in his tax return and his failure to provide the agency with other reliable documentation on which it could base its tax assessment constituted important additional facts in the tax proceedings which did not form part of his conviction for a bookkeeping offence. In these circumstances, the two offences in question were sufficiently separate to conclude that the applicant was not punished twice for the same offence. Thus, the applicant’s trial and conviction for an aggravated bookkeeping offence do not disclose any failure to comply with the requirements of Article 4 of Protocol No. 7.

***SHIBENDRA DEV V. SWEDEN***

50. In the present case the parties disagree on whether the three sets of proceedings arose from the same facts. The Court notes that the first two sets of proceedings arose from the fact that the company as well as the applicant, in his personal taxation, had failed to declare some income for the tax years 1997, 1998, 1999 and 2001. In the second set of proceedings the applicant was accused, as a representative of the company, of aggravated tax fraud for having given incorrect information on behalf of the company to the tax authorities between 1998 and 2002. The two sets of proceedings which are relevant in the present case are thus the taxation proceedings against the applicant as well as the criminal proceedings.

51. The Court considers that these two sets of facts are different. First of all, the legal entities involved in these proceedings were not the same: in the first set of proceedings it was the applicant and in the second set of proceedings the company (see *Isaksen v. Norway* (dec.), no. [13596/02](https://hudoc.echr.coe.int/eng), 2 October 2003; and, *mutatis mutandis*, *Pokis v. Latvia* (dec.), no. [528/02](https://hudoc.echr.coe.int/eng), ECHR 2006‑XV; and *Agrotexim and Others v. Greece*, 24 October 1995, §§ 66-68, Series A no. 330‑A). Even assuming that it had in fact been the applicant who was making the tax declaration in both cases, the circumstances were still not the same: making a tax declaration in personal taxation differs from making a tax declaration for a company as these declarations are made in different forms, they may have been made at a different point of time and, in the case of the company, may also have involved other persons.

52. The Court therefore considers that the two impugned sets of proceedings did not constitute a single set of concrete factual circumstances arising from identical facts or facts which were substantially the same. Accordingly, there has been no violation of Article 4 of Protocol No. 7 to the Convention. **CASE OF PIRTTIMÄKI v. FINLAND**

**Тема 6. Заборона катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання в практиці ЄСПЛ**

Розширений план лекції

1. Загальні положення щодо заборони катувань

2. Види зобов’язань держав за ст. 3 Конвенції

3. Три категорії жорстокого поводження

4. Мінімальний рівень жорстокості

5. Типові й нетипові випадки, коли судом встановлювалися порушення статті 3 Конвенції

6. Зв'язок статті 3 із іншими статтями Конвенції

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.

Правові акти для вивчення та ознайомлення

* Конституція України (стаття 28)
* Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, стаття 3
* Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., ратифіковано в 1973 р., стаття 7
* Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (ООН) 1984 р., ратифікована в 1987 р.
* Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 1996 р., ратифікована в 1997 р.

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

1. “Заборона катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання” – скільки тут видів поведінки забороняється?
2. Чи можливі випадки, коли катування є допустимим?

* Що це за випадки?
* Наприклад боротьба з торгівлею наркотиками або тероризмом? Викрадення людей?

3. Що таке окрема думка судді?

* Для чого вона потрібна, і чи має вона публікуватися, оголошуватися чи бути доступною для ознайомлення?
* Чи може окрема думка бути висловлена, якщо суддя згоден із більшістю, що ухвалила рішення?
* Якщо так, то для чого така окрема думка?

1. Загальні положення щодо заборони катувань

**Стаття 3 Конвенції. Заборона катування**

* Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.
* No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment

КПК України

**Стаття 87.** Недопустимість доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини

1. Недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих [Конституцією](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80) та законами України, міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.

2. Суд зобов’язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод, зокрема, такі діяння:

1) здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов;

2) отримання доказів внаслідок катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поводження або погрози застосування такого поводження;

3) порушення права особи на захист;

4) отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права;

5) порушення права на перехресний допит;

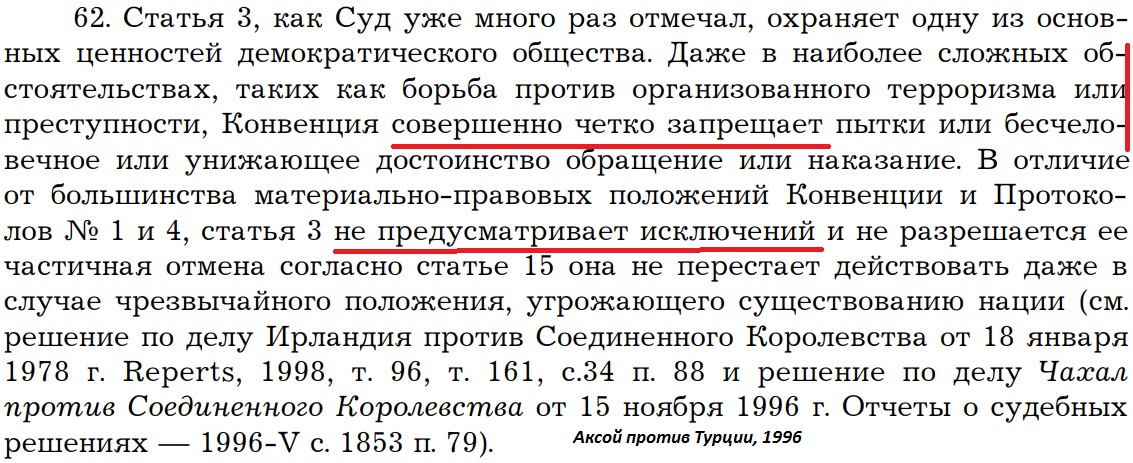
2. Види зобов’язань держав за ст. 3 Конвенції

* **Негативні (не робити)** (не застосовувати фізичне і психічне насильство, не проводити екстрадицію та депортацію в держави, де особі загрожує відповідне заборонене поводження, не допускати випадків ненадання мед.допомоги, що призвело до тяжких наслідків, не допускати випадків не звільнення ув’язненого через недбалість)

**Позитивні** **(зробити –** процесуальні зобов’язання**)** (захист прав всіх осіб, що знаходяться під контролем держ.органів, від катувань, проводити ефективне (таке, що дозволяє встановити винного) розслідування, в разі виявлення випадків такого поводження), попередження, припинення і покарання за неналежне поводження

3. Три категорії жорстокого поводження

* Забороняються три категорії жорстокого поводження (maltreatment), забороненого статтею 3: (1) катування (torture), (2) нелюдське (inhuman) або (3) таке, що принижує гідність (degrading)
* Є дуже велика кількість справ ЄСПЛ, де конкретні види поводження визнані як (1) катування, (2) нелюдське або (3) таке, що принижує гідність.
* Для віднесення до категорії такого, що принижує гідність, як і для всіх інших, необхідно, щоби поводження або покарання досягнуло “мінімільного рівня жорстокості”,який може з часом змінюватися, і в практиці суду в останні десятиріччя знижується
* Віднесення поводження чи покарання до тієї чи іншої категорії є оціночним і може бути в майбутньому переглянуто судом (Selmouni v. France, 1999, п. 101 )
* Дії, які ставляться в провину потерпілому (якими б вони не були), або інтереси чи безпека держави чи боротьба з окремими видами злочинності – ні в якому разі не можуть бути підставою для допустимості поводження, забороненого ст. 3 ***(Aksoy v. Turkey, п. 62, next slide, Tomasi v.France, Selmouni v. France).***
* Не всі види жорстокого поводження стосовно людей заборонені. Наприклад, законні санкції, що «не перевищують мінімального рівня жорстокості» - є допустимими (утримання в тюрмі в нормальних умовах та ін.)
* Нелюдське поводження чи покарання в практиці ЄСПЛ – як правило встановлюється Судом щодо осіб, які перебувають під вартою (в основному – побиття з боку поліцейських, недостатнє і несвоєчасне надання мед.допомоги, неналежні (дуже пагані) умови тримання під вартою)
* Діє презумпція: якщо особа знаходилася під контролем держави, держава є відповідальною за завдання їй тілесних ушкоджень, якщо не доведе інше.(Афанасьєв проти України, Ribitsch v. Austria)



101. … However, having regard to the fact that the Convention is a “living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions” … the Court considers that certain acts which were classified in the past as “inhuman and degrading treatment” as opposed to “torture” could be classified differently in future. ***Selmouni v. France, 1999***



4. Мінімальний рівень жорстокості

162. As was emphasised by the Commission, ill-treatment must attain a minimum level of severity if it is to fall within the scope of Article 3 (art. 3). The assessment of this minimum is, in the nature of things, relative; it depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical or mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim, etc. **Ireland v. the UK, 1978**

5. Типові й нетипові випадки, коли судом встановлювалися порушення статті 3 Конвенції

DISSENTING OPINION OF JUDGE SPIELMANN

(Translation)

1… Once it has been established that physical injury has been sustained by such person while in police custody, the burden falls upon the police or their State to show that such injuries were not caused or brought about by the actions of the police or their want of care.

**CASE OF KLAAS v. GERMANY (1993)**

34. Не вызывает сомнений, что г-н **Рибич получил телесные повреждения, находясь под стражей в полиции, что в любом случае являлось противозаконным, поскольку он полностью находился под контролем полиции.** Оправдание полицейского Маркля судом, связанным принципом презумпции невиновности, не освобождает Австрию от ответственности по Конвенции. Поэтому Правительство было обязано представить правдоподобное объяснение того, каким образом заявитель получил телесные повреждения. Однако Правительство всего лишь сослалось на результаты внутреннего уголовного разбирательства, при котором, как выяснилось, не были соблюдены строгие требования, предъявляемые к доказательствам, необходимым для того, чтобы добиться осуждения в уголовном порядке. Также очевидно, что в этом контексте важную роль сыграло утверждение, что телесные повреждения у заявителя были вызваны ударом о дверь автомашины. Подобно Комиссии, Суд считает такой довод неубедительным; он полагает, что **даже если г-н Рибич падал, когда его перевозили под охраной, такое объяснение было бы весьма неполным и поэтому недостаточным для объяснения полученных повреждений**.

На основании всех имеющихся в его распоряжении материалов Суд пришел к выводу, что Правительство не представило убедительных доказательств того, что телесные повреждения заявителя были получены каким-либо иным образом, чем - полностью, в основном или частично - вследствие того обращения, которому он подвергся, находясь под стражей.

**Ribitsch v. Austria**

63. Однак Суд вважає, що у сукупності медичні докази, свідчення заявника, факт його перебування у районному відділі міліції протягом трьох днів та відсутність будь-якого іншого вірогідного пояснення щодо походження ушкоджень заявника викликають розумну підозру, що ці ушкодження могли завдати працівники міліції.

64. Суд нагадує, що держава відповідає за благополуччя осіб, взятих під варту, і органи влади зобов'язані захищати таких осіб. Пам'ятаючи про обов'язок органів влади звітувати щодо ушкоджень, завданих особам, що перебувають під їхнім контролем, Суд вважає, що нездатність встановити державних службовців, винних у злочинному насильстві щодо затриманої особи, як у цьому випадку, не може звільнити державу від відповідальності за Конвенцією (див., mutatis mutandis, "Есен (Esen) проти Туреччини", N 29484/95, параграф 28; "Яз (Yaz) проти Туреччини", N 29485/95, параграф 30; "Айше Тепе (Ayse Tepe) проти Туреччини", N 29422/95,22 липня 2003 року).

65. У світлі вищезазначеного та за відсутності жодного вірогідного пояснення Уряду щодо походження ушкоджень заявника слід вважати, що заявник отримав ушкодження внаслідок нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження, за яке Уряд має нести відповідальність.

66. Суд робить висновок, що тут було порушення статті 3 Конвенції у цьому відношенні. ***Афанасьєв проти України***

150. Як Суд неодноразово зазначав, твердження про погане поводження повинні бути підкріплені належними доказами. Суд при оцінці доказів керується критерієм доведення "поза розумним сумнівом". Таке доведення може випливати із сукупності ознак чи неспростовних презумпцій, достатньо вагомих, чітких і узгоджених між собою (див., як класичний прецедент, згадане вище рішення у справі "Ірландія проти Сполученого Королівства", п.161). Коли вся чи значна частина інформації стосовно подій, про які йдеться, відома винятково органам влади - як це має місце у справі щодо ув'язнених осіб, які перебувають під контролем органів влади, - і коли у таких осіб під час їхнього ув'язнення з'являються тілесні ушкодження, це породжує відповідні обґрунтовані презумпції факту. При цьому тягар доведення можна вважати покладеним на органи влади, адже саме вони мають надати задовільні та переконливі пояснення (див. рішення у справі "Салман проти Туреччини" (Salman v. Turkey) [ВП], заява N 21986/93, п.100, ECHR 2000-VII).

***Нечипорук і Йонкало проти України***

* Не завжди допит «з пристрастю» буде катуванням,але може бути визнаний менш жорстким типом забороненого ст. 3 поводження (Ireland v. The UK, 1978)
* Нелюдським поводженням (сильне душевне страждання) визнана загроза катувань з боку держави щодо особи, яка перебувала під вартою (Campbel and Cosans v. the UK) або внаслідок очікування страти через несправедливе засудження до смертної кари (***Öcalan v. Turkey***)
* Порушення за ст. 3 можуть бути допущені поводження не лише з боку держави, а й з боку інших осіб (в т.ч. приватних осіб) – це означає, що держава не забезпечила захист від такого поводження. наприклад жорстоке поводження з боку батьків стосовно дітей ***(Z and others v. The UK).*** Наприклад тілесні покарання в приватних школах

Обратившись к фактическим обстоятельствам дела, Суд проанализировал, прежде всего, плохое обращение, имевшее место в неустановленных центрах, где проводились допросы. Из общей массы задержанных в августе и октябре 1971 г., четырнадцать лиц было отобрано и отведено в один или несколько неустановленных центров, где они были допрошены "с пристрастием". К ним, в частности, применялось пять особых методов допроса, состоявших в "лишении лица ориентации в пространстве" и "лишении его сенсорных чувств". Применявшиеся одновременно, преднамеренно и в течение долгих часов, они причиняли как физические и моральные страдания, так и тяжкие психические расстройства во время допросов. Вызвав у пострадавших от них лиц чувства страха, угнетенности и неполноценности, эти методы приобретали характер "унижающих человеческое достоинство". Следовательно, Суд пришел к выводу о том, что они расцениваются как "бесчеловечное и унижающее человеческое достоинство обращение" в смысле Ст. 3 ЕКПЧ. Напротив, по мнению Суда, эти методы не были "пыткой" в связи с тем, что причиняемые ими страдания не достигали такой степени интенсивности и жестокости, которые предполагает это понятие. Правительство-заявитель одновременно ссылалось на другие формы обращения, присовокупленные к "пяти методам", которые также противоречили требованиям Ст. 3 ЕКПЧ. Следуя примеру Комиссии, Суд установил, что это было верно только в отношении одного лица. Так как констатация единичных случаев не может служить доказательством их широкой распространенности на практике, Суд пришел к выводу о том, что никакого другого широко практиковавшегося обращения, противоречащего требованиям Конвенции, в этих центрах установлено не было. ***Ireland v. The UK, 1978 (перевод сокращенного содержания дела с сайта Суда)***

172. Суд зазначає, що частина цієї справи стосується повторюваних проблем, які лежать в основі частих порушень Україною статті 3 [Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004). Зокрема, приблизно у 40 своїх рішеннях Суд встановив, що державні органи України були відповідальними за жорстоке поводження з особами, які трималися під вартою, та що ефективного розслідування тверджень про таке жорстоке поводження проведено не було (див., наприклад, справи, посилання на які містяться у [пункті 94](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_851) вище). Наразі, на розгляді Суду знаходиться більше 100 справ, які стосуються тих самих питань.

174. … Як зазначалось у деяких доповідях та дослідженнях щодо питання жорстокого поводження в Україні, оцінка роботи працівника міліції, яка базувалась на кількості розкритих злочинів, була одним з факторів, що сприяли катуванню підозрюваних (див., наприклад, [пункти 56](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_851) та [59](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_851) вище).

175. Іншим розповсюдженим фактором, що призвів до порушення статті 3 [Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) у цій справі та у справах, які Суд розглядав раніше, є небажання працівників прокуратури оперативно та швидко вживати всіх належних заходів для встановлення фактів та обставин за скаргами про жорстоке поводження та забезпечення відповідних доказів. Під час перевірок працівники прокуратури рідко не обмежувались поясненнями працівників міліції. Версії подій працівників міліції мали перевагу, та жодних зусиль для перевірки їх за допомогою інших заходів не докладалось.

177. Оскарження відмов працівників прокуратури провести розслідування, як у порядку окремої процедури, передбаченої статтею 236 [Кримінально-процесуального кодексу України](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-05), так і в ході судового розгляду прийнятності доказів не призводять до необхідного покращення розслідування прокуратури. Судді судів першої інстанції рідко давали незалежну оцінку достовірності доказів, отриманих, як стверджувалося, із застосуванням примусу, якщо прокуратурою подібні твердження відхилялись.

178. Ця справа разом з подібними до неї попередніми справами проти України, в яких Суд констатував порушення статті 3 [Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) в процесуальному аспекті, також свідчить, що, незважаючи на загальну законодавчу заборону катування та нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження в Україні, на практиці представники державних органів, відповідальні за таке жорстоке поводження, зазвичай уникають покарання (див., зокрема, вищезазначене [рішення у справі «Тесленко проти України»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_791) (Teslenko v. Ukraine), п. 116). Відсутність у цьому відношенні будь-яких цілеспрямованих зусиль з боку державних органів підтримує обстановку практично повної безкарності за такі дії.

***Справа «Каверзін проти України» (Пілотне, 2012 р.)***

* 52.  Суд зазначає, що відповідні принципи його прецедентного права по відношенню до переповненості були нещодавно встановлені у справі *Muršić*, (цит. вище, §§ 137-41).

***Родзевілло проти України, 2019***

54. Заявители жаловались, что во время их содержания под стражей они представали перед судом присяжных в металлической клетке, как «обезьяны в зоопарке», и подверглись унизительному обращению, оскорбляющему их честь и достоинство. Они ссылались на статью 3 Конвенции, которая гласит:«Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию».

55. Правительство утверждало, что помещение обвиняемых в металлическую клетку в зале суда было обычной мерой безопасности. Клетки постоянно установлены в залах судебных заседаний для слушания уголовных дел, в соответствии с рабочим проектом, содержащимся в правилах строительства и проектирования зданий суда, утвержденных Верховным судом Российской Федерации в 1999 году (см. параграф 48 выше). Приказом № 140, выданным в 2006 году, Министерство внутренних дел запретило своим конвоирам приводить подозреваемых и обвиняемых в залы судебных заседаний, которые не оборудованы клетками (см. параграф 49 выше).  
56. Правительство утверждало, что у властей не было намерений нанести вред, подвергнуть заявителей пыткам, унижать их, заставить их переносить физические или моральные страдания, или заставить их чувствовать себя, как «обезьяны в зоопарке». Заявители не представили никакой информации о том, какое физическое или психологическое воздействие оказало на них размещение в «металлической клетке», и оказало ли вообще.  
57. Первый заявитель утверждал, что выставление его перед публикой – жителями Синегорья, где он жил, и Магадана, а также перед судом присяжных – в металлической клетке, как опасное «животное», требующее высоких мер безопасности, унизило его и причинило страдания. Второй заявитель добавил, что суд присяжных был к нему предвзят.

70. Отметив, что заявители постоянно охранялись вооруженными милиционерами, и что в зале суда должны были быть приняты другие меры безопасности (параграфы 45 и 48 выше), и, принимая во внимание отсутствие доказательств, способных дать основания опасаться, что заявители представляют опасность для порядка и безопасности в зале суда, прибегнут к насилию или скроются, или, что существует риск для их собственной безопасности, Суд считает, что их размещение в клетке, где их выставили на публику в зале суда, не было оправдано. Суд считает, что оспариваемое обращение, унизившее заявителей в их собственных глазах и в глазах общественности и вызвавшее у них чувства страдания и неполноценности, признается унижающим достоинство обращением. 71. Соответственно, была нарушена статья 3 Конвенции. ***Свинаренко и Сляднев против России ВП***

* у цій справі скляні кабіни були постійними приміщеннями судової зали, місцями, призначеними для обвинуваченого у кримінальному провадженні; очевидно, вони мали на меті вдосконалення конструкції металевої клітки, яка зазвичай застосовується в російських судах як звичайна справа; з матеріалів уряду видно, що всіх обвинувачених досі систематично поміщають у металеву клітку або скляну кабіну, поки вони перебувають під вартою. В цій справі Європейський Суд суд знайшов порушення ст. 3 Конвенції в частині принизливого поводження, і ст. 6 Конвенції в частині порушення права на справедливий суд *Yaroslav Belousov v. Russia (2016), п. 46*
* заявники мали об’єктивно обумовлені побоювання, що їх поміщення в клітку (в оригіналі – exposure in a cage) в їх справі може створити у суддів, що вирішували питання про їх винуватість і свободу, негативне враження про них як про небезпечних до крайнього фізичного обмеження, таким чином підриваючи презумпцію невинуватості. …
* в подібних випадках може постати питання щодо ефективної участі обвинувачених у своєму захисті *Svinarenko and Slyadnev v. Russia (2014), п. 133-134*

6. Зв'язок статті 3 із іншими статтями Конвенції

* Скарги по ст.3 часто повязані зі скаргами по ст. 8 – права на повагу приватного та сімейного життя

FOR THESE REASONS, THE COURT

*Declares*, by a majority, the complaint under Article 3 of the Convention concerning the manner in which the strip search was conducted and the lack of investigation in that regard, as well as the complaints under Article 6 §§ 1 and 3 (e) of the Convention, admissible and the remainder of the application inadmissible;

*Holds*, unanimously, that there has been a violation of Article 3 of the Convention under its procedural limb;

*Holds*, unanimously, that there has been no violation of Article 3 of the Convention under its substantive limb;

*Holds*, unanimously, that there has been a violation of Article 6 § 1 of the Convention;

*Holds*, unanimously, that there has been no violation of Article 6 §§ 1 and 3 (e) of the Convention;

***CASE OF BOKHONKO v. GEORGIA (2020, FINAL)***

**Тема 7. Право на життя у практиці ЄСПЛ.**

Розширений план лекції

1. Загальна характеристика ст. 2 Конвенції та протоколів №6 та 13 до неї

2. Заборона відступів та застережень щодо гарантій права на життя

3. Сфера застосування статті 2 Конвенції

4. Обов’язки держав за статтею 2 Конвенції

5. Мета і вимоги до ефективного розслідування

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Довідник із застосування статті 2 Європейської конвенції  
  з прав людини. Право на життя. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

Правові акти для вивчення та ознайомлення

Рішення ЄСПЛ у справі Сергій Шевченко проти України

Рішення ЄСПЛ у справі Мосендз проти України

Рішення ЄСПЛ у справі Kukhalashvili and Others v. Georgia

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Що собою характеризує «застосування сили»?
* Яка основна мета розслідування смерті?
* Яке Ваше відношення до смертної кари?
* Які є заходи для збереження доказів, які мають відношення до смерті особи?

1. Загальна характеристика ст. 2 Конвенції та протоколів №6 та 13 до неї

Стаття 2 Конвенції

1. Право кожного на життя охороняється законом. Нікого не може бути умисно позбавлено життя інакше ніж на виконання смертного вироку суду, винесеного після визнання його винним у вчиненні злочину, за який закон передбачає таке покарання.

2. Позбавлення життя не розглядається як таке, що вчинене на порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили:

a) для захисту будь-якої особи від незаконного насильства;

b) для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яку законно тримають під вартою;

c) при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання.

**Протокол N 6 1983 р., набув чинність для України в 2000 (станом на 2021 рік лише 1 країна РЄ – РФ – не ратифікувала, хоча і підписала)**

**Стаття 1**   
Скасування смертної кари

Смертна кара скасовується. Нікого не може бути засуджено до такого покарання або страчено.

**Стаття 2**   
Смертна кара під час війни

Держава може передбачити у своєму законодавстві смертну кару за діяння, вчинені під час війни або невідворотної загрози війни; таке покарання застосовується лише у випадках, передбачених цим   
законодавством і згідно з його положеннями. Держава повідомляє Генерального секретаря Ради Європи про відповідні положення цього законодавства.

**Стаття 3**   
Заборона відступу від зобов'язань

Жодних відступів від положень цього Протоколу не допускається   
на підставі статті 15 Конвенції.

**Стаття 4**   
Заборона застережень

Жодних застережень стосовно положень цього Протоколу не допускається на підставі статті 57 Конвенції.

* Протокол №13 2002 р.

**Стаття 1**   
Скасування смертної кари

Смертна кара скасовується. Нікого не може бути засуджено до   
такого покарання або страчено.

**Стаття 2**   
Заборона відступу від зобов'язань

Жодних відступів від положень цього Протоколу не допускається   
на підставі статті 15 Конвенції.

**Стаття 3**   
Заборона застережень

Жодних застережень стосовно положень цього Протоколу не   
допускається на підставі статті 57 Конвенції.

2. Заборона відступів та застережень щодо гарантій права на життя

**Стаття 15**  
**Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації**

1. Під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом.

2. Наведене вище положення не може бути підставою для відступу від [статті 2](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004), крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій, і від [статей 3](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004), [4](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (пункт 1) і [7](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

3. Будь-яка Висока Договірна Сторона, використовуючи це право на відступ від своїх зобов'язань, у повному обсязі інформує Генерального секретаря Ради Європи про вжиті нею заходи і причини їх вжиття. Вона також повинна повідомити Генерального секретаря Ради Європи про час, коли такі заходи перестали застосовуватися, а положення Конвенції знову застосовуються повною мірою.

**Стаття 57**  
**Застереження**

1. Будь-яка держава може при підписанні цієї Конвенції або депонуванні своєї ратифікаційної грамоти зробити застереження стосовно будь-якого окремого положення Конвенції з огляду на те, що будь-який чинний на той час на її території закон не відповідає цьому положенню. Застереження загального характеру згідно із цією статтею не дозволяються.

2. Будь-яке застереження, зроблене згідно із цією статтею, має містити стислий виклад відповідного закону.

**З А К О Н У К Р А Ї Н И 1997 р.** **Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції (щодо застережень)**

2. Положення пункту 1 статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року ( [995\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) )   
застосовуються в частині, що не суперечить пункту 13 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України ( [254к/96-ВР](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80) ) та   
статтям 106 і 157 Кримінально-процесуального кодексу України ( [1002-05](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-05) ) щодо затримання особи та дачі прокурором санкцій на   
арешт.

Ці застереження діють до внесення відповідних змін до Кримінально-процесуального кодексу України або до прийняття нового   
Кримінально-процесуального кодексу України, але не довше ніж до 28 червня 2001 року.

3. Положення пункту 3 статті 5 Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року застосовуються в частині, що не   
суперечить пунктам 50, 51, 52, 53 Тимчасового дисциплінарного статуту Збройних Сил України, затвердженого Указом Президента   
України від 7 жовтня 1993 року N 431 ( [431/93](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/431/93/ed19970717) ), щодо накладення арешту як дисциплінарного стягнення.

4. Україна повністю визнає на своїй території дію підпункту "d" пункту 3 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року ( [995\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) ) щодо права підсудного на виклик і допит свідків (статті 263 і 303 Кримінально-процесуального кодексу України ) ( [1003-05](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1003-05) ), а щодо   
права підозрюваного і обвинуваченого - лише в частині права заявляти клопотання про виклик і допит свідків та проведення з   
ними очної ставки відповідно до статей 43, 43-1 і 142 зазначеного Кодексу.

5. Положення статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року ( [995\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) ) застосовуються в   
частині, що не суперечить пункту 13 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України та статтям 177 і 190 Кримінально-процесуального кодексу України щодо дачі прокурором санкції на обшук, а також щодо огляду житла.

Ці застереження діють до внесення відповідних змін до Кримінально-процесуального кодексу України або до прийняття нового   
Кримінально-процесуального кодексу України, але не довше ніж до 28 червня 2001 року.

* **Постанова Верховної Ради України від 21 травня 2015 року № 462-VIII “Про Заяву Верховної Ради України "Про відступ України від окремих зобов’язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод””**  
   https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/462-19#n9

Ця стаття має тлумачитися у поєднанні зі статтями 1 і 2 Шостого протоколу, та протоколом 13, які стосуються конвенційних прав, гарантованих Законом 1998 року (див. статтю 1 (1) (c)), і забороняють смертну кару в мирний час.

**Справа "Прітті проти Сполученого Королівства" (Case of Pretty v. The United Kingdom) (Заява N 2346/02), Страсбурґ, 29 квітня 2002 року.**

4. Від імені пані Прітті стверджується, що стаття 2 захищає не життя саме по собі, а право на життя. Мета цієї статті полягає в захисті людини від третіх сторін (держави та державних органів). Але статтею визнається, що саме людина має обирати, жити їй чи не жити, і таким чином захищається право людини на самовизначення стосовно питань життя і смерті. Отже, людина може відмовитися від медичного лікування, яке рятує чи продовжує життя, і має право на законній підставі вирішити вчинити самогубство. Стаття визнає це право людини. Більшість людей хоче жити, дехто бажає вмерти, і ця стаття захищає обидва ці права. Право вмерти не є антитезою права жити, але безпосередньо випливає з нього, і держава має позитивний обов'язок захищати обидва ці права.

3. Сфера застосування статті 2 Конвенції

* усі випадки насильницької смерті чи зникнення особи; розслідування обставин смерті та зберігання матеріалів такого розслідування;
* планування та проведення операцій із застосуванням сили;
* виключно необхідне застосування сили;
* застосування зброї та спецзасобів;
* смерть під час військової служби;
* надзвичайні ситуації, бойові дії, військові навчання;
* загроза для життя у разі вислання (депортації, екстрадиції);
* безпечність спорудження та експлуатації об’єктів;
* компенсація у зв’язку зі смертю (зникненням).

ЄСПЛ вперше розглянув справу щодо порушення ст. 2 Конвенції «Маккан та інші проти Сполученого Королівства» у 1995 р. У цій справі держава-відповідач була визнана відповідальною за порушення ст. 2 через те, що служби спецпризначення вчинили  убивство  трьох терористів Ірландської Республіканської Армії. Після цієї справи кількість звернень до ЄСПЛ щодо порушення ст. 2 Конвенції стрімко зросла, в основному за рахунок справ, де державою-відповідачем була Туреччина (справа «Гулег проти Туреччини» від 27 липня 1998 р., справа «Курт проти Туреччини» від 25 травня 1998 р., справа «Акдивар прорти Туреччини» від 16 вересня 1996 р. тощо).

4. Обов’язки держав за статтею 2 Конвенції

* Негативні – утримуватися від умисного або незаконного позбавлення життя;
* позитивні:

1) Вживати відповідні заходи для захисту життя тих, хто знаходиться під юрисдикцією держави: Суд повторює, що перше речення п. 1 статті 2 Конвенції зобов’язує державу не тільки утримуватися від умисного або незаконного позбавлення життя, але також вживати відповідні заходи для захисту життя тих, хто знаходиться під її юрисдикцією. Це включає основне завдання держави щодо забезпечення права на життя шляхом прийняття ефективних норм кримінальних законів для попередження злочинів проти особи, що забезпечуються правоохоронним механізмом для попередження, усунення та покарання порушень таких норм. За відповідних обставин це також поширюється на позитивний обов’язок органів державної влади вживати заходи попередження для захисту особи або осіб, чиє життя знаходиться під загрозою здійснення кримінальних дій іншими особами. Рішення у справі «Гонгадзе проти України» (Gongadze v. Ukraine) від 8 листопада 2005 р., заява № 34056/02, п. 164.

Невиконання державою свого обов’язку із захисту права на життя сина заявниці, який

вчинив самогубство через повішання в камері відділу поліції, а також обов’язку держави провести ефективне розслідування обставин його смерті. (Син у віці 40 р. був затриманий за те, що керуючи у стані алкогольного та наркотичного сп’яніння автомобілем, що належав його роботодавцю, порушив правила дорожнього руху, чим спричинив дорожньо-транспортну пригоду. Внаслідок ДТП ніхто не постраждав.)

***CASE OF FRICK v. SWITZERLAND (2020, за матеріалами огляду ВС)***

2) Реагування держави на загибель особи: проведення ефективного розслідування У справі, де мала місце загибель особи за обставин, які потенційно можуть передбачати відповідальність держави, стаття 2 передбачає обов’язок держави будь-яким чином забезпечити належну реакцію судової або іншої гілки влади для забезпечення того, що законодавчий та адміністративний устрій захисту права на життя здійснюється належним чином і що будь-яке порушення цього права припиняється та карається. Рішення у справах «Öneryildiz v. Turkey» [GC] від 30 листопада 2004 р., заява № 48939/99, п. 91, та «Пол та Одрі Едвардс проти Сполученого Королівства» (Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom) від 14 березня 2002 р., заява № 46477/99, п. 54.

3. Обов’язок захищати право на життя за статтею 2 Конвенції визначається у поєднанні із загальним обов’язком держави за статтею 1 Конвенції, яка зобов’язує «гарантування кожному, хто перебуває під [її] юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції» також опосередковано вимагає наявності будь-якої форми ефективного розслідування, коли особу вбито в результаті використання сили. Див. mutatis mutandis рішення від 19 лютого 1998 р. у справі «Кая проти Туреччини» (Kaya v. Turkey), заява № 22729/93, п. 86.

5. Мета і вимоги до ефективного розслідування

Головна мета розслідування полягає у забезпеченні ефективного виконання національних законів, які захищають право на життя, а у випадках, коли беруть участь представники держави або органи, у забезпеченні їх відповідальності за смерті, в яких вони винні. Форма розслідування, яка досягне такої мети може бути різною залежно від обставин. Проте, який би з методів не брався за основу, державні органи влади повинні діяти за своєю власною ініціативою, у випадку коли вже якесь питання звернуло їх увагу. Вони не можуть перекласти це на ініціативу родичів чи чекати подання формальної скарги або взяття кимось на себе відповідальності за проведення слідчої процедури. Рішення у справі «Ілхан проти Туреччини» (İlhan v. Turkey) [GC] від 27 червня 2000 р., заява № 22277/93, п. 63.

Вимоги до розслідування

1)Ефективність – система, яка вимагається статтею 2, має передбачати незалежне та безстороннє розслідування, яке відповідає певним мінімальним стандартам щодо ефективності: Розслідування повинне також бути ефективним у тому розумінні, що воно має бути здатне привести до визначення питання, чи використана сила у таких справ (рішення у справі «Кая проти Туреччини» (Kaya v. Turkey) від 19 лютого 1998 р., заява № 22729/93, п. 87) та встановлення і покарання відповідальних осіб (рішення у справі «Огур проти Туреччини» (Oğur v. Turkey) [GC] від 20 травня 1999 р., заява № 21594/93, п. 88). Результат при цьому є необов’язковим, але обов’язковим є здійснення заходів. Рішення у справі «Гонгадзе проти України» (Gongadze v. Ukraine) від 8 листопада 2005 р., заява № 34056/02, п. 176

У пп. 88, 91-92 рішення у справах «Огур проти Туреччини» (Oğur v. Turkey) [GC] від 20 травня 1999 р., заява № 21594/93; п. 63 «Ілхан проти Туреччини» (İlhan v. Turkey) [GC] від 27 червня 2000 р., заява № 22277/93; п. 148 «МакКерр проти Сполученого Королівства» (McKerr v. the United Kingdom) від 4 травня 2001 р., заява № 28883/9 доводиться, що компетентні органи мають діяти з належною наполегливістю і за своєю ініціативою порушувати провадження, яке здатне, по-перше, встановити обставини, за яких сталась подія, та недоліки діяльності системи; по-друге, встановити, хто саме з представників державних органів був причетний до події. Вимога щодо публічності також застосовується у цьому контексті.

2) Незалежність – ієрархічна або інституційна незалежність, а також практична незалежність: Мінімальна вимога до такої системи полягає в тому, що особи, відповідальні за проведення слідства, мають бути незалежні від тих, хто причетні до подій, що розслідуються. Мається на увазі ієрархічна або інституційна незалежність, а також практична незалежність. Рішення у справах «Пол та Одрі Едвардс проти Сполученого Королівства» (Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom) від 14 березня 2002 р., заява № 46477/99, п. 70, та «Мастроматтео проти Італії» (Mastromatteo v. Italy) [GC] від 24 жовтня 2002 р., заява № 37703/97, пп. 90, 94 та 95.

Також у цьому контексті опосередковано існує вимога розумної швидкості (див. рішення від 2 вересня 1998 року у справі "Yasa v. Turkey", 1998-VI, пп. 102 - 104; рішення у справі "Cakici v. Turkey", заява N 23657/94, пп. 80, 87,106, ЄСПЛ 1999-IV). Має бути визнано, що у розслідуванні можуть виникнути складнощі та перепони, які перешкоджають його прогресу за певних обставин. Проте швидка реакція органів державної влади у дослідженні використання смертельної сили або зникненні повинна розумітись як основа у забезпеченні громадської довіри у їх виконанні норм права та у попередженні будь-яких ознак змови або поблажливості до незаконних дій (див. рішення у справі "McKerr v. United Kingdom", заява N 28883/95, пп. 108 - 115, ЄСПЛ 2001-III; рішення у справі "Avsar v. Turkey", заява N 25657/94, пп. 390 - 395, ЄСПЛ 2001-VII (витяги).

3) Збереження доказів. Органи державної влади повинні були б вжити всіх заходів для збереження доказів, які мають відношення до події. Прогалини у розслідуванні, які підривають його здатність встановити причину смерті або відповідальних осіб, чи то прямих виконавців, чи то тих, хто замовив або організував злочин, створюють ризик недодержання такого стандарту. Рішення у справі «Гонгадзе проти України» (Gongadze v. Ukraine) від 8 листопада 2005 р., заява № 34056/02, п. 176. Суд відмічає, що розслідування не буде ефективним доки всі докази не будуть детально вивчені, а висновки не будуть обґрунтовані. Рішення у справі «Nachova and Others v. Bulgaria» від 26 лютого 2004 р., заяви №№ 43577/98 та 43579/98, п. 131.

(Sergey Shevchenko v. Ukraine) від 4 квітня 2006 року, заява № 32478/02 – ЄСПЛ Суд дійшов висновку про порушення обов’язку держави-відповідача відповідно до статті 2 Конвенції в зв’язку з непроведенням ефективного та незалежного розслідування факту смерті особи та що розслідування не забезпечило достатню прозорість та захист інтересів найближчого родича (батька померлої особи).

63. Суд повторює, що у справі, де мала місце загибель особи при обставинах, які потенційно можуть передбачати відповідальність держави, стаття 2 передбачає обов’язок держави будь-яким чином забезпечити належну реакцію судової або іншої гілки влади для забезпечення того, що законодавчий та адміністративний устрій захисту права на життя здійснюється належним чином і що будь-яке порушення цього права припиняється та карається (див. рішення у справі ―Öneryildiz v. Turkey, № 48939/99, п. 91, ЄСПЛ 2004, та mutatis mutandis, рішення у справі ―Paul and Aundrey Edwards v. the United Kingdom, № 46477/99, п. 54, ЄСПЛ 2002).

64. У цьому зв’язку Суд визнавав, що якщо порушення права на життя або фізичну недоторканість спричинено не навмисно, позитивний обов’язок створити ―ефективну судову систему не передбачає обов’язкової вимоги порушити кримінальне провадження у кожній справі і може бути дотриманий, якщо жертвам доступні цивільні, адміністративні або навіть дисциплінарні засоби захисту (див., наприклад, рішення у справах ―Vo v. France, № 53924/00, п. 90, ЄСПЛ 2004-VII; ―Calvelli and Ciglio v. Itali”, № 32967/96, п. 51, ЄСПЛ 2002-І; ―Mastromatteo v. Italy”, № 37703/97, пп. 90, 94 та 95, ЄСПЛ 2002-VIII). Проте, мінімальна вимога до такої системи полягає в тому, що особи, відповідальні за проведення слідства, мають бути незалежні від тих, які причетні до подій, які розслідуються. Мається на увазі ієрархічна або інституційна незалежність, а також практична незалежність. (див. рішення у справі ―Paul and Audrey Edwards, Paul and Aundrey Edwards v. the United Kingdom, № 46477/99, п. 70, ЄСПЛ 2002-ІІ та рішення у справі ―Mastromatteo v. Italy”, № 37703/97, пп. 90, 94 та 95, ЄСПЛ 2002-VIII).

(Mosendz v. Ukraine) від 17 січня 2013 року, заява № 52013/08 – ЄСПЛ визнав порушення статті 2 Конвенції щодо позитивного обов’язку держави захистити життя сина заявниці під час його перебування під її контролем та адекватно пояснити обставини його смерті та щодо процесуального обов’язку провести ефективне розслідування цієї події. Суд визнав, що держава є відповідальною за смерть сина заявниці, оскільки саме жорстоке поводження вищестоящих військовослужбовців стало причиною його самогубства, а не обставини його життя, які були непов’язані з реаліями його перебування в армії. Окрім того, ЄСПЛ визнав порушення ст. 13 Конвенції, оскільки відповідний позов заявниці про відшкодування моральної шкоди залишився без розгляду і вона не мала національного засобу юридичного захисту за її вищевказаними скаргами у зв’язку з юрисдикційним конфліктом між національними цивільними та адміністративними судами.

**Тема 8. Свобода вираження поглядів, свобода мирних зібрань у практиці ЄСПЛ.**

Розширений план лекції

1. Загальна характеристика права на свободу вираження поглядів

2. Вільна преса – “вартовий пес демократії”

3. Загальна характеристика права на свободу мирних зібрань

4. Позитивні обовязки держави щодо захисту права на зібрання

5. Зв'язок прав, гарантованих ст. 10, 11 Конвенції, і заборона зловживання правами (за ст. 17 Конвенції)

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights. Freedom of expression <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Чи є права людини правовими відносинами?
* Якщо так, то між ким ці відносини складаються?
* Що таке позитивні й негативні обов’язки держави?
* Що таке горизонтальна дія прав людини?
* Що таке трискладовий тест?
* Що таке «якість закону»?
* Чи є в Україні Закон, який регулює мирні зібрання?
* Чи потрібен в Україні дозвіл (санкція) на проведення мирного зібрання?
* Чи правомірно забороняти мітинги з причини карантину?
* Як відрізнити втручання в права людини і порушення їх?
* Чи можна критикувати публічних фігур?
* Чи можна називати когось злочинцем без рішення суду?
* Чи можна фотографувати когось без дозволу?
* А якщо це політик?

1. Загальна характеристика права на свободу вираження поглядів

**Стаття 10 Конвенції. Свобода вираження поглядів**

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.

Свобода вираження поглядів:

* Включає право шукати, отримувати, поширювати інформацію
* Вираження поглядів: усно, письмово, за допомогою художніх творів, телепередач, радіо, та іншим способом, в т.ч. З допомогою вчинків.
* Здебільшого ст. 10 стосується прав преси, що виконує так звану “роль сторожового пса”
* Право поширюється і на інформацію комерційного характеру (в т.ч. рекламу)
* Важливе значення має відмінність фактів від поглядів (оціночних суджень, коментарів та тверджень)
* Межа допустимої критики знижується з тим, наскільки більш публічною є відповідна особа
* Розкриття джерел журналістської інформації є сумісним зі ст. 10 лише якщо виправдовується нагальною суспільною потребою
* Права доступу до інформації розглядається в аспекті ст. 8. В ст. 10 розглядається право збирати (одержувати) інформацію для вираження поглядів

Трискладовий тест

* Втручання в право буде правомірним, якщо воно здійснено:

1. Законно (з дотриманням вимог якості і передбачуваності закону)
2. Обумовлено легітимною метою
3. Необхідно в демократичному суспільстві (пропорційно)

56. Австрийские суды, распорядившись об аресте, а в последующем и о конфискации фильма, рассматривали его как оскорбительный, в глазах тирольской публики, выпад против римско-католической церкви. Их судебные решения показывают, что они с должным вниманием относятся к свободе художественного творчества, гарантированной статьей 10 Конвенции, и для которой статья 17а Основного Закона Австрии предусматривает особую защиту. Однако они не считали, что достоинства фильма как произведения искусства или как вклада в публичное обсуждение проблем делают извинительными такие его черты, которые в значительной мере были бы восприняты широкой публикой как оскорбление. После просмотра фильма в ходе рассмотрения дела суды отметили провокационное изображение Бога Отца, Девы Марии и Иисуса Христа (см. п. 16 выше). Содержание фильма (см. п. 22 выше), как было сказано, не может служить основанием для опровержения вывода, к которому пришли австрийские суды.

Суд не может игнорировать тот факт, что римско-католическая вера является религией подавляющего большинства тирольцев. Наложив арест на фильм, австрийские власти действовали в интересах обеспечения религиозного мира в этом регионе и для того, чтобы у отдельных людей не сложилось ощущение, что их религиозные представления стали объектом необоснованных и оскорбительных нападок. В первую очередь именно национальным властям, которые находятся в более выгодном положении, чем международный суд, приходится давать оценку потребности в подобной мере в свете той ситуации, которая складывается в данном месте и в данное время. Во всех обстоятельствах настоящего дела Суд ни разу не счел, что действия австрийских властей могут рассматриваться в этом отношении как выходящие за пределы их усмотрения.

Поэтому в том, что касается ареста, Суд не видит нарушения статьи 10.

57. Вышеупомянутые рассуждения применимы также и к конфискации, — акту, который окончательно определил законность ареста и, согласно законодательству Австрии, был обычным продолжением последнего.

Статья 10 не может быть истолкована как запрещающая конфискацию в общественных интересах предметов, использование которых правомерно было признано незаконным (см. вышеупомянутое постановление по делу Хэндисайда, стр. 30, п. 63). Хотя конфискация сделала невозможным показ фильма где-либо на территории Австрии, Суд считает, что использованные средства не являются несоразмерными преследуемой законной цели, а потому национальные власти не превысили в этом отношении пределов своего усмотрения.

Соответственно, нарушение статьи 10 не имело места и в том, что касается конфискации. ***ДЕЛО «ИНСТИТУТ ОТТО-ПРЕМИНГЕР (OTTO-PREMINGER-INSTITUT) против АВСТРИИ»***

115. Суд нагадує, що при оцінці співрозмірності втручання   
варто брати до уваги і такі фактори, як характер і суворість   
накладеного покарання (див. справу Ceylan v. Turkey, заява   
N 23556/94, параграф 49, ECHR 1999-I; справу Skatka v. Poland,   
заява N 43425/98, парарафи 41 - 42, рішення від 27 травня 2003 р.;   
зазначену вище справу Cumpana and Mazare v. Rumania параграфи   
111 - 124). У справі заявника покарання у виді позбавлення волі   
терміном на 5 років умовно з випробувальним терміном на два роки, штраф у розмірі 170 українських гривень і наступне анулювання Донецькою обласною кваліфікаційно-дисциплінарною комісією адвокатури свідоцтва про право заняття адвокатською діяльністю являло собою дуже суворе покарання.   
116. Іншими словами, доводи, на які посилалась   
держава-відповідач, не були ні істотними, ні достатніми для   
обґрунтування того, що оскаржуване втручання було "необхідним у   
демократичному суспільстві". Крім того, рішення засудити заявника   
за обговорення інформації, що містилися у підробленому екземплярі газети, про смерть Президента Кучми було явно неспіврозмірним переслідуваній законній меті. **Справа "Салов проти України” (2005)**

2. Вільна преса – “вартовий пес демократії”

Це не тільки завдання преси – поширювати подібну інформацію та ідеї – суспільство також має право отримувати їх. Інакше чи здатна була б преса відігравати цю життєво важливу роль «вартового пса демократії». Thorgeir Thorgeirson v. Iceland, 1992 р, п. 63.

3. Загальна характеристика права на свободу мирних зібрань

* На немирні зібрання ст. 11 Конвенції не поширюється
* Для обмеження права необхідні реальні підтвердження загроз нац.безпеці, гром.порядку чи здоров’ю
* Юридична відповідальність за правопорушення може бути правомірною
* Така відповідальність може перетворитися на засіб обмеження мирних зібрань.
* Саме по собі участь у демонстрації, якщо не вчиняється правопорушення, не повинна тягнути відповідальність.

**Стаття 11 Конвенції**  
**Свобода зібрань та об'єднання**

1. Кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів.

2. Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Ця стаття не перешкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції чи адміністративних органів держави.

**Стаття 39 Конституції.**Громадяни мають право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування.

Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися судом відповідно до закону і лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку - з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей.

**Стаття 280 КАСУ.**Особливості провадження у справах за адміністративними позовами органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування про встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань

1. Органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування негайно після одержання повідомлення про проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій тощо мають право звернутися до окружного адміністративного суду за своїм місцезнаходженням із позовною заявою про заборону таких заходів чи про встановлення іншого обмеження права на свободу мирних зібрань (щодо місця чи часу їх проведення тощо)…

4. Позовна заява, яка надійшла пізніше ніж за 24 години до часу проведення заходів, визначених частиною першою цієї статті, залишається без розгляду.

5. Адміністративна справа про заборону або встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань вирішується судом протягом двох днів після відкриття провадження у справі, а в разі відкриття провадження менш як за два дні до проведення відповідних заходів - невідкладно.

7. Позивач повинен обґрунтувати необхідність встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань у демократичному суспільстві та пропорційність запропонованого у позові способу обмеження.

8. У разі відмови відповідача від проведення мирного зібрання суд закриває провадження у справі.

9. Суд задовольняє вимоги позивача в інтересах національної безпеки та громадського порядку в разі, якщо визнає, що проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій чи інших зібрань може створити реальну небезпеку заворушень чи вчинення кримінальних правопорушень, загрозу здоров’ю населення або правам і свободам інших людей. У разі встановлення обмеження права на свободу мирних зібрань суд повинен обґрунтувати у постанові необхідність встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань, а також пропорційність способу такого обмеження.

Якщо для досягнення цілей такого обмеження достатньо застосувати менш обтяжливий для відповідача спосіб обмеження, ніж запропонував позивач, суд зобов’язаний його застосувати.

10. Апеляційна скарга на рішення адміністративного суду про встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань подається не пізніше дня, наступного за днем його проголошення.

11. Суд апеляційної інстанції розглядає справу у дводенний строк з моменту надходження апеляційної скарги з повідомленням учасників справи, а в разі надходження апеляційної скарги менш як за два календарні дні до проведення мирного зібрання - невідкладно з повідомленням осіб, які беруть участь у справі.

12. Позивач не може відмовитися від позову під час розгляду справи в касаційному порядку.

4. Позитивні обов'язки держави щодо захисту права на зібрання

* Обязанностью высокой Договаривающейся Стороны является принятие обоснованных и надлежащих мер для обеспечения того, чтобы законно организованные демонстрации проходили мирно (Баранкевич против России (2007), п. 32)
* 32. Любая демонстрация может раздражать или оскорблять тех,   
  кто выступает против идей или требований, в поддержку которых она   
  проводится. Однако у участников демонстрации должна быть тем не   
  менее возможность проводить ее без опасений подвергнуться   
  физическому насилию со стороны своих противников; такие опасения   
  могли бы воспрепятствовать ассоциациям и иным группам, разделяющим   
  общие идеи или интересы, открыто выражать свое мнение по самым   
  актуальным вопросам, затрагивающим общество. В демократическом   
  обществе право на проведение контрдемонстрации не может выливаться   
  в ограничение осуществления права на демонстрацию. Исходя из   
  этого, обеспечение истинной, эффективной свободы проведения мирных   
  собраний не может сводиться лишь к обязанности государства   
  воздерживаться от вмешательства: чисто негативная концепция роли   
  государства противоречит предмету и цели статьи 11. Подобно статье   
  8, статья 11 требует порой совершения позитивных действий, при   
  необходимости даже в области отношений между физическими лицами. **Организация "Платформа "Врачи за жизнь" (Plattform "(Artze Fur) \*) Das Leben") против Австрии (1988)**

**55.** Суд також відзначає, що, як загально визнано, [постанова Верховної Ради України «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1545-12)стосується тимчасового застосування законодавства Радянського Союзу, і досі парламентом України не було введено в дію жодного закону, який би регулював порядок проведення мирних демонстрацій, хоча [статті 39](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80) та [92 Конституції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80) чітко вимагають того, щоб такий порядок було встановлено законом, тобто актом парламенту України. Хоча Суд погоджується з тим, що державі може знадобитися певний час для прийняття законодавчих актів протягом перехідного періоду, він не може погодитися з тим, що затримка у понад двадцять років є виправданою, особливо коли йдеться про таке фундаментальне право як свобода мирних зібрань. Таким чином, Суд доходить висновку, що втручання у право заявника на свободу мирних зібрань не було встановлено законом. **Справа «Вєренцов проти України» (2013)**

58.  The applicants complained that their right to peaceful assembly had been breached by the way in which the domestic authorities had applied the relevant domestic law to their case. It followed from the very character of freedom of assembly that the requirements which laws imposed on organisers of public meetings should be restricted to a reasonable minimum and to those of a technical character. **CASE OF BĄCZKOWSKI AND OTHERS v. POLAND**

5. Зв'язок прав, гарантованих ст. 10, 11 Конвенції, і заборона зловживання правами (за ст. 17 Конвенції)

115.  The Court recalls that a conviction for actions inciting to violence at a demonstration can be deemed as an acceptable measure in certain circumstances (ibid.). Furthermore, the imposition of a sanction for participation in an unauthorised demonstration is similarly considered to be compatible with the guarantees of Article 11 (see Ziliberberg, cited above). On the other hand, the freedom to take part in a peaceful assembly is of such importance that a person cannot be subjected to a sanction – even one at the lower end of the scale of disciplinary penalties – for participation in a demonstration which has not been prohibited, so long as this person does not himself commit any reprehensible act on such an occasion (see Ezelin, cited above, p. 23, § 53).

Переклад: свобода брати участь у мирних зборах – є правом такої важливості, що особа не може бути піддана санкції - навіть тій, яка знаходиться на нижньому рівні шкали дисциплінарних стягнень - за участь у демонстрації, яка не була заборонена, доки ця людина сама не вчиняє жодного осудного вчинку з такої нагоди

свобода брати участь у мирних зборах - в даному випадку демонстрація, яка не була заборонена - має таке значення, що вона не може бути обмежена жодним чином, навіть для авоката, доки Зацікавлена особа сама не вчиняє жодного осудного вчинку з такої нагоди. Коротше кажучи, санкція, на яку скаржиться, хоч і мінімальна, не видається "необхідною в демократичному суспільстві". Відповідно, це суперечить статті 11. **CASE OF EZELIN v. FRANCE (1991)**

**Стаття 17 Конвенції. Заборона зловживання правами**

Жодне з положень цієї Конвенції не може тлумачитись як таке, що надає будь-якій державі, групі чи особі право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних цією Конвенцією, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це передбачено в Конвенції.

**Тема 9. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції у практиці ЄСПЛ**

Розширений план лекції

1. Загальна характеристика прав, гарантованих ст. 8 Конвенції

2. Основні підходи в практиці Суду

3. Сфери, які охоплює право на повагу приватного життя

4. Аспекти, які охоплює право на повагу сімейного життя

5. Автономне поняття “житло” в практиці ЄСПЛ

6. Аспекти права на повагу до житла

7. Обшуки як втручання в право на повагу до житла

8. Інші аспекти права на повагу до житла

9. Право на повагу до кореспонденції

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Які є види прав, регульованих Конвенцією?
* Що таке ”трискладовий тест”?
* Що таке житло?
* Для якої правової цілі важливим є розуміння поняття **“житло”**
* Чи належить до житла офіс адвоката, державного службовця чи іншої особи?
* Чи належить до житла місце ночівлі особи без постійного місця проживання?
* Особистий огляд особи поліцією – сфера дії ст. 6 чи ст. 8?
* Що таке «мінімальний рівень жорстокості»?

Частина 1.

1. Загальна характеристика прав, гарантованих ст. 8 Конвенції

**Стаття 8 Конвенції. Право на повагу до приватного і сімейного життя**

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.

Конституція України

* **Стаття 32.** Ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України.
* **Стаття 30.** Кожному гарантується недоторканність житла.
* Не допускається **проникнення** до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як **за вмотивованим рішенням суду**.
* У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку.

2. Основні підходи в практиці Суду

* Чотири аспекти прав (чотири різних права), гарантованих статтею 8: право на повагу: 1) приватного життя, 2) сімейного життя, 3) житла, 4) кореспонденції
* Ці поняття широко розтлумачені в практиці суду (в т.ч. відносно того, що належить до тієї чи іншої категорії, чи ні).
* Поняття «приватного життя» розуміється в практиці Суду надзвичайно широко, однак не є безмежним.
* Поняття «житла» є автономним поняттям у практиці Суду
* Статті 8, 9, 10 – містять ті права, для втручання в яких є характерним трискладовий тест: 1) законність, 2) легітимна мета, 3) необхідність у демократичному суспільстві.

3. Сфери, які охоплює право на повагу приватного життя

1. Фізична, психологічна, моральна цілісність:

* Захист від насильства
* Репродуктивну сферу людини
* Охорону здоровя та лікування, в т.ч. примусове, в т.ч. психічно хворих
* Питання про припинення життя та поховання
* Питання інвалідності
* Питання охорони довкілля
* Сексуальну орієнтацію та сексуальне життя
* Професійну діяльність та зайняття бізнесом

2. Право на приватність:

* Прийняття рішень щодо себе
* Саморозвиток
* Право на зображення і їх публікацію
* Захист репутації та захист від дифамації
* Захист даних, в т.ч. від збирання даних держ. органами
* Доступ до персональних даних
* Поліцейське спостереження
* Право поліції зупиняти та обшукувати
* Приватність під час ув’язнення (**Szafranski v. Poland, 2015, п. 39-41)**

3. Право на ідентичність та автономію особистості:

* Право на особистий розвиток та автономію
* Право знати своє походження
* Релігійні та філософські переконання
* Бажаний зовнішній вигляд
* Право на ім’я, документи, що ідентифікують особу
* Право на гендерну та етичну ідентичність
* Громадянство та належність до резидентів
* Сімейний і батьківський статус

Справа: Pretty v. the UK (щодо евтаназії), 2002 р.

8. Із листопада 1999 року, коли було поставлено діагноз MND, стан заявниці швидко погіршувався. Зараз хвороба уже на пізній стадії. Фактично все тіло заявниці, починаючи від шиї, паралізоване; її мовлення практично нерозбірливе, і годують її через трубку. Очікувана тривалість життя заявниці дуже незначна і може становити лише кілька тижнів чи місяців. Однак інтелект заявниці і спроможність приймати рішення не постраждали. На останній стадії ця хвороба завдає надзвичайних страждань та приниження. Побоюючись подальшого розвитку хвороби, який загрожує завдати їй таких страждань і приниження, заявниця надзвичайно наполегливо вимагає, щоб їй надали можливість особисто розпорядитися щодо способу і часу настання смерті, аби позбутися стражденного й принизливого стану.   
9. Хоча, згідно з англійським правом, вчинення самогубства не є злочином, заявниця, внаслідок своєї хвороби, не в змозі вчинити такий крок самотужки. Проте, відповідно до пункту 1 статті 2 Закону 1961 року про суїцид, допомога іншій особі у вчиненні самогубства вважається злочином.   
 89. Навіть якщо у справі заявниці застосувати принцип, встановлений у справі Тлімменоса, на думку Суду, існують об'єктивні й достатні підстави для передбачення в законі однакових умов як для тих, хто фізично спроможний вчинити суїцид, так і для тих, хто фізично неспроможний зробити це. У світлі статті 8 Конвенції ( [995\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) ) Суд дійшов висновку, що існують переконливі причини для незапровадження в законі винятків на користь тих, кого не відносять до уразливої категорії людей (див. пункт 74 вище). З огляду на статтю 14, існують схожі переконливі підстави, які вимагають відмовитися від розмежування тих, хто спроможний, і тих, хто неспроможний учинити самогубство без сторонньої допомоги. Межа між цими двома категоріями часто виявлятиметься надто тонкою, і намагання передбачити в законі привілей для тих, кого вважають неспроможними вчинити суїцид, відчутно підірвало б гарантію права на життя, захищати яке був призначений Закон 1961 року, і це значно посилило б небезпеку зловживань.

61. У своїх попередніх рішеннях Суд уже мав нагоду зауважити, що поняття "приватного життя" є широким і не піддається вичерпному визначенню. Воно охоплює фізичну та психічну цілісність людини (рішення у справі "X. і Y. проти Нідерландів" від 26 березня 1985 року, серія A, N 91, с. 11, п. 22). Іноді воно може включати в себе деякі аспекти її фізичного та соціального "я" (рішення у справі "Мікулич проти Хорватії", N 53176/99 [секція 1] від 7 лютого 2002 року, п. 53). Такі аспекти життя людини, як, наприклад, гендерна ідентифікація, ім'я та сексуальна орієнтація, статеве життя, є елементами її особистого життя, право на яке гарантується статтею 8 (див., наприклад, рішення у справі "B. проти Франції" (В. v. France) від 25 березня 1992 року, серія A, N 232-C, п. 63; рішення у справі "Бурґгартц проти Швейцарії" від 22 лютого 1994 року, серія A, N 280-B, п. 24; рішення у справі "Даджен проти Сполученого Королівства" від 22 жовтня 1991 року, серія A, N 45, п. 41; та у справі "Ласкі, Джаґґард і Браун проти Сполученого Королівства" від 19 лютого 1997 року, Reports 1997-I, п. 36). Стаття 8 також гарантує право на особистий розвиток і право людини налагоджувати й розвивати стосунки з іншими людьми та зовнішнім світом (див., наприклад, доповідь Комісії у згаданому вище рішенні у справі "Бурґгартц проти Швейцарії", п. 47; доповідь Комісії у рішенні у справі "Фрідл проти Австрії", серія A, N 305-B, п. 45). Хоча в жодній попередній справі не встановлено, що як таке право на самовизначення міститься у статті 8 Конвенції, Суд вважає, що поняття особистої самостійності є важливим принципом, на підставі якого тлумачаться її гарантії.

Приватність в ув’язненні

В соответствии с прецедентной практикой Европейского Суда внутригосударственные органы имели позитивное обязательство обеспечить доступ к санитарному оборудованию, отделенному от остальной камеры таким образом, чтобы обеспечить минимальное уединение. По мнению Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (далее – ЕКПП), не является приемлемым лишь частичное отделение санитарного оборудования в камере, занятой более чем одним заключенным. Кроме того, ЕКПП рекомендовал установку полного отделения внутрикамерного санитарного оборудования. Несмотря на это, заявитель был помещен в камеры, в которых санитарное оборудование не было полностью отделено, и должен был пользоваться туалетом в присутствии других заключенных. Таким образом, внутригосударственные органы не исполнили свое позитивное обязательство по обеспечению минимального уровня уединения для заявителя. **Szafranski v. Poland, 2015, п. 39-41 (переклад короткого змісту)**

Спільне проживання одностатевої пари

Совместное проживание однополой пары в стабильных отношениях подпадает под понятие «семейная жизнь»: *статья 8 применима*

Невозможность заключения брака между лицами одного и того же пола: *нарушение не установлено. С*уд исследовал вопрос, может ли предусмотренное Конвенцией право на заключение брака, предоставленное «мужчинам и женщинам» быть применено в ситуации заявителей. Хотя только шесть государств-членов Совета Европы признали однополые браки, положение Хартии Европейского Союза по правам человека, устанавливающее право на заключение брака не упоминало мужчин и женщин, позволяя сделать вывод, что не во всех случаях такое право должно ограничиваться союзом двух лиц противоположного пола. Таким образов, нельзя сказать, что статья 12 неприменима в деле заявителей. В то же время, Хартия оставила вопрос о том, разрешать или нет однополые браки, на усмотрение законодателей стран-участниц. Суд подчеркнул, что национальные власти находились в лучшей позиции для того, чтобы оценить потребности общества в этой области и реагировать на них, учитывая, что за брачными союзами стоят глубоко укоренившиеся социальные и культурные представления, значительно отличающиеся друг от друга в разных обществах. Таким образом, статья 12 не налагала обязательство на государство-ответчика по обеспечению однополым парам доступа к институту брака.

***Шальк и Копф против Австрии, 2010, п. 108  (зі стислого викладу на сайті Суду)***

Зміна ідентифікаційного коду на іншу стать

58. Суд зазначає, що заявниця домагалася того, щоб її ідентифікаційний код змінили з чоловічого на жіночий, оскільки після операції зі зміни статі з чоловічої на жіночу її старий чоловічий ідентифікаційний код вже не відповідав дійсності.

59. Суд неодноразово зазначав, що післяопераційний транссексуал може стверджувати, що він є жертвою порушення свого права на повагу до приватного життя всупереч статті 8 Конвенції у зв’язку з відсутністю юридичного визнання ... його зміни статі (див., наприклад, справи «Grant проти Сполученого Королівства», No 32570/03, § 40, ECHR 2006-VII; та «L.проти Литви», No 27527/03, § 59, ECHR 2007-IV). У даній справі ніким не заперечується, що ситуація заявниці підпадає під сферу «приватного життя» за змістом статті 8 Конвенції.

60. Суд зазначає, що дана справа також включає в себе питання, які можуть мати наслідки для сімейного життя заявниці. За національним законодавством заміна існуючого шлюбу заявниці на зареєстроване партнерство вимагає згоди її дружини. Крім того, заявниця та її дружина мають спільну дитину. Відповідно Суд вважає, що стосунки заявниці з її дружиною і дитиною також підпадають під поняття «сімейного життя» за змістом статті 8 Конвенції.

61. Тому стаття 8 Конвенції застосовується до даної справи як по аспекту приватного, так і по аспекту сімейного життя.

64. Суд зазначає, що сторони погоджуються, що мало місце втручання у право заявниці на повагу до її приватного життя в тому, що їй не було надано новий - жіночий - ідентифікаційний код. Палата також розглядала справу з цієї точки зору. Однак Велика палата вважає, що питання, яке має бути визначене Судом, полягає в тому, чи створює повага до приватного і сімейного життя заявниці позитивне зобов’язання держави щодо забезпечення ефективної та доступної процедури, яка б дозволила заявниці юридично визнати свою нову стать, залишаючись при цьому в шлюбі. Тому Велика палата вважає більш доцільним проаналізувати скаргу заявниці у зв’язку з позитивним аспектом статті 8 Конвенції. СПРАВА «HÄMÄLÄINEN ПРОТИ ФІНЛЯНДІЇ» (2014, Велика Палата)

Безпризорні собаки і порушення ст. 8

45. Ссылаясь на статьи 3 и 8 Конвенции, заявительница жаловалась на нападение на нее стаи бродячих собак, утверждая, что это было обусловлено уклонением властей от принятия адекватных мер против многочисленных бродячих собак в Бухаресте, которые представляли угрозу для безопасности его жителей.

Европейский Суд полагает, что при конкретных обстоятельствах настоящего дела эти жалобы подлежат рассмотрению с точки зрения статьи 8 Конвенции, которая в соответствующей части предусматривает:…

62. В свете вышеизложенного Европейский Суд находит, что отсутствие достаточных мер со стороны властей при обращении к проблеме бродячих собак при конкретных обстоятельствах дела в сочетании с их уклонением от предоставления адекватного возмещения заявительнице в связи с причиненными ей травмами приравнивалось к нарушению позитивных обязательств государства на основании статьи 8 Конвенции по обеспечению уважения личной жизни заявительницы. **Георгел и Георгета Стоическу (Georgel and Georgeta Stoicescu) против Румынии** (2011)

Погане поводження при недосягненні мінімального рівня жорстокості (коли «не дотягує» до ст.3)

55. The Court reiterates that Article 3 of the Convention prohibits in absolute terms torture and inhuman or degrading treatment or punishment, irrespective of the victim’s conduct. In order to fall within the scope of Article 3, the ill-treatment must attain a minimum level of severity, the assessment of which depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical or mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim, etc. (see, for instance, the Ireland v. the United Kingdom judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, p. 65, § 162).

63. According to the Court’s case-law, the notion of “private life” is a broad one and is not susceptible to exhaustive definition; it may, depending on the circumstances, cover the moral and physical integrity of the person (see the X and Y v. the Netherlands judgment of 26 March 1985, Series A no. 91, p. 11, § 22; the Niemietz v. Germany judgment of 16 December 1992, Series A no. 215-B, p. 11, § 29; and the Costello-Roberts v. the United Kingdom judgment of 25 March 1993, Series A no. 247-C, pp. 60–61, §§ 34 and 36). The Court further recognises that these aspects of the concept extends to situations of deprivation of liberty. Moreover, it does not exclude the possibility that there might be circumstances in which Article 8 could be regarded as affording a protection in relation to conditions during detention which do not attain the level of severity required by Article 3. **CASE OF RANINEN v. FINLAND, 1997**

4. Аспекти, які охоплює право на повагу сімейного життя

* Права пар (в т.ч. нетрадиційних форм, в т.ч. фактичне спільне життя та одностатеві пари)
* Батьківські права (в т.ч. штучне запліднення і право генетичного батьківства, право вважатися матір’ю чи батьком)
* Дитинство (в т.ч. аліменти, опіка, доступ до дітей, усиновлення, прийомні сім’ї та державна опіка, міжнародне викрадення дітей)
* Інші сімейні відносини (між братами й сестрами, права ув’язненого на контакти з сім’єю, іміграційні питання – депортація, дозволи на проживання, об’єднання сім’ї)
* Центри ув’язнення для неповнолітніх

62. Заявники скаржилися, що рішення про встановлення опіки над дітьми приймалися на тій підставі, що заявники є інвалідами, і стверджували, що держава не виконала свого обов'язку із забезпечення належних умов задля збереження їхньої сім'ї. Вони посилалися на статтю 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 8 Конвенції. Стаття 14 передбачає: "Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою - статі раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою".   
63. Уряд наполегливо доводив, що дітей відібрали не з огляду на інвалідність заявників. Уряд посилався на те, що чимало інших сліпих громадян виховували своїх дітей самі, забезпечуючи їх належним піклуванням. На думку Уряду, матеріально-побутові умови заявників були результатом їхнього власного вибору, а не інвалідності чи рівня доходів.   
64. Заявники оспорювали цей аргумент. Вони посилалися передусім на те, що за кількістю дітей їхня сім'я була унікальною серед подружніх пар із вадами зору. Крім того, жодна з таких сімей, внесених у списки УТОСу, не мала таких незадовільних житлових умов. Хоча заявники погоджувалися з тим, що їхні матеріально-побутові умови не були задовільними для виховання дітей, вони все ж таки наголошували, що, враховуючи їхню зовсім особливу ситуацію, державні органи повинні були докласти більше зусиль до того, щоб забезпечити їхню гідність і рівність зі здоровими людьми….мало місце порушення статті 8 Конвенції. **Савіни проти України, 2008**

**165.** Сторони погодилися з тим, що мало місце втручання у право заявника на повагу до його приватного життя. Суд не вбачає причин вважати інакше. Суд зазначає, що приватне життя «включає право особи на формування та розвиток стосунків з іншими людьми, включаючи стосунки професійного або ділового характеру» (див. С. v. Belgium), п. 25, Reports 1996-III). [Стаття 8 Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) «захищає право на особистий розвиток та право встановлювати та розвивати стосунки з іншими людьми та оточуючим світом» (див. Pretty v. the United Kingdom), заява № 2346/02, п. 61, ECHR 2002-III). Поняття «приватне життя» в принципі не виключає відносини професійного або ділового характеру. Врешті-решт, саме у рамках трудової діяльності більшість людей мають значну можливість розвивати стосунки з оточуючим світом (див. рішення від 16 грудня 1992 року у справі «Нємець проти Німеччини» (Niemietz v. Germany), п. 29, Series А № 251-В). Отже, обмеження, накладені на доступ до професії, були визнані такими, що впливають на «приватне життя» (див. рішення у справах «Сідабрас та Джяутас проти Литви» (<…>), заяви №№ 55480/00 та 59330/00, п. 47, ECHR 2004-VIII, та «Бігаєва проти Греції» (Bigaeva v. Greece), заява № 26713/05, пп. 22-25, від 28 травня 2009 року). Схожим чином, звільнення з посади було визнане втручанням у право на повагу до приватного життя (див. рішення від 19 жовтня 2010 року у справі «Озпінар проти Туреччини» (<…>), заява № 20999/04, пп. 43-48). Насамкінець, стаття 8 Конвенції охоплює питання захисту честі та репутації як частину захисту права на повагу до приватного життя (див. Pfeifer v. Austria, заява № 12556/03, п. 35, від 15 листопада 2007 року, та А. v. Norway, заява № 28070/06, пп. 63 та 64, від 9 квітня 2009 року).

**166.** Звільнення заявника з посади судді вплинуло на широке коло його стосунків з іншими людьми, включаючи стосунки професійного характеру. Схожим чином, воно мало наслідки і для «кола його близьких», оскільки втрата роботи мала відчутні наслідки для матеріального добробуту заявника та його сім’ї. Крім того, причина звільнення заявника, а саме порушення присяги судді, говорить про те, що під впливом опинилась і його професійна репутація.

**167.** Отже, звільнення заявника з посади становило втручання в його право на повагу до приватного життя у розумінні [статті 8 Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004). ***Олександр Волков проти України***

Частина 2.

1. Автономне поняття “житло” в практиці ЄСПЛ

Поняття “житло”:

* Не обмежується власністю тієї чи іншої особи, може бути орендоване чи належати родичам ***(Mentes ant Others v. Turkey, п. 73, Surugiu v. Romania, п. 63)*** або бути орендованим іншою особою ***(Prokopovich v. Russia, п. 36)***
* Немає значення, чи організоване (збудоване) відповідне житло законним чином ***(Buckley v. the UK, п. 54)***
* Йдеться не лише про традиційні резиденції, до житла можуть належати каравани або інші непостійні види житла ***(Chapman v. the UK, п.71-74)***
* До житла належать каюти, бунгало, розміщені на землі, незалежно від законності такого зайняття згідно з місцевим законодавством ***(Winterstein nd Others v. France, п. 141)***
* Поняття житла може стосуватися другого житла чи будинків для відпочинку ***(Demades v. Turkey п. 32-34, Fagerskiold v. Sweden, Sagan v. Ukraine, п. 51-54)***

До житла, зокрема, належать:

* приміщення малого бізнесу, членів професії ***(Buck v. Germany, п. 31, Niemietz v. Germany, п. 29-31),***
* Офіси компанії (як зареєстровані, так і філії чи інші приміщення ***(Societe Colas Est and Others v. France, п. 41, Kent Pharmaceuticals Limited and Others v. the UK)***
* приміщення газет ***(Saint-Paul Luxemburg S.A. v. Luxemburg, п. 37),***
* Нотаріальна практика ***(Popovi v. Bulgaria, п. 103)***
* офіс університетського професора ***(Steeg v. Germany)***
* Непостійне житло ***(про це йшлося раніше)***

До житла, зокрема, НЕ належать:

* Власність, на якій планується побудувати будинок ***(Loizidou v. Turkey, п. 66),***
* Пральні кімнати, що перебувають у спільному володінні співвласниками блоку чи квартир для використання час від часу ***(Chelu v. Romania, п. 45)***
* Перевдягальна кімната артиста ***(Hartung v. France),***
* Земля, що використовується для спорту чи де власник дозволяє займатися спортом, наприклад полювання ***(Friend and Others v. the UK, п. 45)***

Виробничі будинки і приміщення, такі як млини, пекарні, чи комори (складські приміщення), що використовуються лише для професійних цілей ***(Khamidov v. Russia, п. 131)*** чи для розведення фермерських тварин ***(Leveau and Fillon v. France)***

Право на житло стосується існуючого житла

* Право на повагу до житла не є матеріальним правом на житло (якщо наприклад житла немає, то в ст. 8 не йдеться про обов’язок забезпечення житлом), а є правом на повагу до ВЖЕ ІСНУЮЧОГО ЖИТЛА

***Chapman v. the UK, п. 99***

2. Аспекти права на повагу до житла

* Вхід поліції до житла особи ***(Gustanovi v. Bulgaria, п. 217***), проведення в ньому обшуку ***(Murray v. the UK, п. 86)***
* Обшуки та арешти ***(Chappell v. the UK, п. 50-51, Funke v. France, п. 48)***
* Виселення (зміщення) з житла як результат нападу, мотивованого анти-циганськими настроями ***(Burlya and Others v. Ukraine, п. 166-168)***
* Втручання в право на житло може бути як фізичним, так і не фізичним (шум, запахи тощо) ***(Moreno Gomez v. Spain)***

Неналежні поліцейські проникнення в житло

119. For the Court, considering the number of policemen involved, the fact that four of them belonged to a special interventions unit and openly carried submachine guns and were masked, and noting that they had come to the applicant's apartment at daybreak, it can reasonably be concluded that the applicant was left with little choice but to allow them to enter his apartment. It is difficult to accept that, in the circumstances, any consent given by the applicant was free and informed. There was accordingly an interference with his right to respect for his home. That interference will only be justified if it complies with the requirements set out in Article 8 § 2 of the Convention.

122. Furthermore, a risk of abuse of authority and violation of human dignity is inherent in a situation such as the one which arose in the present case where, as stated above, the applicant was confronted by a number of specially trained masked policemen at the front door of his apartment very early in the morning. In the Court's view, safeguards should be in place in order to avoid any possible abuse in such circumstances and to ensure the effective protection of a person's rights under Article 8 of the Convention. Such safeguards might include the adoption of regulatory measures which both confine the use of special forces to situations where ordinary police intervention cannot be regarded as safe and sufficient and, in addition, prescribe procedural guarantees ensuring, for example, the presence of an impartial person during the operation or the obtaining of the owner's clear, written consent as a pre-condition to entering his or her premises. The Court notes that certain guarantees to that effect are incorporated in the Police Corps Act 1993 (see paragraphs 68 and 69 above). However, those guarantees failed to prevent the situation complained of in the instant case from occurring.

123. In view of the above considerations, the Court is not satisfied that the action in issue was compatible with the applicant's right to respect for his home.

124. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention as a result of the entry by the police into the applicant's apartment. **CASE OF KUČERA v. SLOVAKIA**

3. Обшуки як втручання в право на повагу до житла

КПК України щодо обшуку житла

**Стаття 13.** Недоторканність житла чи іншого володіння особи

1. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених цим Кодексом.

**Стаття 87.** Недопустимість доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини

1. Недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих [Конституцією](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80) та законами України, міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.

2. Суд зобов’язаний визнати істотними порушеннями прав людини і основоположних свобод, зокрема, такі діяння:

здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов;

**Стаття 234.** Обшук  
5. Слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про обшук, якщо прокурор, слідчий не доведе наявність достатніх підстав вважати, що:

1) було вчинено кримінальне правопорушення;

2) відшукувані речі і документи мають значення для досудового розслідування;

3) відомості, які містяться у відшукуваних речах і документах, можуть бути доказами під час судового розгляду;

4) відшукувані речі, документи або особи знаходяться у зазначеному в клопотанні житлі чи іншому володінні особи;

5) за встановлених обставин обшук є найбільш доцільним та ефективним способом відшукання та вилучення речей і документів, які мають значення для досудового розслідування, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб, а також заходом, пропорційним втручанню в особисте і сімейне життя особи.

**Стаття 237.** Огляд

1. З метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей та документів.

2. Огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами цього Кодексу, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи.

**Багієва проти України (обшук за відсутності власника)**

**5.** Заявниця народилася у 1958 році. У 1992 році вона розлучилася зі своїм чоловіком, Б. На час подій вона проживала разом зі своєю неповнолітньою донькою у квартирі у м. Києві.

**6.** 7 березня 2005 року працівники міліції затримали Б. за вчинення адміністративного правопорушення на залізничній станції «Київ-Пасажирський». Після затримання працівники міліції виявили, що у посвідченні водія, яке він пред’явив, не містилося всієї необхідної інформації, а відповідно до автоматизованої бази даних МВС України за номером та серією воно належало іншій особі.

**7.** 8 березня 2005 року щодо Б. було порушено кримінальну справу за підозрою у підробленні документів, вчинене за попередньою змовою групою осіб. Того ж дня працівники міліції записали телефонні розмови між Б. та заявницею, з яких випливало, що деякі документи, пов’язані з його посвідченням водія та навчанням в автошколі, зберігалися в її квартирі. Згодом записані розмови були зафіксовані у протоколі від 31 жовтня 2005 року.

**А. Обшук квартири заявниці**

**8.** 10 березня 2005 року слідчий лінійного відділу на станції Київ-Пасажирський УМВС України на Південно-Західній залізниці, у провадженні якого знаходилася кримінальна справа щодо Б., звернувся до Шевченківського районного суду міста Києва з поданням про проведення обшуку двох квартир, одна з яких належала заявниці, де, згідно з твердженнями слідчого, постійно проживав Б.

**9.** 11 березня 2005 року Шевченківський районний суд м. Києва ухвалив постанову про дозвіл на обшук. На засіданні суду був присутній лише слідчий. Щодо квартири заявниці суд дійшов висновку про необхідність обшуку квартири, в якій Б. постійно проживав, та в якій можуть зберігатися підроблені документи, а також засоби та знаряддя для підроблення документів.

**10.** Того ж дня слідчий вирішив провести обшук у квартирі заявниці. Після прибуття слідчий та інші присутні працівники міліції виявили, що двері квартири були зачинені, а коли вони дзвонили, ніхто не відповідав. Відповідно до пояснень, наданих слідчим органам працівниками міліції, останні зв’язалися із заявницею, щоб повідомити про проведення обшуку. Згідно з твердженнями заявниці, того дня вони з донькою поїхали на свою дачу за містом; з собою вона мала свій мобільний телефон та міліція з нею не зв’язувалась…

**48.** Суд зазначає, що обшук проводився на підставі постанови суду, як це передбачено статтею 177 [КПК](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-05). Отже, втручання, як доводив Уряд, відповідало вимогам національного законодавства. Питання щодо належного обґрунтування постанови про дозвіл на обшук та, у разі відсутності заявниці, точного застосування процедури, передбаченої національним законодавством, а саме статтями 181 та 183 КПК, слід розглянути нижче в ході розгляду питання необхідності та пропорційності втручання.

**52.** Суд зазначає, що при встановленні обсягу запропонованого обшуку, національний суд посилався на таке формулювання як «підроблені документи», а також «засоби та знаряддя для підроблення документів». Суд не вказав жодних деталей, навіть незважаючи на те, що міг це зробити з огляду на предмет доказування кримінального провадження, що стосувався документів, які належали колишньому чоловіку заявниці або були пов’язані з ним, а також стверджуваного підроблення документів. Слід також зауважити, що Суд раніше вже піддавав критиці розпливчастість та надмірну узагальненість формулювань в постановах про дозвіл на обшук, надаючи органу влади, який проводив обшук, нічим не обґрунтовану свободу розсуду при встановленні необхідного обсягу обшуку (див. рішення у справі «Смірнов проти Росії» (Smirnov v. Russia), заява № 71362/01, п. 47, від 7 червня 2007 року; згадані рішення у справах «Ілія Стефанов проти Болгарії» (Iliya Stefanov v. Bulgaria), п. 41; «Алексанян проти Росії» (Aleksanyan v. Russia), заява № 46468/06, п. 216, від 22 грудня 2008 року; та рішення у справі «Колєсніченко проти Росії» (Kolesnichenko v. Russia), заява № 19856/04, п. 33, від 9 квітня 2009 року). Подібним чином, зважаючи на узагальнені формулювання в постанові про дозвіл на обшуку цій справі, Суд не вважає, що попередній судовий дозвіл на обшук став належною гарантією проти можливого зловживання владою підчас його проведення.  
**53.** Щодо способу втручання, то обшук проводився за відсутності заявниці, внаслідок чого виникла необхідність зламати двері її квартири. Сторони не можуть дійти згоди у питанні, чи була заявниця заздалегідь попереджена про обшук, чи ні. Суд вважає, що саме органи влади повинні були належним чином встановити, чи було заявницю заздалегідь попереджено про обшук. Проте Судові не було надано переконливих документів на підтвердження цього факту. У зв’язку з цим Суд зазначає, що показання працівників міліції не можуть мати суто об’єктивний характер, які б підтверджували, що працівники міліції зателефонували заявниці перед тим як увійти до квартири, надаючи їй можливість запобігти пошкодженню свого майна та взяти участь у слідчій дії.

**54.** Крім того, додатково до наведеного вище висновку про те, що у постанові про дозвіл на обшук не були встановлені межі обшуку, варто зазначити, що працівники міліції вилучили низку речей, які навіть не входили до категорії розшукуваних речей, встановлених судом: мобільні телефони, скриня з готівкою, картина та ікона, - навряд чи відповідали обсягу обшуку, дозвіл на проведення якого було надано постановою суду, та стосувались кримінального провадження щодо підроблення посвідчення водія. Варто також зазначити, що органи влади згодом визнали, що вони вилучили мобільні телефони, які з самого початку не були включені до списку вилучених речей. Лише потім, із запізненням, вони повернули заявниці телефони та деякі інші речі, які не стосувалися кримінальної справи. У зв’язку з цим Суд зауважує, що поняті та представник житлово-експлуатаційної організації, запрошені міліцією для участі в проведенні обшуку, не пересвідчилися у правильності внесення до списку протоколу про проведення обшуку всіх вилучених речей, тау тому, чи відповідали вилучені речі обсягу обшуку, визначеному в постанові про дозвіл на обшук.

**55.** За цих обставин Суд вважає, що наявні гарантії національного законодавства виявилися недостатніми, а проведений обшуку квартирі заявниці становив втручання, яке не було пропорційним відповідній меті.

**Багієва проти України (2016)**

Ратушна проти України (2010, законний обшук)

**5.** Заявниця народилась у 1922 році та проживає по вулиці В., буд. 4а, с. Нова Ободівка. З 2004 до 2007 року вона мала деякі проблеми зі здоров’ям, страждаючи, зокрема, від наслідків інсульту, пневмонії та атеросклерозу.

**A. Обшук житла заявниці та пов’язані з ним події**

**6.** 6 березня 2002 року оперуповноважений Тростянецького РВ УМВС України у Вінницькій області подав начальнику відділу наступний рапорт:

«... В ході проведення оперативно-розшукових заходів була отримана інформація, що [раніше] викрадені речі з [магазину села Нова Ободівка]... знаходяться [в пана Р., сина заявниці] на вул. В., 14, с. Нова Ободівка. Також надійшла інформація, що вищевказана особа зберігає малокаліберний пістолет та макову соломку.

Прошу Вас вирішити питання про взяття санкції на проведення обшуку в домогосподарстві [пана Р.].»

**7.** 12 березня 2002 року Тростянецький районний суд Вінницької області (далі - Тростянецький суд) виніс постанову, в якій зазначалось таке:

«Слідчий ... просить суд винести постанову про проведення обшуку в домогосподарстві [пана Р.], в якого можуть зберігатись викрадені речі.

Вислухавши слідчого, вивчивши справу, суд вважає, що є всі підстави для задоволення подання.

В ніч з 20.02.2002 року на 21.02.2002 року в с. Нова Ободівка ... із приватного [магазину] ... була вчинена крадіжка продуктів харчування, алкогольних напоїв та тютюнових виробів на загальну суму 1198 грн 94 коп.

6 березня 2002 року [оперуповноважений] Тростянецького РВ УМВС України повідомив слідчий відділ, що в домогосподарстві [пана Р.] можуть зберігатись викрадені речі, а також нарізна вогнепальна зброя та наркотичні засоби.

Із пояснень слідчого і матеріалів справи вбачається, що є всі підстави вважати, що в домогосподарстві [пана P.] можуть зберігатись викрадені речі.

Керуючись статтею 77 [Кримінально-процесуального кодексу України](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05), суд:

задовольняє подання дозволяє проведення обшуку в домогосподарстві [пана P.], який проживає в с. Нова Ободівка ... по вулиці В., 14.

Постанова оскарженню не підлягає.»

**8.** 15 березня 2002 року, після того як син заявниці, пан Р., прибув до помешкання заявниці по вул. В., буд. 4а, шість працівників органів внутрішніх справ увійшли у двір. Пред’явивши постанову про проведення обшуку, вони провели обшук житла та домогосподарства в присутності заявниці, пана Р. та двох понятих. Відповідно до протоколу обшуку від тієї ж дати, обшук проводився за адресою: вул. В., буд. 8; у результаті обшуку у вітальні в шафі було знайдено газовий пістолет, на горищі над кухнею - пакет патронів та у дворі на підлозі між сараєм та ямою з буряковими очистками - пакет з коноплею. Протокол обшуку містив зауваження пана Р. щодо незаконності обшуку житла його матері та проведення його, незважаючи на її заперечення. Він також стверджував, що патрони та наркотичні засоби були йому підкинуті працівниками міліції або їх водієм під час обшуку.

**9.** Того ж дня працівники міліції провели допит заявниці, яка стверджувала, що її син добровільно здав газовий пістолет, а патрони та наркотичні засоби були явно підкинуті працівниками міліції, дії яких неможливо було простежити з огляду на численність залучених осіб.

**10.** 25 березня 2002 року слідчий виніс постанову про відмову в порушенні кримінальної справи за фактом виявлення наркотичних засобів та патронів, оскільки вони були виявлені у місцях, непридатних для зберігання, та з огляду на неможливість довести вину пана Р. Після додаткової перевірки, призначеної прокуратурою Вінницької області, 27 серпня 2004 року слідчий ще раз виніс постанову про відмову в порушенні кримінальної справи з тих же підстав

**80.** Що стосується обґрунтування, наведеного в постанові про проведення обшуку Суд зазначає, що підозра, зазначена в цій постанові, базувалась на інформації, отриманій в ході оперативно-розшукових заходів. Наведення більш детальної інформації щодо цих заходів та їх результатів могло правильно вважатися невиправданим з огляду на дуже ранню стадію розслідування, та, зокрема, той факт, що деякі суттєві докази (а саме, викрадені речі) ще мали бути виявлені.

**81.** Суд також зазначає, що постанова про проведення обшуку була досить конкретною за змістом і містила чітке та детально описане посилання на розслідувану крадіжку із зазначенням викрадених речей та їхньої вартості (див. вище [пункт 7](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_821)).

**82.** Таким чином, Суд вважає, що обшук житла заявниці, на який вона скаржилась, ґрунтувався на відповідних та достатніх підставах і супроводжувався адекватними гарантіями від зловживань та свавілля. Таким чином, Суд не вважає його непропорційним переслідуваній меті.

**83.** Відповідно у цій справі не було порушення статті 8 [Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

Ратушна проти України (2010)

4. Інші аспекти права на повагу до житла

**Справа про циганські погроми (рішення 2018р.)**

167. Суд не переконаний в аргументації Уряду про те, що напад призвів лише до того, що заявники були виселені на короткий проміжок часу, тому що вони після цього могли повернутися до селища, а потім, вільно обравши, продати свої будинки і переїхати. Він визнає, що в цій справі, на відміну від *Moldovan and Others* (згаданого вище, §§ 22, 25 та 26), немає жодних конкретних фактів, які свідчили б про те, що заявникам було активно заборонено повертатися до селища. Схоже, заявники, безумовно, неявно визнають, що деякі з них дійсно могли повернутися та проживати у своїх будинках, допоки не продали їх. У той же час Суд вважає, що було б не необґрунтовано очікувати, що заявники будуть постійно жити у пошкоджених будинках у місці, де влада чітко повідомила їх про те, що вони не матимуть захисту від насильства у натовпі – особливо, в умовах, коли розслідування не проводилось і ніхто не був притягнутий до відповідальності за напад.

168. Тому немає жодних сумнівів у тому, що шкода, заподіяна будинкам заявників, представляє собою серйозне і необґрунтоване втручання в право заявників на повагу їх приватного та сімейного життя та житла. ***Бурля та інші проти України, 2018 р.***

5. Право на повагу до кореспонденції

* За ст. 8 захищається не зміст, а засоби передачі інформації

**До поняття кореспонденції, зокрема, входять:**

* Листи (особисті та професійні), е-мейли ((Copland v. the United Kingdom, п. 41; Bărbulescu v. Romania, Велика палата, п. 72),
* Використання Інтернету (Copland v.the United Kingdom, п.41-42),
* Дані, збережені на компютерних серверах (Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH v. Austria, п. 45)
* Телефонні дзвінки з особистих чи бізнес-приміщень (Amann v. Switzerland [GC], § 44; Halford v. the United Kingdom, §§ 44-46; Copland v. the United Kingdom, § 41; Kopp v. Switzerland, § 50 )

Big Brother Watch and Others v. the UK (2018)

Стаття 8

Суд зазначив, що широкомасштабне перехоплення спілкування регулювалося розділом 8 (4) Положення про розвідувальні повноваження Закону від 2000 року. Функціонування схеми широкомасштабного перехоплення *саме*по *собі не*порушувало Конвенцію та уряди мали широкі межі повноважень (“широкі межі розсуду”) під час вирішення того, яка саме схема спостереження була необхідною для захисту національної безпеки. Проте, використання таких систем повинно було відповідати шістьом основним вимогам, викладених в справі *Вебер та Саравія проти Німеччини*. Суд відхилив запит заявників оновити вимоги в справі *Вебер*, які, як вони стверджували, були необхідними внаслідок прогресу в технології.

Суд також зазначив, що відповідно до статті 8 (4) існувало чотири етапи операції: перехоплення повідомлень, які передаються через обрані носії Інтернету; використання селекторів для фільтрування та відхилення – в найближчому реальному часі – перехоплених повідомлень, які мали незначне або взагалі не мали розвідувального значення; застосування пошуків до інших перехоплених повідомлень; аналіз деякого або всього збереженого матеріалу аналітиком.

В той час як Суд був задоволений тим, що розвідувальні служби Сполученого Королівства серйозно виконували свої зобов’язання відповідно до Конвенції і не зловживали своїми повноваженнями, він виявив, що був недостатній незалежний нагляд за процесами відбору та пошуку, залучених в операцію, зокрема, коли мова йшла про вибір носіїв Інтернету для перехоплення та вибору селекторів та критеріїв пошуку, які використовувалися для фільтрування та відбору перехоплених повідомлень для перевірки.

Крім того, були відсутні дійсні гарантії, застосовні до відбору пов’язаних даних спілкування для перевірки навіть незважаючи на те, що ці дані могли відкрити багато інформації про звички особи і контактиТакі недоліки означали, що розділ 8 (4) не відповідав вимогі “якості права” Конвенції і не могли тримати втручання в межах того, що було “необхідним у демократичному суспільстві”. Отже, стаття 8 Конвенції була порушена. **(З перекладу прес-релізу Суду)**

**Тема 10. Захист власності в практиці ЄСПЛ**

Розширений план лекції

1. Загальна характеристика ст. 1 Першого протоколу

2. Автономне поняття «Майно» в практиці ЄСПЛ

3. Підхід “трьох правил” та втручання в право власності

4. Критерії правомірності втручання у власність

5. Алгоритм розгляду справ за ст.1 Протоколу 1

6. Суспільний і загальний інтерес

7. Пропорційність (”справедливий баланс” чи “надмірний тягар”)

8. Стаття 1 Протоколу 1 в аспекті оподаткування

9. Позитивні зобовязання держав за ст. 1 Першого протоколу

10. Горизонтальний ефект та взаємовідносини між приватними особами

11. Взаємозв’язок між ст. 1 Першого протоколу й іншими статтями Конвенції.

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Посібник за статтею 1 Протоколу No. 1 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Council of Europe . Переклад українською: О. Дроздов, В.Плотнікова, О.Дроздова, О.Вінський, Ю. Ісаєва

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Чи є майном підприємство?
* Акції?
* Будинок?
* Ліцензія?
* Чи є сплравляння податків втручанням у власність?

1. Загальна характеристика ст. 1 Першого протоколу

**Стаття 1** Першого протоколу. Захист власності

Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

**Стаття 41 Конституції.** Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності.

Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом.

Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону.

Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом.

Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

2. Автономне поняття «Майно» в практиці ЄСПЛ

Поняття “Майно” стосується існуючого майна, але не права на власність.

Також положення статті 1 Першого протоколу стосується законних майнових очікувань.

Окремі приклади, що розглядаються як майно в аспекті ст. 1 Першого протоколу

Право вимоги та борги

Акції компанії та інші фінансові інструменти

Клієнтура (список клієнтів)

Бізнес-ліцензії

Майбутній дохід

Інтелектуальна власність

Оренда і майнові права

Доходи від соціального забезпечення та пенсії

3. Підхід “трьох правил” та втручання в право власності

Три правила, охоплені ст. 1 Протоколу 1:

* Право мирно володіти своєю власністю
* Позбавлення власності має підпорядковуватися певним правилам – бути законним та обумовлюватись легітимною метою
* Держави мають право здійснювати контроль за користуванням майном, обумовлений легітимною метою

4. Критерії правомірності втручання у власність

* Законність (з урахуванням вимог щодо якості, доступності та передбачуваності)
* Легітимна мета (суспільний інтерес)
* Пропорційність (“справедливий баланс”)

2. Дотримання принципу законності

 108. Суд повторює, що важливою умовою втручання, яке можна визнати сумісним зі статтею 1 Протоколу № 1, є його правомірність. «Першою і найважливішою вимогою статті 1 Протоколу № 1 є те, що будь-яке втручання державної влади у мирне користування майном має бути законним» …

109. Однак принцип законності також передбачає, що норми національного законодавства, що застосовуються, мають бути достатньо доступними, точними та передбачуваними…Однак лише цей фактор не може привести до висновку про те, що втручання, про яке йдеться, було непередбачуваним або довільним і, отже, несумісним з принципом законності.

110. Тим не менше, Суд повинен перевірити, що спосіб тлумачення та застосування національного законодавства - навіть там, де вимоги були дотримані - не спричиняє наслідків, що суперечать стандартам Конвенції. З цієї позиції елемент невизначеності у статуті та значна свобода, яку він надає владі, є суттєвими міркуваннями, які слід враховувати при визначенні того, чи міра, на яку скаржиться, має справедливий баланс.

3. Мета втручання

111. Будь-яке втручання у користування правом або свободою, визнаними Конвенцією, повинно, як випливає із статті 18 Конвенції (див. Пункт 128 нижче), мати законну мету. Принцип "справедливого балансу", закладений у статті 1 Протоколу № 1, передбачає існування загальних інтересів громади. Більше того, слід повторити, що різні норми, включені у статтю 1, не є різними у тому сенсі, що вони не пов'язані між собою, і що друге та третє правила стосуються лише окремих випадків (див. Пункт 98 вище). Одним із наслідків цього є те, що існування "суспільного інтересу", необхідного згідно з другим реченням, або "загального інтересу", згаданого в другому абзаці, насправді є наслідками принципу, викладеного в першому реченні, тому що втручання у здійснення права на мирне користування майном у значенні першого речення статті 1 повинно також переслідувати мету, що відповідає суспільним інтересам.

112. У цій справі Суд вважає, що контроль з боку держави над ринком творів мистецтва є законною метою з метою захисту культурної та мистецької спадщини країни. У зв'язку з цим Суд зазначає, що національні органи влади користуються певною свободою розсуду при визначенні того, що відповідає загальним інтересам громади

113. Що стосується творів мистецтва іноземних художників, Суд зазначає, що Конвенція ЮНЕСКО 1970 р. надає пріоритет, за певних обставин, зв'язкам між творами мистецтва та країною їх походження (див. Статтю 4 цієї конвенції - пункт 73 вище ). Однак він зазначає, що справа в даному випадку не стосується повернення твору мистецтва до країни походження. Окрім цього, Суд визнає, що стосовно творів мистецтва, які законно перебувають на його території та належать до культурної спадщини всіх держав, правомірно держава вживати заходів, спрямованих на найбільш ефективне сприяння широкому доступу громадськості до їх, в загальних інтересах загальнолюдської культури.

4. Чи був справедливий баланс

 114. Турбота про досягнення "справедливого балансу" між вимогами загальних інтересів громади та вимогами захисту основних прав особи відображається в структурі статті 1 в цілому і тягне за собою потребу в розумному співвідношення пропорційності між використовуваними засобами та метою, яку прагнули реалізувати… У контексті загального правила, проголошеного в першому реченні першого абзацу статті 1, визначення того, чи існував такий баланс, вимагає загальної перевірки різних спірних інтересів, що може вимагати аналізу не лише умов компенсації - якщо ситуація схожа на заволодіння майном… а також, як у цій справі, поведінки сторони в суперечці, включаючи засоби, що використовуються державою, та їх застосування. **CASE OF BEYELER v. ITALY (GC, 2000)**

5. Алгоритм розгляду справ за ст.1 Протоколу 1

1. Чи є стаття застосовною?
2. Чи було втручання в право мирного володіння майном?

* Якщо так, то чи було таке втручання позбавленням власності? (як правило, це справи про експропріацію (націоналізацію) – найбільш жорстке втручання)
* Якшо так, то чи було таке втручання котролем за користуванням майном?
* Якщо це ні позбавлення, ані контроль – справа розглядається в світлі загальних підходів поваги до мирного володіння майном (найменш жорстке втручання)

Що належить до контролю за використанням майна

* Конфіскація майна
* Знесення незаконних будівель
* Скасування або зміна умов ліцензій
* Обмеження рівня орендної плати
* Відмова в реєстрації автомобіля
* Податковий контроль

59. Для уряду Туреччини та Комісії справа стосується лише доступу до власності, а право на мирне користування власністю не включає як наслідок права на свободу пересування.Далі уряд Туреччини стверджував, що якби заявниця мала абсолютну свободу доступу до свого майна, незалежно від фактичної політичної ситуації на острові, це підірвало б міжкімнатні переговори, які були єдиним відповідним способом вирішення цієї проблеми.

60. Суд спочатку зазначає з рішення Комісії про прийнятність, що скарга заявниці за статтею 1 Протоколу № 1 (P1-1) не обмежувалась питанням фізичного доступу до її власності. Її скарга, як зазначено у формі заяви до Комісії, полягала в тому, що Туреччина, відмовляючи їй у доступі до власності, "поступово протягом останніх шістнадцяти років вплинула на право заявника як власника нерухомості, зокрема на її право на мирне користування її майном, що є постійним порушенням статті 1 (P1-1) "(див. доповідь Комісії від 8 липня 1993 р., с. 21, та рішення про прийнятність у справах" Хрисостомос "," Папахрисостому "та" Лойзіду проти. Туреччина, DR 68, с. 228). Більше того, саме ця скарга, сформульована вище, звертається заявниками та урядом Туреччини як у своїх письмових, так і в усних поданнях.61. З огляду на вищезазначене, Суд не може прийняти характеристику скарги заявника як обмежену правом на свободу пересування. Таким чином, застосовується стаття 1 Протоколу № 1 (P1-1).

62. Щодо питання, чи порушена стаття 1 (P1-1), Суд спочатку нагадує про свій висновок про те, що заявник для цілей цієї статті (P1-1) повинен вважатися таким, що залишився законним власником землі (див. пункти 39-47 вище).

63. Однак, як наслідок того, що заявниці було відмовлено у доступі до землі з 1974 року, вона фактично втратила будь-який контроль над своїм майном та користування ним та користування ним. Тому безперервна відмова у доступі повинна розглядатися як втручання у її права відповідно до статті 1 Протоколу № 1 (P1-1). Таке втручання не може, за виняткових обставин цієї справи, на яку посилалися заявник та уряд Кіпру (див. Пункти 49-50 вище), розглядатись як позбавлення майна або контроль над використанням у значенні абзаци перший та другий статті 1 Протоколу No 1 (P1-1-1, P1-1-2). Однак це явно входить у значення першого речення цього положення (P1-1) як втручання у мирне користування майном. У цьому відношенні Суд зазначає, що перешкоди можуть становити порушення Конвенції, як і юридична перешкода (див., Mutatis mutandis, рішення Ейрі проти Ірландії від 9 жовтня 1979 р., Серія A № 32, с. 14, пункт. 25).

64. Окрім побічного посилання на доктрину необхідності як виправдання актів "ТРСК" та на той факт, що права власності були предметом міжкомунальних переговорів, уряд Туреччини не прагнув представити подання, що виправдовують вищевказане втручання з майновими правами заявника, які можна приписати Туреччині.Однак не було пояснено, як необхідність розміщення переміщених біженців-кіпрських турецьких військ у роки після турецької інтервенції на острові в 1974 році могла виправдати повне заперечення майнових прав заявника у вигляді повної та постійної відмови у доступі і передбачувана експропріація без компенсації.Також той факт, що права власності були предметом міжкомунальних переговорів за участю обох громад на Кіпрі, не може бути обґрунтуванням цієї ситуації згідно з Конвенцією.За таких обставин Суд дійшов висновку, що мало місце і продовжує мати місце порушення статті 1 Протоколу № 1 (P1-1).

CASE OF LOIZIDOU v. TURKEY (GC, 1996)

6. Суспільний і загальний інтерес

* Суспільний і загальний інтерес – аналог легітимної мети (не визначена Протоколом 1 і є елементом державної політики)
* До суспільного інтересу ЄСПЛ відносив, зокрема охорону довкілля, запобігання незаконному обігу наркотиків та контрабанді, запобігання ухиленню від сплати податків, заходи обмеження споживання алкоголю, націоналізація окремих галузей промисловості

7. Пропорційність (”справедливий баланс” чи “надмірний тягар”)

* Заходи по втручанню повинні бути пропорційними
* Існує тест на справедливий баланс, що включає процедурний аспект (обставини справи, наявність вибору заходів втручання, можливість оскарження)
* При експропріації, наприклад, може йтися про наявність і суму компенсації (відшкодування)
* При конфіскації – враховується стан заявника (уразливість, вік, посада, обізнаність тощо)
* 150. Втручання у мирне користування власністю та утримання від дій повинні забезпечити справедливий баланс між вимогами загальних інтересів громади та вимогами захисту основних прав особи (див., Серед інших органів влади, Sporrong і Lönnroth, цитоване вище, с. 26, § 69).Турбота про досягнення цієї рівноваги відображається в структурі статті 1 Протоколу № 1 в цілому. Зокрема, має існувати розумне співвідношення пропорційності між використовуваними засобами та метою, яку прагнуть досягти будь-які заходи, що застосовуються державою, включаючи заходи, що позбавляють особу її власності. Отже, у кожній справі, що стосується передбачуваного порушення цієї статті, Суд повинен з'ясувати, чи через дію або бездіяльність держави зацікавлена ​​особа несла непропорційний та надмірний тягар (див. і Колишній король Греції та інших, §§ 89-90, цитовані вище, з подальшими посиланнями). **CASE OF BRONIOWSKI v. POLAND (GC, 2004)**
* 107. У світлі вищевикладених висновків Суд вважає, що оскаржуваний захід, тобто здійснення Міністерством культурної спадщини свого переважного права, безсумнівно, становив втручання у право заявника на мирне насолода своїм майном. Для того, щоб бути сумісним із загальним правилом, викладеним у першому реченні першого абзацу статті 1, таке втручання повинно мати “справедливий баланс” між вимогами загальних інтересів громади та вимогами захисту основні права особи (див. рішення у справі Sporrong і Lönnroth, згадане вище, с. 26, § 69). Крім того, питання про те, чи було досягнуто справедливого балансу, "стає актуальним лише після того, як буде встановлено, що розглянуте втручання задовольняло вимогу законності і не було довільним" (див. Iatridis, згадане вище, § 58). **CASE OF BEYELER v. ITALY (GC, 2000)**

8. Стаття 1 Протоколу 1 в аспекті оподаткування

59. Оподаткування в принципі є втручанням у право, гарантоване першим пунктом статті 1 Протоколу № 1, оскільки воно позбавляє зацікавлену особу володіння, а саме суми грошей, яку необхідно сплатити. Хоча втручання, як правило, виправдане згідно з другим абзацом цієї статті, який прямо передбачає виняток щодо сплати податків чи інших внесків, тим не менше, це питання знаходиться під контролем Суду, оскільки правильне застосування статті 1 Протоколу No 1 підлягає нагляду (див., Наприклад, Orion-Břeclav, SRO проти Чеської Республіки.. **CASE OF BURDEN v. THE UNITED KINGDOM (GC, 2008)**

71. Враховуючи своєчасне та повне виконання компанією-заявником своїх зобов'язань щодо звітності з ПДВ, її нездатність забезпечити виконання постачальником свого зобов'язання щодо подання ПДВ та той факт, що не було шахрайства щодо системи ПДВ, про яку компанія-заявник знала або повинна була знати, Суд приходить до висновку, що від останньої не повинно було вимагатися нести всі наслідки невиконання постачальником своєчасно своїх зобов'язань щодо звітності з ПДВ, відмовляючи їй у праві вирахування вхідного ПДВ і, як наслідок, їй було наказано сплатити ПДВ вдруге, плюс відсотки. Суд вважає, що це становило надмірний індивідуальний тягар на компанію-заявника, що порушило справедливий баланс, який повинен дотримуватися між вимогами загальних інтересів громади та вимогами захисту права власності. Відповідно мало місце порушення статті 1 Протоколу № 1. **CASE OF “BULVES” AD v. BULGARIA**

33. Сторони не заперечували, що затримки у відшкодуванні ПДВ заявникові можна вважати втручанням у його право на мирне володіння своїм майном. На думку Суду, така ситуація відноситься до першого речення першої частини статті 1 Першого протоколу , яке визначає в загальних рисах принцип мирного володіння майном.

40. Відповідно, за таких обставин Суд вважає, що втручання у   
право власності заявника було непропорційним. Фактично постійні затримки відшкодування і компенсації у поєднанні із відсутністю ефективних засобів запобігання або припинення такої адміністративної практики, так само як і стан невизначеності щодо часу повернення коштів заявника, порушує "справедливий баланс" між вимогами публічного інтересу та захистом права на мирне володіння майном. На думку Суду, заявник перебував і продовжує перебувати під надмірним для нього тягарем. Відповідно у справі було і продовжується порушення статті 1 Першого протоколу.

**Справа "Інтерсплав проти України” (2007)**

**50.** Перша та найважливіша вимога статті 1 [Першого протоколу до Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535) полягає в тому, що будь-яке втручання публічних органів у мирне володіння майном повинно бути законним. Так, друге речення першого пункту передбачає, що позбавлення власності можливе тільки «на умовах, передбачених законом», а другий пункт визнає, що держави мають право здійснювати контроль за використанням майна шляхом введення «законів». Більш того, верховенство права, один із основоположних принципів демократичного суспільства, притаманний усім статтям [Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004). Таким чином, питання, чи було дотримано справедливого балансу між загальними інтересами суспільства та вимогами захисту основоположних прав окремої особи, виникає лише тоді, коли встановлено, що оскаржуване втручання відповідало вимозі законності і не було свавільним (див. [рішення у справі «Ятрідіс проти Греції»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_363) (Jatridis v. Greece) [ВП], № 31107/96, пункт 58, ЄСПЛ 1999-II).

**56.** Навіть якщо припустити, що тлумачення цих норм національними органами влади було правильним, Суд не задоволений загальним станом національного законодавства, яке існувало на той час з питання, що розглядається у цій справі. Суд зазначає, що відповідні правові акти явно суперечили один одному. У результаті цього національні органи на свій власний розсуд застосували протилежні підходи щодо співвідношення цих правових актів. На думку Суду, відсутність в національному законодавстві необхідної чіткості та точності, які передбачали можливість різного тлумачення такого важливого фінансового питання, порушує вимогу «якості закону», передбачену [Конвенцією](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004), та не забезпечує адекватний захист від свавільного втручання публічних органів державної влади у майнові права заявника.

**57.** У зв'язку з цим Суд не може не помітити вимогу підпункту 4.4.1 пункту 4.4 статті 4 [Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2181-14) від 21 грудня 2000 року, який передбачав, що в разі, коли національне законодавство припускало неоднозначне або множинне тлумачення прав та обов'язків платників податків національні органи були зобов'язані застосувати підхід, який був би найбільш сприятливим для платника податків. Однак у справі, що розглядається, органи державної влади віддали перевагу найменш сприятливому тлумаченню національного законодавства, що призвело до накладення на заявника додаткових зобов'язань зі сплати прибуткового податку.

**58.** Вищевикладених міркувань достатньо, щоб Суд дійшов висновку, що втручання у майнові права заявника було незаконним для цілей статті 1 [Першого протоколу до Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535). Таким чином, Суд постановляє, що у цій справі мало місце порушення цього положення.

**Справа «Щокін проти України» (2010)**

9. Позитивні зобовязання держав за ст. 1 Першого протоколу

91. Що стосується права, гарантованого ст. 1 Протоколу N 1 ці позитивні зобов'язання повинні встановлювати певні засоби, потрібні для захисту права на власність (див., mutatis mutandis рішення у справі "Лопез Остра проти Іспанії"від 9 грудня 1994 року, п. 55, Серія A N 303-C, с. 55), навіть у справах, де судове провадження стосується приватних осіб або підприємств (див. справу "Совтрансавто-Холдинг проти України" N 48553/99, п. 96, ЄСПЛ 2002-VII). Це значить, що держава, зокрема, має обов'язок забезпечувати, щоб процедура, закріплена у законодавстві про виконання рішень, що набрали законну силу, і про провадження у справі про банкрутство, були відповідними.

92. Суд вважає, що бездіяльність ВДВС та неспроможність національних судів здійснювати відповідний контроль над ситуацією створили постійну непевність щодо виконання рішення на користь заявника і виплати належного йому боргу. Таким чином, заявник був змушений долати непевність протягом періоду з 24 лютого 1998 року (дата винесення рішення на його користь) до 27 червня 2002 року (дата, коли ВДВС передав виконавчі листи до ліквідаційної комісії   
СП "Іскра").

93. Враховуючи вищевказані міркування та висновки стосовно п. 1 ст. 6 Конвенції, Суд, приймаючи до уваги спосіб, у який проводилось виконавче провадження, загальну тривалість та непевність, в якій був залишений заявник, порушення "справедливого балансу", який повинен бути встановлений між потребами громадських інтересів та потребою захисту права заявника на мирне володіння   
його майном. Таким чином, держава не виконала своїх обов'язків щодо забезпечення права заявника на мирне володіння його майном, гарантованого ст. 1 Протоколу N 1. **Справа "Фуклєв проти України” (2005)**

134. У зв'язку з цим Суд підтвердить принцип, який вже був встановлений по суті згідно зі статтею 1 Протоколу № 1 (див. Bielectric S.r.l. проти Італії (рішення), № 36811/97, 4 травня 2000 р.). Справжнє, ефективне здійснення права, захищеного цим положенням, не залежить лише від обов'язку держави не втручатися, але може вимагати позитивних заходів захисту, особливо там, де існує прямий зв'язок між заходами, яких заявник може законно очікувати від влади та його ефективне користування своїм майном.

135. У цій справі немає сумнівів, що причинно-наслідковий зв’язок, встановлений між грубою необережністю, пов’язаною з державою, та втратою людських життів також застосовується до поглинання будинку заявника. На думку Суду, наслідком порушення є не "втручання", а порушення позитивного зобов'язання, оскільки державні службовці та органи влади не робили всього, що було в їх силах, щоб захистити власні інтереси заявника. **CASE OF ÖNERYILDIZ v. TURKEY (GC, 2004)**

10. Горизонтальний ефект та взаємовідносини між приватними особами

116. На початку Суд зазначає, що заявник зазнав значних збитків внаслідок навмисних та незаконних дій ліквідатора. Це підтвердили російські суди. Однак Суд повторює, що держави не можуть нести безпосередню відповідальність за борги приватних компаній або за вини, допущені їх керівниками (або ліквідаторами, як у цій справі). У цій справі, депонуючи свої гроші в приватному банку, заявник прийняв на себе певні ризики, в тому числі пов'язані з безгосподарним управлінням і навіть шахрайством. Отже, держава не несла жодної цивільно-правової відповідальності за незаконні дії ліквідатора.

117. Однак Суд зазначає, що в цій справі проступки ліквідатора були серйозними і спричинили суттєві вимоги, які були визнані національними судами. Більше того, вони сталися в районі, де недбалість держави у боротьбі з несправностями та шахрайством могла б мати руйнівні наслідки для економіки держави, тим самим впливаючи на велику кількість індивідуальних прав власності. За цих обставин Суд вважає, що це частина обов'язків держав згідно зі статтею 1 Протоколу № 1, принаймні, створити мінімальну законодавчу базу, включаючи належний форум, що дозволяє особам, які опинились у такій позиції, як заявник, ефективно відстоювати свої права та домагатися їх виконання. Дійсно, якщо цього не зробити, держава серйозно не виконає свого обов'язку захищати верховенство права та запобігати свавіллю. Отже, Суд перевірить, чи дотримала держава-відповідач цього обов'язку у цій справі, відкривши для заявника адекватні правові шляхи відстоювання своїх прав та створивши відповідний юридичний форум для цієї мети.

118. Що стосується будь-яких запобіжних заходів, які держава могла б вимагати, Суд повторює, що він не має юрисдикції ratione temporis у цій справі для вивчення того, що могло бути зроблено державою, щоб уникнути незаконного розподілу банківських майна ліквідатором у 1996 р., оскільки Конвенція набула чинності щодо Росії лише 5 травня 1998 р. Однак Суд може встановити, чи були в 1998 та 1999 рр. будь-які механізми виправлення, здатні виправити неправоту, заподіяну заявнику незаконні дії ліквідатора та, якщо такі механізми існували, чому вони не були ефективними у справі заявника. **CASE OF KOTOV v. RUSSIA (GC, 2012)**

**Тема 11. Заборона дискримінації в практиці ЄСПЛ**

Розширений план лекції

1. Загальна характеристика статті 14 Конвенції та ст. 1 Протоколу №12 до Конвенції

2. Особливості застосування ст. 14 Конвенції

3. Поняття дискримінації

4. Покроковий підхід у визначені дискримінації

5. Приводи (підстави) дискримінації

Література

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Guide on Article 14 of the European Convention on Human Rights and on Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention. Prohibition of discrimination. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

Правові акти для вивчення та ознайомлення

Конспект лекції

Вступні питання для роздумів

* Що таке дискримінація
* На якому постулаті грунтується загальна заборона дискримінації?
* Які трапляються випадки (підстави, критерії) дискримінації?
* Чи допустима дискримінація взагалі (чи можуть бути законними (правовими) певні випадки)?
* Наприклад якщо вони є пропорційними, обумовлені легітимною метою?
* Обговорити випадки (підстави, критерії) для дискримінації, названі у відповідях на питання 3
* Що таке “позитивна дискримінація”?

1. Загальна характеристика статті 14 Конвенції та ст. 1 Протоколу №12 до Конвенції

**Стаття 14 Конвенції. Заборона дискримінації**

* Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою - статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою.
* The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status.

Протокол №12 до Конвенції (2000 р.)

**Стаття 1.** **Загальна заборона дискримінації**1. Здійснення будь-якого передбаченого законом права забезпечується без дискримінації за будь-якою ознакою, наприклад за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національної меншини, майнового стану, народження або за іншою ознакою.   
2. Ніхто не може бути дискримінований будь-яким органом державної влади за будь-якою ознакою, наприклад за тими, які зазначено в пункті 1.

Відмінність ст. 14 і Протоколу №12

* Стаття 14 забороняє дискримінацію лише відносно реалізації іншого права, гарантованого Конвенцією
* Згідно з протоколом №12 заборона дискримінації стає окремим правом (free standing right)\

Судова практика ЄСПЛ за Протоколом №12 дуже незначна

53. Суд зазначає, що, тоді як стаття 14 Конвенції забороняє дискримінацію при користуванні «правами та свободами, визнаними в цій Конвенції», стаття 1 Протоколу No 12 поширює гарантії захисту від дискримінації на «будь-яке передбачене законом право». Таким чином, вона встановлює загальну заборону дискримінації.

***CASE OF SEJDIĆ AND FINCI v. BOSNIA AND HERZEGOVINA, 2009***

**Закон України “Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні”**

2) дискримінація - ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі - певні ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об’єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними (зі статті 1 Закону);

2. Особливості застосування ст. 14 Конвенції

* Застосовується як допоміжна до інших прав, передбачених Конвенцією
* Відповідне інше право може бути не порушене, однак дискримінація має бути в сфері досяжності права (AMBIT TEST), гарантованого Конвенцією
* Якщо порушене інше право, передбачене Конвенцією, то Суд часто не розглядає скаргу за ст. 14
* Дискримінація відрізняється від свавілля або вибіркового застосування законів (коли неможливо виявити ознаку, що відрізняє “жертву” від якоїсь групи – хоча суд в окремих випадках встановлював дискримінацю “за іншою ознакою” – без конкретизації)
* В обгрунтуванні справ частіше критерій для дискримінації є очевидним, однак коли мова йде про “адміністративну практику” довести його може бути важко (іноді держави-відповідачі не визнають, що відмінне ставлення було саме за цим критерієм)
* Існує покроковий підхід суду до встановлення дискримінації

3. Поняття дискримінації

ДЕЛО «ЗАРБ АДАМИ ПРОТИВ МАЛЬТЫ» (2006)

Прецедентное право Европейского Суда устанавливает, что дискриминация означает различие в обращении с лицами в относительно схожих ситуациях без какого бы то ни было объективного и разумного оправдания (см. постановление Европейского Суда по делу «Уиллис против Соединенного Королевства» [Willis v. the United Kingdom], жалоба № 36042/97, § 48, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека ECHR 2002-IV). Однако не всякое различие в обращении является нарушением статьи 14 Конвенции. Должно быть установлено, что другие лица в аналогичной или относительно схожей ситуации пользуются особым к себе отношением и что это различие является дискриминацией (см. постановление Европейского Суда от 16 ноября 2004 г. по делу «Юнал Текели против Турции [Ünal Tekeli v. Turkey], жалоба № 29865/96, § 49).

Различие в обращении является дискриминацией в том смысле, в каком это понятие употребляется в статье 14 Конвенции, если оно не имеет объективного и разумного оправдания. Наличие такого оправдания должно оцениваться относительно принципов, которые обычно преобладают в демократическом обществе. Различие в обращении при осуществлении какого-либо права, предусмотренного Конвенцией, должно не только преследовать правомерную цель: статья 14 Конвенции нарушена и тогда, когда ясно установлено отсутствие «разумного соотношения пропорциональности между задействованными средствами и преследуемой целью» (см., например, постановление Европейского Суда от 27 марта 1998 г. по делу «Петрович против Австрии», Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека 1998-II, стр. 586, § 30 и постановление Европейского Суда от 8 июля 1986 г. по делу «Литгоу и другие заявители против Соединенного Королевства» [Lithgow and Others v. the United Kingdom], серия «А», № 102, стр. 66—67, § 177).

Другими словами, понятие дискриминации в общем включает в себя случаи, когда с лицом или с группой лиц обращаются, без надлежащего на то оправдания, менее благосклонно, чем с другими, даже если более благоприятное отношение не требуется Конвенцией (см. постановление Европейского Суда от 28 мая 1985 г. по делу «Абдулазиз, Кабалес и Балкандали против Соединенного Королевства» [Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom], серия «А», № 94, стр. 39, § 82). Статья 14 Конвенции не запрещает различие в отношении, которое исходит из объективной оценки существенно различающихся фактических обстоятельств и, будучи основанным на общественном интересе, обеспечивает справедливый баланс между защитой интересов общества и уважением к правам и свободам, предусмотренным Конвенцией (см., в числе других источников, решение Европейского Суда от 27 сентября 2001 г. по делу «G.M.B. и K.M. против Швейцарии» [G.M.B. and K.M. v. Switzerland], жалоба № 36797/97).

Договаривающиеся Государства обладают определенной свободой усмотрения при оценке того, оправдывают ли различия в ситуациях, схожих во всех других отношениях, различие в обращении и если да, то в какой степени (см. постановление Европейского Суда от 16 сентября 1996 г. по делу «Гайгусуз против Австрии» [Gaygusuz  v. Austria], Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека 1996-IV, стр. 1142, § 42). Объем этой свободы усмотрения меняется в зависимости от обстоятельств, существа дела и предпосылок возникновения спора (см. постановление Европейского Суда от 28 ноября 1984 г. по делу «Расмюссен против Дании» [Rasmussen v. Denmark], серия «А», № 87, стр. 15, § 40, и постановление Европейского Суда от 28 октября 1987 г. по делу «Инзе против Австрии» [Inze v. Austria], серия «А», № 126, стр. 18, § 41), однако окончательное решение по поводу соблюдения требований Конвенции остается за Судом. Поскольку Конвенция — это прежде всего система защиты прав человека, Суд должен, тем не менее, учитывать меняющуюся обстановку в Договаривающихся Государствах и откликаться, например, на любое выработанное общими усилиями мнение о стандартах, к обеспечению которых следует стремиться (см. упомянутое выше постановление Европейского Суда по делу «Юнал Текели против Турции», § 54 и, mutatis mutandis, постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Стэффорд против Соединенного Королевства» [Stafford v. the United Kingdom], жалоба № 46295/99, § 68, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека ECHR 2002-IV).

4. Покроковий підхід у визначені дискримінації

**Расмюссен (Rasmussen) против Дании (1984)**

27. Г-н Расмюссен жаловался на то, что по Закону 1960 г. (см.   
п. 19 выше) его право оспорить отцовство ребенка, рожденного в   
период, когда он состоял в браке, зависело от установленного для   
этого срока, в то время как его бывшая жена имела право   
потребовать проведения теста с целью установления отцовства   
ребенка в любое время. Он утверждал, что явился жертвой   
дискриминации по признаку пола, что противоречит статье 14   
Конвенции ( [995\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) ) в сочетании со статьей 6 (право на   
справедливое судебное разбирательство, включая право на доступ к   
Суду) и статьей 8 (право на уважение личной и семейной жизни).

I. Подпадают ли обстоятельства этого   
 дела под действие одной или нескольких   
 норм Конвенции?   
 ( [995\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) )

29. Статья 14 дополняет другие нормы Конвенции и   
Протоколов. Она не имеет самостоятельного   
существования, поскольку действует лишь в отношении "пользования   
правами и свободами", охраняемыми этими нормами. Хотя применение   
статьи 14 не обязательно предполагает нарушение этих норм - и в   
этих пределах она имеет автономное значение, - данная статья не   
может быть применена, если только обстоятельства дела не попадают   
в сферу действия одной или нескольких таких норм (см. inter alia   
Судебное решение по делу Ван дер Мюсселе от 23 ноября 1983 г.   
Серия A, т. 70, с. 22, п. 43).

30. По мнению заявителя, иски об отцовстве подпадают под   
действие статьи 6, а желание мужа определить свой семейный   
статус - под действие статьи 8. Комиссия согласилась с этими   
утверждениями.

II. Существовало ли различие в подходе?

34. По Закону 1960 г. муж в отличие от ребенка, его   
попечителя или матери, ограничен определенным сроком для   
оспаривания отцовства (см. п. 19 выше).

III. Находились ли заявитель и его бывшая жена   
 в одинаковой ситуации?

35. Статья 14 защищает от дискриминации лиц, которые   
"находятся в одинаковых ситуациях" (см. вышеупомянутое Решение по   
делу Ван дер Мюсселе. Серия A, т. 70, с. 22, п. 46).

37. Суд не считает, что ему необходимо решать этот спорный   
вопрос, в особенности ввиду того, что интересы, о которых идет   
речь, были учтены при рассмотрении вопроса о различии в обращении   
с г-ном Расмюссеном и его бывшей женой. Суд исходит из допущения,   
что речь идет о лицах, находящихся в одинаковой ситуации.

IV. Имело ли различие в подходе объективное   
 и разумное обоснование?

38. В целях статьи 14 различие в подходе является   
дискриминационным, если у него "нет объективного и разумного   
обоснования", т.е. если оно не преследует "законную цель" или если   
нет "разумной соразмерности между используемыми средствами и   
преследуемой целью" (см. inter alia Судебное решение по делу Маркс   
от 13 июня 1979 г. Серия A, т. 31, с. 16, п. 33).

39. Правительство заявило, что имевшее место ограниченное   
различие в подходе было объективным и оправданным. Оно привело   
inter alia следующие аргументы:

i) интересы мужа и матери в споре по установлению отцовства   
различны. В отличие от интересов мужа интересы матери, как   
правило, совпадают с интересами ребенка; и естественно, что,   
взвешивая интересы различных членов семьи, датское   
законодательство в 1960 г. встало на ту точку зрения, что интересы   
более слабой стороны, а именно ребенка, следует считать   
превалирующими (см. п. 18 выше);

ii) датское законодательство сочло необходимым установить   
предельные сроки для предъявления иска о непризнании отцовства,   
поскольку существует риск, что муж может угрожать таким иском   
матери, чтобы избежать алиментных обязательств; …

41. Изучение законодательства Договаривающихся государств об   
установлении отцовства показывает, что такой общности не   
существует и что в большинстве стран положение матери и положение   
мужа регулируются по-разному.

Датское законодательство, на которое жаловался заявитель,   
основывалось на рекомендациях, сделанных после тщательного   
изучения проблемы Комитетом по отцовству, созданным Министерством   
юстиции в 1949 г. (см. п. 18 выше). Суд тщательно рассмотрел   
обстоятельства и общий контекст дела, принял во внимание те   
пределы усмотрения, которые предоставлены властям в данном   
вопросе. Эти последние были вправе считать, что установление   
предельных сроков для предъявления иска о непризнании отцовства   
было оправдано желанием обеспечить юридическую определенность и   
защитить интересы ребенка. В этом отношении законодательство, на   
которое жаловался заявитель, существенно не отличалось от   
законодательства других Договаривающихся государств или от Закона,   
действующего в настоящее время в Дании. Различие в подходе к   
мужьям и женам основывалось на представлении, что ограниченные   
сроки подачи иска были в меньшей степени необходимы женам, нежели   
мужьям, поскольку интересы матери обычно совпадают с интересами   
ребенка и в большинстве случаев развода или раздельного жительства   
супругов ребенок остается у матери. Действовавшие правила были   
видоизменены датским Парламентом в 1982 г., поскольку законодатели   
сочли, что концепция, лежащая в основе Закона 1960 г., стала   
несовместимой с процессами, происходящими в обществе (см. п. 22-24   
выше); из этого нельзя сделать вывод, что оценка ситуации в стране   
двадцать два года назад была неоправданной.

Верно, что такой же результат мог быть следствием "доктрины   
признания" (см. п. 17-20 выше). Но в силу уже указанных причин   
власти имели право допустить, что в отношении мужа преследуемая   
ими цель будет достигнута наиболее удовлетворительно с помощью   
нормы Закона, в то время как в отношении матери было достаточно   
оставить дела такого рода на усмотрение судов, которые подходили   
бы к их решению дифференцированно. Учитывая пределы усмотрения,   
предоставленные властям, они не нарушили принцип соразмерности.

Таким образом, Суд приходит к заключению, что оспариваемое   
различие в подходе не было дискриминирующим в смысле статьи 14.

**ПО ЭТИМ ОСНОВАНИЯМ СУД ЕДИНОГЛАСНО**

Постановил, что нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 6   
или статьей 8 не имело места.

5. Приводи (підстави) дискримінації

* Існують приводи дискримінації, які розглядаються Судом особливо ретельно
* В першу чергу – це ті, що спеціально названі в тексті статті 14
* Водночас це не означає, що в таких справах будь-яке посилання на дискримінацію обов’язково означатиме успішне вирішення справи
* Особливо підозрілі приводи дискримінації: національність, стать, народження, релігія, сексуальна орієнтація, доступ неодруженого батька до дитини, інвалідність
* Інші приклади критеріїв дискримінації: Стать, мова, майновий стан, належність до нац.меншин, військове звання, сімейний стан, професійний статус, громадянство, батьківство, членство в організації, стан здоров’я

**Військова та не військова інвалідність**

* Справа щодо стверджуваної дискримінації з боку держави- відповідача, що ґрунтувалась на відповідному національному законодавстві, при наданні пільг цивільним особам з обмеженими фізичними можливостями порівняно з пільгами військовим особам з обмеженими фізичними можливостями в ситуаціях, пов’язаних з одним же і тим самим паралічем (порушень ст. 14 не встановлено).
* держава може відчувати себе зобов’язаною виконувати моральний обов’язок перед ветеранами війни за їхню службу, тоді як цивільні особи з інвалідністю можуть набути права на низку пільг, що не можуть бути надані ветеранам війни.
* Більше того, національні органи влади в принципі мають більше можливостей для оцінки того, що відповідає суспільному інтересу. ЄСПЛ загалом поважає політичний вибір законодавця, лише якщо він не буде «явно позбавлений розумного підґрунтя».
* У справі заявників ЄСПЛ встановив, що вибір, зроблений національним законодавцем, не був позбавлений такого розумного підґрунтя і був підкріплений відповідними та достатніми підставами

***CASE OF POPOVIĆ AND OTHERS v. SERBIA (2020)***

**Расова дискримінація (дискримінація на основі національності), ДЕЛО ТИМИШЕВ ПРОТИВ РОССИИ, 2005**

54. Рассматривая обстоятельства данного дела, Суд отмечает, что старший офицер ГИБДД МВД КБ приказал сотрудникам не допускать «чеченцев». Так как, в соответствии с доводами Правительства, национальность лица не указывается в российских документах, удостоверяющих личность, приказ запрещал проезд не только тем, что действительно были чеченцами, но и тем, кто могли быть за них приняты. Не приводилось доводов о том, что представители других национальностей были подвергнуты аналогичным ограничениям (см..п. 51 выше). По мнению Суда, это представляет явное  неравенство в возможности использования права на свободу передвижения из-за этнического происхождения.

55. Национальность и раса связанные и частично совпадающие концепции.  В то время как понятие расы основано на идее биологической классификации человека на подвиды в зависимости от таких морфологических характеристик как цвет кожи или черты лица, этническое происхождение основывается на идее социальной группы, связанной общим гражданством, племенными связями, религиозными верованиями, общим языком, культурой и традициями и происхождением.

56. Разное обращение с лицами в соотносимых, аналогичных ситуациях, без объективного и разумного обоснования представляет собой дискриминацию   (см. *Willis v. the United Kingdom*, no. 36042/97, § 48, ECHR 2002‑IV). Дискриминация на основании действительной или предполагаемой национальности является формой расовой дискриминации (см. определение, принятое ООН и ЕКПР, п.33 и 34 выше).  Расовая дискриминация является особо оскорбительным видом дискриминации, и, в виду ее опасных последствий, требует от властей особой бдительности и энергичной реакции. Именно по данной причине власти должны применять все имеющиеся в распоряжении средства для борьбы с расизмом, упрочняя, таким образом, демократическое видение общества в котором культурно-национальное разнообразие не рассматривается как угроза, а как источник его культурного обогащения (см. *Nachova and Others*, cited above, § 145).

57. После того, как заявителем продемонстрирована разница в обращении, Правительству необходимо показать, что данная разница может быть обоснована (см., например, *Chassagnou*, cited above, §§ 91-92). Судом уже устанавливалось, что заявления Правительства о попытках Заявителя получить приоритетное обращение подтверждаются фактами дела (см. п. п. 42-43 выше). Соответственно, Заявитель был в той же самой ситуации, что и другие, желавшие пересечь административную границу в Кабардино-Балкарию.

58. Правительство не предоставило никаких обоснований для различия в обращении между чеченцами и не чеченцами по использованию их права нас свободу передвижения. В любом случае, Суд считает, что различия в обращении, основанные только или, преимущественно, на национальности лица, могут быть объективно обоснованы в современном демократическом обществе на основании принципов плюрализма и уважения к различным культурам.

59. Таким образом, в связи с тем, что право Заявителя на свободу передвижения было ограничено только на основании его национальности, такая разница в обращении представляет собой расовую дискриминацию в значении, предусмотренном Статьей 14 Конвенции.

Следовательно, имеет место нарушение Статьи 14 в сочетании со Статьей 2 Протокола №4.

Дискримінація на основі місця проживання

Пічкур проти України (2013)

**5.** Заявник народився у 1938 році та проживає у м. Бремен, Німеччина.

**6.** У 1996 році, відпрацювавши сорок років в Україні, заявник вийшов на пенсію і почав отримувати пенсію.

**7.** З 1999 року заявник доручив своїй матері отримувати його пенсію.

**8.** У серпні 2000 року заявник виїхав до Німеччини. Перед своїм від’їздом він мав повідомити місцеве управління Пенсійного фонду України про те, що залишає країну для постійного проживання за кордоном, та отримати шість місячних пенсій наперед, із подальшим припиненням усіх пенсійних виплат протягом всього періоду його перебування за кордоном (див. [розділ «Відповідне національне законодавство»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_984/print#n68) нижче). Проте заявник не дотримався цього порядку і його мати продовжувала отримувати пенсію після його від'їзду. Щомісячна сума пенсії заявника змінювалася з 107 грн, що становило приблизно 21 євро на момент подій у лютому 2001 року, до 365,41 грн (58 євро) у вересні 2005 року, загальна сума пенсії становила 10872,40 грн.

**9.** 23 вересня 2005 року, виявивши, що заявник більше не проживає в Україні, управління Пенсійного фонду України в Ленінському районі м. Запоріжжя (у подальшому - управління Пенсійного фонду України) вирішило відповідно до абзацу 2 пункту 1 статті 49 [Закону України «Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1058-15) припинити виплати заявникові пенсії, починаючи з 1 вересня 2005 року, на тій підставі, що він постійно проживає за кордоном.

**10.** За позовом управління Пенсійного фонду України 6 квітня 2006 року Ленінський районний суд м. Запоріжжя (у подальшому - районний суд) вирішив, що заявник повинен повернути 10872,40 грн, які він незаконно отримав після виїзду за кордон. Це рішення було залишено без змін судами вищих інстанцій та набрало законної сили, але залишалося невиконаним.

**11.** 8 вересня 2008 року Ленінський районний відділ Запорізького міського управління Головного управління Міністерства внутрішніх справ України в Запорізькій області відмовив у порушенні кримінальної справи щодо заявника за фактом стверджуваного незаконного отримання пенсії в період з 2001 до 2005 року через відсутність складу злочину у його діях.

**12.** 7 жовтня 2009 року Конституційний Суд України оголосив неконституційними положення, на основі яких заявнику була припинена виплата пенсії (див. [розділ «Відповідне національне законодавство»](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_984/print#n68) нижче)…

**52.** Залишається розглянути, чи може бути виправданою різниця у поводженні, на яку заявник скаржиться. У зв’язку з цим Суд зазначає, що органи влади не надали ніякого обґрунтування позбавлення заявника його пенсії лише через те, що він проживав за кордоном. Дійсно, ані рішення Конституційного Суду України від 7 жовтня 2009 року не вказує на те, що національні органи наводили відповідні причини для виправдання відмінності у ставленні, на яку заявник скаржився, ані Уряд під час провадження в Суді не навів жодних таких обґрунтувань.

**53.** У цьому контексті Суд зазначає, що Уряд не посилався на міркування щодо міжнародного співробітництва з метою обґрунтування поводження з пенсіонерами, які проживають в Україні, в інший спосіб, ніж з тими, які проживають за кордоном. У будь-якому випадку Суду не забороняється визначати на підставі Конвенції більш високі стандарти ніж ті, що містяться в інших міжнародних юридичних документах. Суд неодноразово повторював, що Конвенція є живим інструментом, який повинен тлумачитися «з огляду на умови сьогодення» (див. рішення від 25 квітня 1978 року у справі «Тайрер проти Сполученого Королівства» (Tyrer v. the United Kingdom), п. 31, Series A № 26). Підвищення мобільності населення, більш високі рівні міжнародного співробітництва та інтеграції, а також розвиток банківського обслуговування та інформаційних технологій більше не виправдовують здебільшого технічних обмежень щодо осіб, які отримують соціальні виплати, проживаючи за кордоном, що могли вважатися розумними на початку 1950-х років, коли розроблялася [Конвенція МОП 1952 року](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_011), яка згадувалася у [пункті 26](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_984/print#n69).

**54.** Вищезазначених міркувань Суду достатньо для висновку про те, що різниця у поводженні, на яку заявник скаржився, порушувала [статтю 14 Конвенції](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#n70) у поєднанні зі статтею 1 [Першого протоколу](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535).

**СУД ОДНОГОЛОСНО**

**1.** *Оголошує* скаргу заявника щодо періоду з 29 серпня 2000 року до 7 жовтня 2009 року прийнятною, а решту скарг у заяві - неприйнятною.

**2.** *Постановляє*, що було порушення статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 1 [Першого протоколу](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535).

**Дискриминація за ознакою статі ÜNAL TEKELI V TURKEY (2004), з перекладу короткого викладу справи**

**Різний вік виходу на пенсію для чоловіків і жінок**

**Дело «Стек (Stec) и другие против Соединенного Королевства» (2006)**

61. Различные возрасты выхода на пенсию для мужчин и для женщин впервые были введены в Соединенном Королевстве в 1940 году, задолго до вступления в силу Конвенции, и действуют по сей день (см. выше § 32). Это различие было принято для устранения финансового неравенства и сложностей, возникающих из традиционной роли женщины как домохозяйки, а не работающего члена семьи. Таким образом, изначально это различие должно было исправить "фактическое неравенство" между мужчиной и женщиной и, соответственно, было объективно оправдано в рамках статьи 14 Конвенции (см. выше § 51).

**62.**Следовательно, это различие сохранится таковым до тех пор, пока социальные условия не изменятся таким образом, что женщина не будет претерпевать существенные неудобства из-за более короткого срока трудоспособности. Это изменение по своей природе должно проходить постепенно, и весьма затруднительно и даже невозможно точно указать момент, когда несправедливость такого подхода для мужчин перевесит необходимость корректировать невыгодную позицию женщин. Европейскому суду приведены определенные его признаки. Так, в "Белой книге" 1993 года Правительство отметило существенный рост трудовой занятости среди женщин: с 37% в 1967 году до 50% в 1992 году. Кроме того, различные реформы касательно вариантов выплаты пенсии были проведены в 1977 и 1978 годах, предоставившие существенные льготы женщинам, не работавшим длительное время. Так, в 1986 году работодатель не мог устанавливать разные возрасты выхода на пенсию для женщин и для мужчин (см. выше § 33).

**63.**В соответствии с представленной Европейскому суду информацией Правительство сделало первый определенный шаг к установлению равного возраста выхода на пенсию для обоих полов с публикацией "Зеленой книги" в декабре 1991 года. Несомненно, можно сказать, что этот шаг мог быть и должен был быть сделан ранее. Однако, как отметил Европейский суд, развитие равноправия мужчин и женщин в сфере занятости является процессом поэтапным, оценивать который более уместно государственным властям (см. выше § 52). Более того, важно то, что многие другие Договаривающиеся Государства сохраняют разницу в возрасте выхода на пенсию мужчин и женщин (см. выше § 37). В рамках Евросоюза эта практика считается исключением в рамках Директивы (см. выше § 38).

**64.**В свете изначального основания меры как необходимой для исправления финансового неравенства между полами, в свете постепенно развивающейся природы изменений в занятости женской половины населения и при отсутствии общего стандарта в Договаривающихся государствах (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского суда по делу "Петрович против Австрии", § 36 - 43) Европейский суд признал, что Соединенное Королевство нельзя подвергнуть критике за то, что процесс установления единого пенсионного возраста не начался там ранее.

**65.**С точки зрения Европейского суда нельзя признать неразумным, что после начала этого процесса Правительство действовало посредством тщательного процесса консультаций и пересмотров и что Парламент в 1995 году принял решение проводить реформу медленно и поэтапно. Данные вопросы, обусловленные весьма серьезными и далеко идущими последствиями для положения женщин и экономики в целом, несомненно находятся в сфере усмотрения государства.

Дискримінація на основі сексуальної орієнтації

"Орланди и другие (Orlandi and Others) против Италии" (2017)

із перекладу короткого викладу справи

Заявители, однополые пары, заключившие браки за границей, просили зарегистрировать их браки в Италии. Им было отказано в регистрации на том основании, что правовая система Италии не допускает заключения брака однополыми парами. После Постановления Европейского Суда от 21 июля 2015 г. по делу "Олиари и другие против Италии" (Oliari and Others v. Italy) (жалобы N 18766/11 и 36030/11) законодательство Италии предусматривает заключение гражданских союзов в Италии. Последующими декретами было установлено, что пары, заключившие брак, гражданский союз или иной соответствующий союз за границей, могут зарегистрировать свой союз как гражданский в соответствии с законодательством Италии. Последний нормативный акт вступил в силу в 2017 году, и большая часть заявителей им воспользовалась.

В Европейском Суде заявители жаловались в соответствии со статьями 8, 12 и 14 Конвенции на отказ властей зарегистрировать их браки, заключенные за границей.

ии. Суть данного дела заключается именно в том, что положение заявителей не предусмотрено законодательством страны, особенно поскольку заявители не могли требовать признания и защиты в Италии своих отношений в любой форме, будь то de facto союз или de jure союз в соответствии с законодательством иностранного государства.

Правовое признание однополых пар быстро распространяется в Европе. Аналогичное быстрое развитие отмечается в мировом масштабе, указывая на длящееся международное движение в сторону правового признания таких браков. До настоящего времени 27 стран из числа государств - участников Совета Европы ввели законодательство, допускающее признание отношений однополых пар. То же самое нельзя сказать о регистрации однополых браков, заключенных за границей, в отношении которых в Европе отсутствует консенсус. Помимо государств - участников Совета Европы, в которых однополый брак разрешен, сравнительно-правовая информация, доступная Европейскому Суду (ограничена 27 государствами, где однополый брак не был в то время разрешен), показывает, что только в трех из этих 27 государств-участников разрешается регистрировать такие браки, несмотря на отсутствие (до настоящего времени или в период, относящийся к обстоятельствам дела) в их законодательстве однополого брака. Следовательно, это отсутствие консенсуса подтвердило, что государства в принципе должны иметь широкие пределы усмотрения относительно решения о регистрации в качестве браков таких браков, как в настоящем деле, заключенных за границей.

Что касается интересов государства и общества в целом, то в отношении уклонения от регистрации подобных браков для предотвращения беспорядков власти Италии могли хотеть удержать от обращения своих граждан в других государствах к конкретным институтам, которые не признаны на внутригосударственном уровне (такие как однополый брак) и которые государство не обязано признавать с точки зрения Конвенции. Действительно, отказы в настоящем деле стали результатом решения законодателя не разрешать однополые браки - это выбор, не осуждаемый Конвенцией. Соответственно, Европейский Суд решил, что существовал законный интерес государства в обеспечении того, чтобы его законодательные прерогативы соблюдались и, следовательно, чтобы нельзя было не принимать во внимание выбор демократически избранных правительств. Отказ в регистрации брака заявителей не лишал их прав, ранее признанных в Италии, и заявители по-прежнему могли пользоваться в государстве, в котором они заключили брак, любыми правами и нести обязанности, приобретенные в таком браке. Однако решения об отказе в регистрации их брака в любой форме, оставлявшие заявителей в правовом вакууме (до принятия новых законов), не учитывали социальные реалии ситуации. Действительно, при том состоянии законодательства, которое имело место до введения новых законов, власти не могли формально признать правовое существование союза заявителей. Не были указаны преобладающие общественные интересы для оправдания ситуации, в которой отношения заявителей были лишены признания и защиты.

Власти Италии не могли разумно пренебрегать ситуацией заявителей, которая соответствовала семейной жизни в значении статьи 8 Конвенции, не предлагая им средства обеспечения их отношений. Однако до последнего времени внутригосударственные власти не признавали эту ситуацию или не предоставляли какую-либо форму защиты союза заявителей в результате правового вакуума, существовавшего в законодательстве Италии. Отсюда следует, что власти государства-ответчика не установили справедливого равновесия между любыми конкурирующими интересами, поскольку не обеспечили заявителям доступность конкретной правовой базы, предусматривающей признание и защиту их однополых союзов.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

По делу допущено нарушение требований статьи 8 Конвенции (принято пятью голосами "за" при двух - "против").

С учетом вывода в соответствии со статьей 8 Конвенции необязательно рассматривать вопрос о том, было ли по делу допущено нарушение также требований статьи 14 Конвенции во взаимосвязи со статьями 8 или 12 Конвенции.

В деле «Олиари и другие против Италии» (2015 г.) Суд установил нарушение права на уважение семейной жизни. Заявители, три гомосексуальных пары, подали жалобу на то, что в соответствии с итальянским законодательством у них нет возможности вступить в брак или в любой другой тип гражданского союза, и что они подвергаются дискриминации на основе сексуальной ориентации.

Суд счел, что гражданский союз либо зарегистрированное партнерство было бы наиболее подходящим способом правового признания отношений однополых пар, как в случае заявителей.

Скарга різностатевої пари на неможливість вступити в «зареєстрований союз»

**Ratzenböck and Seydl v. Austria 2017**

In its judgment in the case of *Schalk and Kopf v. Austria* (30141/04) of 24 June 2010, which concerned the complaint by a same-sex couple about being denied access to marriage, the Court had found that the legal status provided for by the Registered Partnership Act was equal or similar in many respects. Since then, the legal frameworks governing the two forms of legal recognition of a relationship had been further harmonised, so that no substantial differences remained.

The fact that the applicants as a different-sex couple had access to marriage satisfied their principal need for legal recognition. Moreover, they had not claimed to have been specifically affected by any difference in law between the two institutions.

The applicants were therefore not in a relevantly similar or comparable situation to same-sex couples who had no right to marry in Austria and needed the registered partnership as an alternative means of providing legal recognition to their relationship. There had accordingly been no violation of Article 14 in conjunction with Article 8.

Важливо, що в цій справі уряд посилався на іншу підставу прийняття рішення – інтереси дитини

А. Обвинение в нарушении статьи 8 вместе со ст. 14.

30. Принимая во внимание характер обвинения, Суд, как и Комиссия, считает необходимым рассмотреть данное дело по статье 8 совместно со ст. 14, которая гласит следующее:   
 «Пользование правами и свободами, установленными Конвенцией, защищается без дискриминации по какому бы то ни было признаку, таких как пол, раса, цвет кожи, язык, религия, политическое и социальное происхождение, принадлежность к национальному меньшинству, право собственности, рождение или иное положение.   
Пользование правами и обязанностями, гарантируемыми ст. 14 Конвенции, защищается от дискриминации без объективного и разумного оправдания лиц, находящихся в одинаковых ситуациях (см. решение Sunday Times v. the United Kingdom (№ 2) решение от 26 ноября 1991, Серия A №. 217, стр. 32, часть. 58).   
Прежде всего, необходимо определить, подвергалась ли заявительница дискриминационному обращению.   
Решив предоставить родительские права матери в предпочтение отцу в ситуации, когда на данное право претендовали оба родителя, Иннсбрукский окружной суд и Региональный суд должны были решить, способна ли была заявительница исполнять родительские обязанности. Для этого они приняли во внимание практические последствия религиозного убеждения Свидетелей Иеговы, включая их отказ от празднования Рождества и Пасхи, которые обычно празднуются большинством австрийского населения, их отказ от переливания крови, и в целом их образ жизни как социального меньшинства. Окружной и региональный суды приняли во внимание высказывание заявительницы о том, что она была готова разрешить детям праздновать праздники со своим отцом, который остался католиком, и допустить переливание крови в случаях, установленных законом. Суды также приняли во внимание отношения, существующие между заявительницей и детьми (которые были очень маленькие в то время), и вообще ее способность заботиться о детях.   
Определяя интересы детей, Верховный Суд рассмотрел возможное воздействие членства в определенном религиозном меньшинстве на социальную жизнь, а также риск, связанный с явно негативным отношением заявителя к переливанию крови не только в отношении себя, но и в отношении своих детей.., т. е. негативное влияние ее членства в обществе Свидетелей Иеговы.   
Европейский Суд не отрицает того, что в зависимости от обстоятельств дела факты, на которые опирался Австрийский Верховный Суд в подтверждение своего решения, могут сами по себе быть истолкованы в поддержку обоих родителей. Однако,Верховный Суд также привел новый аргумент, а именно Федеральный Закон о Религиозном образовании детей (см. часть 15 и 23 выше). Этот факт был явно решающим для Верховного Суда.   
Европейский Суд поэтому согласен с тем, что имело место различное отношение и такое различие было вызвано религиозными мотивами. Данный вывод подтверждается тоном и формулировкой рассуждения Верховного Суда по отношению к практическим последствиям религии заявительницы.   
Такое различие в отношении является дискриминационным при отсутствии «объективных и разумных оправданий», т. е. в отсутствие оправдания «законной цели» и «разумного отношения пропорциональности средств для достижения цели» (см. решение Дарби против Швеции от 23 октября 1990 года Серия A № 187, стр. 12, часть. 31).   
34. Цель решения Верховного Суда — защита здоровья и прав детей — была законной. Теперь необходимо определить, было ли удовлетворено требование разумного соотношения средств и цели.   
Здесь можно сослаться на ст. 5 Протокола 7, который вступил в действие в Австрии 1 ноября 1988 года. Несмотря на то, что этот акт не упоминается в данном процессе, он предоставляет изначальное равенство супругов inter alia в их родительских правах и поясняет, что в данном случае интересы детей важнее всего.   
36. Так как Верховный Суд Австрии опирался не только на Федеральный Закон о религиозном образовании детей, он по-иному взвесил факты, чем нижестоящие суды, чьи аргументы в основном были основаны на экспертном заключении психологов. Несмотря на все возможные аргументы, различное отношение только по признаку религии недопустимо.   
Суд, таким образом, не усматривает разумного соотношения между средствами и достигнутой целью, а соответственно приходит к выводу о имевшем место нарушении ст. 8 совместно со ст. 14.

# Дискримінація на основі релігії – обовязок ставитися по-іншому до принципово інших ситуацій (ставлення до засудженого за відмову від військової служби з релігійних підстав як до засудженого) Дело «Тлимменос (Thlimmenos) против Греции», 2000

**42.**Тем не менее, заявитель не жалуется на различия, проводимые между осужденными и всеми остальными лицами правилами, регулирующими доступ к профессиональной деятельности. Точнее, его жалоба касается того факта, что при применении соответствующего закона не проводится никакого различия между лицами, осужденными за преступления, совершенные исключительно на основе своих религиозных убеждений, и лицами, осужденными за совершение иных преступлений. В настоящем деле Европейский суд отметил, что заявитель является членом религиозной группы Свидетели Иеговы - сторонников пацифизма, и что в деле нет никаких обстоятельств для опровержения жалобы заявителя относительно его отказа служить в армии только на основании того, что он считал, что его религия запрещает ему это делать. В сущности, доводы заявителя заключались в том, что он подвергся дискриминации при осуществлении своего права на свободу вероисповедания, гарантированного статьей 9 Конвенции, поскольку отношение к нему было таким же, как и к любому лицу, осужденному за совершение тяжкого преступления, хотя осуждение его самого явилось результатом использования им этого права. С этой точки зрения, Европейский суд признал, что "совокупность обстоятельств", на которые жалуется заявитель - отношение к нему при назначении на должность дипломированного бухгалтера как к лицу, осужденному за совершение тяжкого преступления, несмотря на тот факт, что преступление, за которое он был осужден, было связано с его религиозными убеждениями - "подпадает под сферу применения положения Конвенции", а именно статьи 9 Конвенции.

**43.**Приходя к такому выводу, Европейский суд, в отличие от Европейской комиссии, не счел необходимым решать вопрос о том, можно ли рассматривать первоначальное осуждение заявителя и последующий отказ властей назначить его на должность дипломированного бухгалтера как вмешательство в его права, гарантированные пунктом 1 статьи 9 Конвенции. В частности, Европейский суд отметил, что в настоящем деле он не должен рассматривать вопрос о том, может ли, несмотря на положения подпункта "b" пункта 3 статьи 4 Конвенции, применение подобных санкций к лицам, отказывающимся от несения обязательной военной службы на основании религиозных убеждений, само по себе нарушать право на свободу мысли, совести и религии, обеспеченное пунктом 1 статьи 9 Конвенции.

**44.**Таким образом, Европейский суд указал, что предусмотренное статьей 14 Конвенции право без какой бы то ни было дискриминации пользоваться правами, признанными в Конвенции, считается нарушенным в случае, если государства по-разному относятся к лицам в аналогичных ситуациях, не предоставляя на то объективного и разумного основания (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского суда по делу "Инце против Австрии", p. 18, § 41). Однако Европейский суд счел, что это не единственный аспект запрещения дискриминации, предусмотренный в статье 14 Конвенции. Право пользования без какой бы то ни было дискриминации правами, признанными в Конвенции, также считается нарушенным, когда государства без объективного и разумного основания не применяют разный подход к лицам, чьи ситуации значительно отличаются.

**45.**Из этого следует, что статья 14 Конвенции имеет отношение к жалобе, поданной заявителем, и подлежит применению в данном деле в совокупности со статьей 9 Конвенции.

**46.**Далее необходимо рассмотреть вопрос о том, была ли соблюдена статья 14 Конвенции. В соответствии со сложившимся прецедентным правом Европейский суд должен изучить вопрос, преследовал ли законную цель отказ отнестись к заявителю иначе, чем к остальным лицам, осужденным за совершение тяжкого преступления. Если такой отказ преследовал законную цель, то Европейскому суду нужно проверить, соблюден ли обоснованный соразмерный баланс между использованными средствами и преследуемой целью (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского суда по делу "Инце против Австрии").

**47.**Европейский суд счел, что государства, в принципе, преследуют законный интерес, лишая некоторых правонарушителей возможности заниматься деятельностью дипломированного бухгалтера. Тем не менее, Европейский суд также счел, что, в отличие от иных случаев осуждения лиц за совершение тяжких преступлений, осуждение за отказ от несения военной службы на основании религиозных или философских убеждений не может предполагать какое-либо бесчестное поведение либо аморальность, позволяющие усомниться в способности заявителя заниматься такой деятельностью. Лишение заявителя данной возможности на основании того, что он не отвечал требованиям, является поэтому неправомерным. Европейский суд принял к сведению доводы властей Греции относительно того, что лица, отказывающиеся служить своей стране, должны быть соответствующим образом наказаны. Однако он также отметил, что заявитель отбыл срок тюремного заключения за отказ от несения военной службы. Учитывая данные обстоятельства, Европейский суд счел, что применение дальнейших санкций к заявителю было несоразмерным. Из этого следует, что лишение заявителя возможности замещать должность дипломированного бухгалтера не преследовало законную цель. Соответственно, Европейский суд установил, что отсутствовало объективное и разумное основание для отношения к заявителю таким же образом, как и к другим лицам, осужденным за тяжкое преступление.

**48.**Верно то, что согласно закону у властей не было иного выхода, как отказать заявителю в назначении на должность дипломированного бухгалтера. Тем не менее, несмотря на заявления властей Греции во время слушаний, это не может освободить государство-ответчика от ответственности, предусмотренной Конвенцией. Европейский суд никогда не исключал, что законодательство может прямо нарушать положения Конвенции (см., inter alia, Постановление Большой палаты Европейского суда по делу "Шассану и другие против Франции" (Chassagnou and Others v. France), жалобы N 25088/94, 28331/95 и 28443/95, ECHR 1999-III). В настоящем деле Европейский суд счел, что государство приняло соответствующий законодательный акт, которым нарушило право заявителя на пользование своими правами без какой бы то ни было дискриминации, гарантированными положениями статьи 9 Конвенции. Это было связано с тем, что государство не включило соответствующие исключения в норму, запрещающую лицам, осужденным за тяжкое преступление, занимать должность дипломированного бухгалтера.

**49.**Таким образом, Европейский суд пришел к выводу, что имело место нарушение статьи 14 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 9 Конвенции.

Порушення ст. 1 Протоколу № 12

Дискримінація у виборчому праві за ознакою місця постійного проживання (в комбінації з етнічною ознакою)

**Pilav v. Bosnia and Herzegovina (2016)**

In 2006 Mr Pilav submitted his candidacy for the elections to the Presidency of Bosnia and Herzegovina. The Central Election Commission rejected it on the grounds that he declared his affiliation with Bosniacs, whereas, pursuant to the Constitution and the Election Act, the presidential candidate from the Republika Srpska had to be a Serb. Mr Pilav’s appeal against that decision was rejected and, in September 2006, the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina rejected his constitutional appeal. In 2010 Mr Pilav again submitted his candidacy, which was again rejected.

Notwithstanding the differences with the case of *Sejdić and Finci*, the Court considered that Mr Pilav’s exclusion from election to the Presidency as a result of the residence requirement in question was based on a combination of ethnic origin and place of residence, both grounds of distinction falling within the scope of Article 1 of Protocol No. 12. That exclusion as such amounted to a discriminatory treatment in breach of Article 1 of Protocol No. 12.

**Практичні заняття та завдання для самостійної роботи для студентів**

Практичні (семінарські) заняття з навчальної дисципліни «Практика Європейського Суду з прав людини» для студентів спеціальності “Право” проводяться згідно з навчальним планом Факультету соціології і права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського».

Основні завдання циклу практичних занять – засвоїти теоретичні положення навчальної дисципліни, понятійно-категоріальний апарат, виробити у студентів вміння правильно орієнтуватися та застосовувати норми національного та міжнародного права щодо забезпечення основних прав людини та основоположних свобод, поглибити відповідні знання та навички.

Для підготовки до практичних (семінарських) занять необхідно використовувати конспекти лекцій, рекомендовану літературу, чинне законодавство з відповідної теми та судову практику.

**Практичне заняття 1.**

**Тема 1. Загальна характеристика діяльності ЄСПЛ.**

План практичного заняття

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод та її ратифікація Україною

2. Протоколи до Конвенції, їх види та призначення

3. Загальна схема проходження справи в ЄСПЛ

4. Види складу суду (формацій), в яких діє ЄСПЛ

5. Основні ідеї щодо діяльності ЄСПЛ

6. Загальні особливості практики ЄСПЛ

7. Значення практики ЄСПЛ

8. Статистика справ ЄСПЛ

9. Мета Конвенції та тлумачення її як живого документа

Завдання на самостійну роботу:

передивитися навчальне відео про Європейський суд <https://www.youtube.com/watch?v=VHL_sgXVHiE&feature=youtu.be>

Прочитати текст Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (посилання <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_UKR.pdf>

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

Неділенько та інші проти України (переклад  
українською за посиланням <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c72>).  
Петухов проти України (№ 2) (яке є значно більшим за розміром, переклад Українською за посиланням <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_d98>  
При ознайомленні з рішеннями прошу звернути увагу на їх структуру,  
систему цитування власної практики, рубрикацію (поділ на частини та  
підзаголовки), наявність окремих думок суддів (із якими можна  
ознайомлюватися за бажанням).  
В справі Пєтухова №2 пропонується звернути особливу увагу на пункти 169-187.

**Практичне заняття 2.**

**Тема 2. Принципи діяльності ЄСПЛ.**

План практичного заняття

1. Принципи тлумачення Конвенції (відповідного розуміння прав людини) в практиці ЄСПЛ

2. Ефективне тлумачення Конвенції (ефективний захист прав людини)

3. Динамічне тлумачення

4. Об’єктивне тлумачення та автономне тлумачення

5. Верховенство права

6. Юридична (правова) визначеність

7. Якість закону

8. Законність втручання в право, охоронюване Конвенцією (обмеження такого права) – “трискладовий тест”

**Завдання на самостійну роботу:**

1. Певна свобода національного розсуду

2. Принцип правової визначеності в тлумаченні Конвенції

3. Значення преамбули та ст. 1 Конвенції

**Практичне заняття 3.**

**Тема 3. Право на справедливий суд**

План практичного заняття

1. Компоненти права на справедливий суд

2. Право на доступ до суду

3. Елементи права на захист

4. Чому важливо право на доступ до захисника

5. Рівність сторін

6. Обґрунтованість (мотивованість) рішень суду

7. Право зберігати мовчання і не свідчити проти себе

8. Право на публічність провадження

9. Право на розгляд справи в розумний строк

10. Автономне поняття «суд»

11. Судовий контроль рішень адмін.органів

12. Суд, встановлений законом

13. Незалежність та безсторонність (impartiality) (неупередженість) суду

14. Принцип res judicata (вирішена справа) – складова правової визначеності

**Завдання на самостійну роботу:**

Обміркувати, як можна розтлумачити поняття «справедливий суд» як термін за Конвенцією за різними способами тлумачення.

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

* Нечипорук і Йонкало проти України
* Луценко проти України (повністю)
* Тимошенко проти України (зокрема, пп. 276 і наступні)

Ознайомитися для подальшого обговорення з рішеннями Конституційного Суду України:

* від 13 червня 2019 року № 4-р/2019
* від 25 червня 2019 року № 7-р/2019

**Практичне заняття 4.**

**Тема 3. Право на справедливий суд**

План практичного заняття

1. Автономне поняття «Кримінальне обвинувачення»

2. Приклади справ, що в практиці ЄСПЛ розглядаються як кримінальні

3. Критерії для розгляду справ про штрафні донарахування податків як кримінальних

4. Право на оскарження в кримінальних справах

5. Презумпція невинуватості та її призначення

6. Елементи презумпції невинуватості

7. Приклади порушення презумпції невинуватості

8. Неможливість вважати особу винуватою, якщо не було повного розгляду

9. Ухилення суду від розгляду справи – порушення права на справедливий суд

10. Поняття “спір” (dispute)

11. Автономне поняття “Цивільні права і обов'язки”

12. Інші (крім основного розгляду) стадії проходження справи як складова судового розгляду

**Практичне заняття 5.**

**Тема 4. Право на свободу та особисту недоторканність**

План практичного заняття

1. Мета статті 5 Конвенції – захист особи від свавілля

2. Основні характеристики права на свободу та особисту недоторканність

3. Позбавлення свободи як автономне поняття в практиці ЄСПЛ

4. Сфера застосування статті 5

5. Підстави взяття під варту в вигляді запобіжного заходу (п. 1(с) Конвенції)

6. Поняття обґрунтованої підозри

7. Повідомлення причин затримання

8. Судовий контроль за затриманням

9. Різні стадії судового контролю над затриманням і триманням під вартою без вироку суду

10. Розумність строку розгляду справи затриманої особи

11. Особлива ретельність при розслідуванні справ осіб, що тримаються під вартою

12. Ризики для правомірної відмови в досудовому звільненні

13. Ризик втечі

14. Ризик перешкоджання правосуддю

15. Ризик вчинення правопорушень

16. Конкретність ризику

17. Недостатність самої обґрунтованої підозри для продовжуваного тримання під вартою

18. Альтернативний запобіжний захід, зокрема застава

19. Три різні підстави для судового контролю

20. Право вимагати перевірки судом правомірності тримання під вартою – habeas corpus

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

* Олександр Волков проти України (особливо пп. 3, 37, 42 - 45, 83, 133-140)
* Устименко проти України (особливо пп. 46-54)
* Полторацький проти України (особливо пп. 150-162),
* Вєрєнцов проти України (особливо пп. 58-67)
* Салов проти України (особливо пп. 100, 104-117)6. Волохи проти України (особливо пп. 43-54)

**Практичне заняття 6.**

**Тема 5. Принципи “ніякого покарання без закону” та “неможливість двічи бути притягненим до відповідальності за одне й те саме порушення” в практиці ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Загальна характеристика принципу nullum crimen, nulla poena sine lege – немає покарання без закону.

2. Чіткість (якість) закону.

3. Покарання як автономне поняття. Відмежування норм, що передбачають покарання, від процесуальних норм, що встановлюють порядок його виконання.

4. Заборона застосування кримінального закону за аналогією

5. Передбачуваність закону

6. Загальна характеристика принципу заборони зворотної дії закону

7. Загальна характеристика принципу non bis in idem – неможливість двічі притягати до відповідальності за одні й ті самі порушення

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

Рубан проти України (заява №8927/11)

Киприану против Кипра

KAFKARIS v. CYPRUS(Велика Палата, особливо п. 143-152)

 SCOPPOLA v. ITALY (No. 2) (особливо п. 102-109)

**Практичне заняття 7.**

**Тема 6. Заборона катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання в практиці ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Загальні положення щодо заборони катувань

2. Види зобов’язань держав за ст. 3 Конвенції

3. Три категорії жорстокого поводження

4. Мінімальний рівень жорстокості

5. Типові й нетипові випадки, коли судом встановлювалися порушення статті 3 Конвенції

6. Зв'язок статті 3 із іншими статтями Конвенції

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

Ірландія проти Сполученого королівства.

Каверзін проти України

Луценко проти України №2

Сукачов рпоти України

**Практичне заняття 8.**

**Тема 7. Право на життя у практиці ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Загальна характеристика ст. 2 Конвенції та протоколів №6 та 13 до неї

2. Заборона відступів та застережень щодо гарантій права на життя

3. Сфера застосування статті 2 Конвенції

4. Обов’язки держав за статтею 2 Конвенції

5. Мета і вимоги до ефективного розслідування

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

1. Гонгадзе пр. України

2. Сергій Шевченко проти України

3. KUKHALASHVILI AND OTHERS v. GEORGIA

**Практичне заняття 9.**

**Тема 8. Свобода вираження поглядів, свобода мирних зібрань у практиці ЄСПЛ.**

План практичного заняття

1. Загальна характеристика права на свободу вираження поглядів

2. Вільна преса – “вартовий пес демократії”

3. Загальна характеристика права на свободу мирних зібрань

4. Позитивні обовязки держави щодо захисту права на зібрання

5. Зв'язок прав, гарантованих ст. 10, 11 Конвенції, і заборона зловживання правами (за ст. 17 Конвенції)

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справі Вєрєнцов проти України

**Практичне заняття 10.**

**Тема 9. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції у практиці ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Загальна характеристика прав, гарантованих ст. 8 Конвенції

2. Основні підходи в практиці Суду

3. Сфери, які охоплює право на повагу приватного життя

4. Аспекти, які охоплює право на повагу сімейного життя

5. Автономне поняття “житло” в практиці ЄСПЛ

6. Аспекти права на повагу до житла

7. Обшуки як втручання в право на повагу до житла

8. Інші аспекти права на повагу до житла

9. Право на повагу до кореспонденції

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

Ратушна проти України

Багієва проти України

Бурля та інші проти України

**Практичне заняття 11.**

**Тема 10. Захист власності в практиці ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Загальна характеристика ст. 1 Першого протоколу

2. Автономне поняття «Майно» в практиці ЄСПЛ

3. Підхід “трьох правил” та втручання в право власності

4. Критерії правомірності втручання у власність

5. Алгоритм розгляду справ за ст.1 Протоколу 1

6. Суспільний і загальний інтерес

7. Пропорційність (”справедливий баланс” чи “надмірний тягар”)

8. Стаття 1 Протоколу 1 в аспекті оподаткування

9. Позитивні зобовязання держав за ст. 1 Першого протоколу

10. Горизонтальний ефект та взаємовідносини між приватними особами

11. Взаємозв’язок між ст. 1 Першого протоколу й іншими статтями Конвенції.

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

Інтерсплав проти України

Булвес А.Г. проти Болгарії

**Практичне заняття 12.**

**Тема 11. Заборона дискримінації в практиці ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Загальна характеристика статті 14 Конвенції та ст. 1 Протоколу №12 до Конвенції

2. Особливості застосування ст. 14 Конвенції

3. Поняття дискримінації

4. Покроковий підхід у визначені дискримінації

5. Приводи (підстави) дискримінації

**Завдання на самостійну роботу:**

Ознайомитися для подальшого обговорення із рішеннями ЄСПЛ у справах:

Napotnik v. Romania

Маркс проти Бельгії

**Практичне заняття 13.**

**Тема 12. Складання звернення до ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Загальні умови прийнятності заяви

2. Вичерпання національних засобів юридичного захисту

**Завдання на самостійну роботу:**

**Скласти звернення до ЄСПЛ відповідно до ситуації (кейсу), узгодженої з викладачем для подальшого обговорення**

**Практичне заняття 14.**

**Тема 12. Складання звернення до ЄСПЛ**

План практичного заняття

1. Заповнення формуляру звернення

2. Виклад обставин справи

**Скласти звернення до ЄСПЛ відповідно до ситуації (кейсу), узгодженої з викладачем для подальшого обговорення**

**VI. Самостійна робота**

Самостійна робота студента денної форми навчання передбачає самостійне, на основі рекомендованої навчальної та наукової літератури, опрацювання та засвоєння окремих положень дисципліни. Завдання на самостійну роботу в межах кожної теми наведені в межах практичних занять та виконання індивідуальних завдань.

Для студентів заочної форми навчання передбачено виконання домашньої контрольної роботи.

**VII. Індивідуальні завдання (кейси)**

Окрім роботи на семінарських (практичних) заняттях передбачене опрацювання деяких питань у формі «кейсів» (case study).

Кейс вирішується студентами самостійно із забезпеченням необхідних консультацій з окремих питань з боку викладача.

Кейси для студентів денної форми навчання надаються викладачем для кожної групи та підлягають виконанню самостійно та обговоренню на практичних заняттях.

**VIII. Контрольні роботи**

Метою проведення контрольних робіт є виявлення рівня засвоєних знань та опанування навчальної дисципліни. Студенти виконують контрольну роботу, яка складається з теоретичних питань, що виносяться на заліе. При дистанційному навчанні та в інших випадках контрольна робота може бути замінена додатковим кейсовим завданням.

Студенти заочної форми навчання виконують домашню контрольну роботу за таким завданням:

Прохання обрати одну зі справ з відповідного збірника за останні 2 роки та підготувати короткий реферат (письмову доповідь) або міні-статтю, загалом 2-3 сторінки (можна й більше) де проаналізувати відповідну справу. Аналіз пропонується робити за такою схемою:

1. Актуальність - чому Ви Вибрали цю справу, або чому Ви вважаєте, що вона є важливою або цікавою?

2. Суть справи

3. Про які права людини йшлося в справі?

4. Які ключові питання піднімав суд в цій справі?

5. Які найважливіші рішення ухвалив ЄСПЛ в цій справі?

6. Які Ваші рекомендації для України (щодо розвитку законодавства, підзаконних актів або практики), базуючись над цією справою?

6. Короткий висновок.

Схему можна змінювати, але актуальність і висновки мають бути. У разі неможливості роботи з довідником ключових справ (наприклад, через недостатнє знання англійської мови), Ви можете взяти будь-яку зі справ ЄСПЛ за останні 2 роки, перекладених українською чи будь-якою іншою мовою, якою Ви володієте, і проаналізувати її за пропонованою схемою. Необхідно посилатися на джерела, які Ви використовуєте.

**ІX. Методичні рекомендації**

Курс вивчення навчальної дисципліни «Практика Європейського Суду з прав людини» складається з лекційних, практичних (семінарських) занять та самостійної роботи студентів. На лекційних заняттях подається конспективний виклад теми, яка містить теоретичні основи дисципліни, огляд науково-публіцистичних матеріалів, аналіз законодавства та практики його застосування. Лекції спрямовують студентів у найбільш раціональному напрямі щодо вивчення навчальної дисципліни та дають їм знання в обсязі необхідному для подальшого поглибленого вивчення навчальної дисципліни, роз'яснюють найбільш складні поняття та положення навчальної дисципліни. Студенти заохочуються до висловлення зауважень і пропозицій стосовно розширення чи звуження переліку тем, розгляду додаткових питань в межах тих чи інших тем. Відповідно, при надходженні таких пропозицій, зміст курсу може змінюватись.

Практичні (семінарські) заняття мають на меті закріплення на практиці отриманих теоретичних знань, передбачають необхідність засвоєння теоретичних положень навчальної дисципліни, понятійно–категоріального апарату, формування у студентів вміння правильно орієнтуватися та застосовувати норми національного та міжнародного права в практичній діяльності, поглиблення відповідних знань та навичок. Під час проведення практичного (семінарського) заняття має закріплюватися лекційний матеріал шляхом обговорення його у формі дискусії або розв’язання певних ситуаційних завдань, а також шляхом застосування кейсів і рольових ігор, тестування, складання проектів процесуальних документів тощо. Мета практичних (семінарських) занять — закріпити і поглибити здобуті теоретичні знання студентів, сформувати у них навички застосування цих знань при вирішенні конкретних ситуативних питань, контролювати засвоєння матеріалу, стимулювати самостійну роботу студентів з вивчення навчальної дисципліни, ознайомити з основними положеннями та специфікою досліджуваної сфери. У кінці заняття викладач робить висновок про рівень підготовки студентів до заняття, зазначає позитивні й негативні аспекти відповідей, аналізує та оцінює дані відповіді та визначає завдання на наступне заняття.

Самостійна робота студента є основним засобом оволодіння навчальним матеріалом і виконується в позааудиторний час. Навчальний час, відведений для самостійної роботи студента, регламентується робочим навчальним планом.

Зміст самостійної роботи студента визначається робочою програмою навчальної дисципліни, методичними матеріалами, завданнями викладача.

Самостійну роботу можна умовно поділити на два різновиди: на частину, яка органічно пов’язана з аудиторними заняттями, і на частину, що виконується за ініціативою студентів.

Під час самостійної роботи, пов’язаної з аудиторними заняттями, студенти мають опрацьовувати теоретичні основи лекційного матеріалу та питання, рекомендовані для самостійного вивчення. Це дає змогу підготуватися до виступів на семінарі, розв’язувати ситуаційні завдання, готувати реферати з обраних тем, а також зорієнтуватися в національному та міжнародному праві, що гарантує права людини.

Вивчення прецедентної практики Європейьского Суду з прав людини передбачає ознайомлення зі значною кількістю рішень Суду та їх аналіз. Студентам під час вивчення курсу можуть бути надано для вивчення та ознайомлення рішення Європейського Суду з прав людини, в т.ч. й ті, які не перекладені українською мовою, водночас наявні англійською (в оригіналі) або російською (в перекладі) мовою. За необхідності використання в роботі, студентам необхідно самостійно перекласти відповідні рішення українською мовою або використовувати наявний текст.

Для доступу до нормативних актів, судової практики варто використовувати автоматичні пошукові системи, розміщені на таких Інтернет – ресурсах:

<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>

<https://hudoc.echr.coe.int>

<http://reyestr.court.gov.ua>

<https://zakon.rada.gov.ua/laws>

**X. Засоби діагностики успішності навчання**

Форми контролю навчальних здобутків студентів денної форми навчання за темами становлять усні відповіді, відповіді на тестові завдання, розв’язання кейсів. Студентами виконуються також контрольні роботи.

Рейтингова система оцінювання студентів денної форми навчання:

**Оцінювання та контрольні заходи**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| № з/п | Контрольний захід оцінювання | % | Ваговий бал | Кіл-ть | Всього |
| 1. | Робота на семінарських заняттях | 50 | 5 | 10 | 50 |
| 2. | Виконання кейсових завдань | 25 | 5 | 5 | 25 |
| 3. | Дві атестаційні роботи | 10 | 5 | 2 | 10 |
| 3. | Виконання індивідуального завдання (заява до ЄСПЛ) | 15 | 15 | 1 | 15 |
|  | Всього |  |  |  | 100 |

**Штрафні бали** передбачені за здачу кейсового завдання пізніше встановленого строку. Штрафний бал: - 1 бал.

Штрафні бали передбачені за перездачу семінарського заняття (більше ніж через 2 тижня після пропущеного семінарського заняття). Штрафний бал: - 1 бал.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Обов’язкова умова допуску до заліку | | Критерій |
| 1 | Поточний рейтинг | RD ≥ 60 |

Таблиця переведення рейтингових балів до оцінок за університетською шкалою [[1]](#footnote-1)

|  |  |
| --- | --- |
| Рейтингові бали, RD | Оцінка за  університетською шкалою |
| 95 ≤ RD ≤ 100 | Відмінно |
| 85 ≤ RD ≤ 94 | Дуже добре |
| 75 ≤ RD ≤ 84 | Добре |
| 65 ≤ RD ≤ 74 | Задовільно |
| 60 ≤ RD ≤ 64 | Достатньо |
| RD < 60 | Незадовільно |
| Невиконання умов допуску | Не допущено |

**Можливість отримання оцінки «автоматом»:** так.

Студент протягом семестру має можливість набрати усі 100 балів та отримати оцінку автоматом, не здаючи залік.

Студент, який отримав менше 60 балів – здає залік.

Студент, який у семестрі отримав більше 60 балів, але бажає підвищити свій результат, може здати залік.

***XI.Рекомендована література***

* Harris, O'Boyle, and Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, 2018.
* Дудаш Т.І. Практика Європейського суду з прав людини: навч. посібн. – К. : Алерта, 2016. – 413 с.
* Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 208 с.
* Манукян В.И. Страсбургское право : Европейский суд по правам человека : право, практика, комментарий – Х.: Право, 2017. – 596 с.
* Посібник зі статті 1 Європейської конвенції з прав людини. Зобов'язання поважати права людини – поняття «юрисдикції» та «відповідальності». <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c>
* Посібник зі статті 6 Європейської конвенції з прав людини. Право на справедливий суд (кримінально-процесуальний аспект). The *Case-law Guides by theme*series presents the Court’s key judgments, organised by theme and with transversal approach: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Посібник зі статті 6. Право на справедливий суд (цивільна частина). The *Case-law Guides by theme*series presents the Court’s key judgments, organised by theme and with transversal approach: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Довідник із застосування статті 2 Європейської конвенції з прав людини. Право на життя. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Посібник із застосування статті 5 Європейської конвенції з прав людини. Право на свободу та особисту недоторканність <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Довідник із застосування статті 7 Європейської конвенції з прав людини <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights. Freedom of expression <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя, житла і кореспонденції. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>
* Посібник за статтею 1 Протоколу No. 1 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Council of Europe . Переклад українською: О. Дроздов, В.Плотнікова, О.Дроздова, О.Вінський, Ю. Ісаєва
* Guide on Article 14 of the European Convention on Human Rights and on Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention. Prohibition of discrimination. <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=>

**ХІІ. ПИТАННЯ НА ЗАЛІК**

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод та її ратифікація Україною
2. Протоколи до Конвенції, їх види та призначення
3. Загальна схема проходження справи в ЄСПЛ
4. Види складу суду (формацій), в яких діє ЄСПЛ
5. Основні ідеї щодо діяльності ЄСПЛ
6. Загальні особливості практики ЄСПЛ
7. Значення практики ЄСПЛ
8. Статистика справ ЄСПЛ
9. Мета Конвенції та тлумачення її як живого документа
10. Принципи тлумачення Конвенції (відповідного розуміння прав людини) в практиці ЄСПЛ
11. Ефективне тлумачення Конвенції (ефективний захист прав людини)
12. Динамічне тлумачення
13. Об’єктивне тлумачення та автономне тлумачення
14. Певна свобода національного розсуду
15. Принцип правової визначеності в тлумаченні Конвенції
16. Значення преамбули та ст. 1 Конвенції
17. Верховенство права
18. Юридична (правова) визначеність
19. Якість закону
20. Законність втручання в право, охоронюване Конвенцією (обмеження такого права) – “трискладовий тест”
21. Компоненти права на справедливий суд
22. Право на доступ до суду
23. Елементи права на захист
24. Чому важливо право на доступ до захисника
25. Рівність сторін
26. Обґрунтованість (мотивованість) рішень суду
27. Право зберігати мовчання і не свідчити проти себе
28. Право на публічність провадження
29. Право на розгляд справи в розумний строк
30. Автономне поняття «суд»
31. Судовий контроль рішень адмін.органів
32. Суд, встановлений законом
33. Незалежність та безсторонність (impartiality) (неупередженість) суду
34. Принцип res judicata (вирішена справа) – складова правової визначеності
35. Автономне поняття «Кримінальне обвинувачення»
36. Приклади справ, що в практиці ЄСПЛ розглядаються як кримінальні
37. Критерії для розгляду справ про штрафні донарахування податків як кримінальних
38. Право на оскарження в кримінальних справах
39. Презумпція невинуватості та її призначення
40. Елементи презумпції невинуватості
41. Приклади порушення презумпції невинуватості
42. Неможливість вважати особу винуватою, якщо не було повного розгляду
43. Ухилення суду від розгляду справи – порушення права на справедливий суд
44. Поняття “спір” (dispute)
45. Автономне поняття “Цивільні права і обов'язки”
46. Інші (крім основного розгляду) стадії проходження справи як складова судового розгляду
47. Мета статті 5 Конвенції – захист особи від свавілля
48. Основні характеристики права на свободу та особисту недоторканність
49. Позбавлення свободи як автономне поняття в практиці ЄСПЛ
50. Сфера застосування статті 5
51. Підстави взяття під варту в вигляді запобіжного заходу (п. 1(с) Конвенції)
52. Поняття обґрунтованої підозри
53. Повідомлення причин затримання
54. Судовий контроль за затриманням
55. Різні стадії судового контролю над затриманням і триманням під вартою без вироку суду
56. Розумність строку розгляду справи затриманої особи
57. Особлива ретельність при розслідуванні справ осіб, що тримаються під вартою
58. Ризики для правомірної відмови в досудовому звільненні
59. Ризик втечі
60. Ризик перешкоджання правосуддю
61. Ризик вчинення правопорушень
62. Конкретність ризику
63. Недостатність самої обґрунтованої підозри для продовжуваного тримання під вартою
64. Альтернативний запобіжний захід, зокрема застава
65. Три різні підстави для судового контролю
66. Право вимагати перевірки судом правомірності тримання під вартою – habeas corpus
67. Загальна характеристика принципу nullum crimen, nulla poena sine lege – немає покарання без закону.
68. Чіткість (якість) закону.
69. Покарання як автономне поняття. Відмежування норм, що передбачають покарання, від процесуальних норм, що встановлюють порядок його виконання.
70. Заборона застосування кримінального закону за аналогією
71. Передбачуваність закону
72. Загальна характеристика принципу заборони зворотної дії закону
73. Загальна характеристика принципу non bis in idem – неможливість двічі притягати до відповідальності за одні й ті самі порушення
74. Загальні положення щодо заборони катувань
75. Види зобов’язань держав за ст. 3 Конвенції
76. Три категорії жорстокого поводження
77. Мінімальний рівень жорстокості
78. Типові й нетипові випадки, коли судом встановлювалися порушення статті 3 Конвенції
79. Зв'язок статті 3 із іншими статтями Конвенції
80. Загальна характеристика ст. 2 Конвенції та протоколів №6 та 13 до неї
81. Заборона відступів та застережень щодо гарантій права на життя
82. Сфера застосування статті 2 Конвенції
83. Обов’язки держав за статтею 2 Конвенції
84. Мета і вимоги до ефективного розслідування
85. Загальна характеристика права на свободу вираження поглядів
86. Вільна преса – “вартовий пес демократії”
87. Загальна характеристика права на свободу мирних зібрань
88. Позитивні обовязки держави щодо захисту права на зібрання
89. Зв'язок прав, гарантованих ст. 10, 11 Конвенції, і заборона зловживання правами (за ст. 17 Конвенції)
90. Загальна характеристика прав, гарантованих ст. 8 Конвенції
91. Основні підходи в практиці Суду
92. Сфери, які охоплює право на повагу приватного життя
93. Аспекти, які охоплює право на повагу сімейного життя
94. Автономне поняття “житло” в практиці ЄСПЛ
95. Аспекти права на повагу до житла
96. Обшуки як втручання в право на повагу до житла
97. Інші аспекти права на повагу до житла
98. Право на повагу до кореспонденції
99. Загальна характеристика ст. 1 Першого протоколу
100. Автономне поняття «Майно» в практиці ЄСПЛ
101. Підхід “трьох правил” та втручання в право власності
102. Критерії правомірності втручання у власність
103. Алгоритм розгляду справ за ст.1 Протоколу 1
104. Суспільний і загальний інтерес
105. Пропорційність (”справедливий баланс” чи “надмірний тягар”)
106. Стаття 1 Протоколу 1 в аспекті оподаткування
107. Позитивні зобовязання держав за ст. 1 Першого протоколу
108. Горизонтальний ефект та взаємовідносини між приватними особами
109. Взаємозв’язок між ст. 1 Першого протоколу й іншими статтями Конвенції.
110. Загальна характеристика статті 14 Конвенції та ст. 1 Протоколу №12 до Конвенції
111. Особливості застосування ст. 14 Конвенції
112. Поняття дискримінації
113. Покроковий підхід у визначені дискримінації
114. Приводи (підстави) дискримінації

**Ухвалено** кафедрою господарського та адміністративного права (протокол № 14 від 24.06.2021р)

**Погоджено** Методичною комісією факультету (протокол № 6 від 26.06.2021р.)

1. Оцінювання результатів навчання здійснюється за рейтинговою системою оцінювання відповідно до рекомендацій Методичної ради КПІ ім. Ігоря Сікорського , ухвалених протоколом №7 від 29.03.2018 року. [↑](#footnote-ref-1)