



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

1959 • 50 • 2009

© Рада Європи/Європейський суд з прав людини, 2012. Цей переклад було замовлено за підтримки Довірчого фонду з прав людини Ради Європи (www.coe.int/humanrightstrustfund). Він не є обов'язковим для Суду. Для докладної інформації розгляньте вказівку щодо авторського права в кінці цього документа.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012. La présente traduction a été effectuée avec la soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

П'ЯТА СЕКЦІЯ

СПРАВА «М. ПРОТИ НІМЕЧЧИНИ»

(Заява № 19359/04)

РІШЕННЯ

СТРАСБУРГ

17 грудня 2009 року

ОСТАТОЧНЕ

10/05/2010

Це рішення стане остаточним відповідно до умов, викладених у ч.2 ст. 44 Конвенції. Воно може бути редакційно уточнено.

У справі «М. проти Німеччини»,

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

Пеер Лоренцен (Peer Lorenzen), *Голова*,

Ренате Єгер (Renate Jaeger),

Карел Юнгвірт (Karel Jungwiert),

Марк Філлігер (Mark Villiger),

Ізабель Берро-Лефевр (Isabelle Berro-Lefèvre),

Мір'яна Лазарова Трайковська (Mirjana Lazarova Trajkovska),

Здравка Калайджиєва (Zdravka Kalaydjieva), *судді*,

та Клаудія Вестердік (Claudia Westerdiek), *Секретар секції*,

Після наради за зачиненими дверима 24 листопада 2009 року,

ухвалюють це рішення, прийняте цього ж дня:

ПРОЦЕДУРА

1. Справа розпочата за заявою (№ 19359/04) проти Федеральної республіки Німеччина, поданою до Суду на підставі ст. 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), громадянином Німеччини паном М (далі – заявник) 24 травня 2004 року. Заявнику було надано правову допомогу. 7 липня 2008 року Голова палати задовольнив клопотання заявника від 1 липня 2008 року про нерозголошення його особи (ч.3 правила 47 Регламенту Суду).

2. Заявник стверджував про порушення ч.1 ст. 5 Конвенції стосовно тривалості його запобіжного тримання під вартою, строком понад 10 років, що було максимальним строком такого запобіжного заходу відповідно до законодавчих положень, чинних на момент вчинення ним правопорушення та його засудження. Він також скаржився на те, що ретроспективне продовження строку його тримання під вартою на невизначений строк порушувало його право, передбачене ч.1 ст. 7 Конвенції, на те, аби йому не призначали суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення.

3. Палата у складі п'ятої секції здійснила сповіщення щодо заяви 13 березня 2007 року. Відкрите слухання стосовно прийнятності та суті справи відбулося 1 липня 2008 року у Палаці прав людини у Страсбурзі (ч.3 правила 54 Регламенту Суду).

Перед Судом постали:

(a) *від Уряду*

пані А. Вітлінг-Фогель (A. WITTLING-VOGEL), *Ministerialdirigentin*,
Уповноважена

пан Г.Шьох (H. SCHÖCH), професор з кримінального права,
адвокат,

пан М. Борнманн (M. BORNMANN), державний обвинувач,

пан Б. Бйохм (B. BÖHM), *Ministerialdirigent*,

пан Б. Бйосер (B. BÖSERT), *Ministerialrat*,

пані Г. Лонхарт (G. LAUNHARDT), державний обвичувач,

пан Дж. Бечманн (J. BACHMANN), керуючий Швальмштадтською
в'язницею,

радники;

(b) *від заявника*

пан Б. Шрьоєр (B. SCHROER),

пан А.Г. Стоп (A.H. STOPP),

адвокат,

пан Т. Шулла (T. SCHULLA),

радник.

Суд заслухав звернення пані Вітлінг-Фогель, пана Шюха та пана Стопа, а також їхні відповіді на поставлені запитання.

4. Ухвалою від 1 липня 2008 року, постановленою після слухання, Суд оголосив заяву прийнятною.

5. Заявник та Уряд надавали зауваження у письмовій формі (ч.1 правила 59 Регламенту Суду).

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

6. Заявник народився у 1957 році і зараз перебуває у Швальмштадтській в'язниці.

A. Попередні засудження заявника та дозвіл на запобіжне тримання під вартою і його виконання.

1. Попередні засудження заявника.

7. З часу досягнення заявником віку кримінальної відповідальності він принаймні сім разів був засуджений та провів лише декілька тижнів за межами в'язниці.

8. З 1971 по 1975 роки він повторно засуджувався за співучасть у крадіжці та крадіжку з проникненням до житла (burglary). Він втікав з в'язниці чотири рази.

9. 5 жовтня 1977 року Кассельський земельний суд, застосувавши кримінальне право, що стосується неповнолітніх злочинців, засудив заявника за вчинення спроби вбивства, грабежу за співучастю, небезпечний напад та вимагання до 6 років позбавлення волі. Цей суд встановив, що приблизно через тиждень після його звільнення з в'язниці заявник разом зі співучасником завдали тілесних ушкоджень та пограбували його знайомого і примусили потерпілого, який був гомосексуалістом, підписати боргове зобов'язання. Більше того, заявник завдав тілесних ушкоджень та зробив спробу вбити потерпілого через день, коли дізнався, що той заявив у поліцію про пограбування. Взявши до уваги звіт експерта Д., суд встановив, що заявник страждав на патологічний психічний розлад, в результаті чого його осудність була обмежена (ст. 21 Кримінального кодексу).

10. 8 березня 1979 року Вісбаденський земельний суд засудив заявника за вчинення небезпечного нападу, призначивши покарання у вигляді одного року та дев'яти місяців позбавлення волі та з наступним його поміщенням до психіатричної лікарні відповідно до ст. 63 Кримінального кодексу (див. § 47 нижче). Заявник завдав шкоди охоронцю в'язниці, кинувши у його голову металеву коробку та вдаривши його викруткою, після того, як на заявника наклали дисциплінарне стягнення. Як було підтверджено експертом Д, заявник потерпав від серйозного патологічного психічного розладу, в результаті якого його осудність була обмеженою.

11. 9 січня 1981 року Марбурзький земельний суд як апеляційна інстанція засудив заявника за вчинення нападу на іншого ув'язненого, який був калікою. Причиною нападу стала дискусія про те, чи має залишатися відкритим вікно камери. Об'єднавши вирок, встановлений у рішенні Вісбаденського земельного суду від 8 березня 1979 року, він засудив заявника за сукупністю вироків до двох років та шести місяців позбавлення волі. Більше того, він залишив без змін наказ про поміщення заявника до психіатричної лікарні. У провадженнях експерт встановив, що більше не було жодних ознак того, що заявник потерпав від патологічного психічного розладу.

2. Наказ на запобіжне тримання заявника під вартою

12. 17 листопада 1986 року Марбурзький земельний суд засудив заявника за спробу вбивства та грабіж до п'яти років позбавлення волі. Він видав наказ про його запобіжне тримання під вартою (*Sicherungsverwahrung*) відповідно до ч.1 ст. 66 Кримінального кодексу (див. §§ 49-50 нижче). Він встановив, що коли умови його тримання у психіатричній лікарні, де він перебував з жовтня 1984 року, були

пом'якшені, заявник 26 липня 1985 року пограбував та зробив спробу вбити жінку, яка добровільно погодилася провести з ним день у місті за межами лікарні. На підставі звіту експерта з неврології та психіатрії В, суд встановив, що заявник все ще потерпав від серйозного психічного розладу, який, однак, вже не кваліфікувався як патологічний та не потребував медичного лікування. Таким чином, він вже не був обмежено осудний, і більше не було передумов для поміщення його до психіатричної лікарні відповідно до ст. 63 Кримінального кодексу. Однак він мав стійку схильність до вчинення правопорушень, які завдавали значної шкоди психічній цілісності потерпілих. Слід було очікувати, що він буде вчиняти і надалі спонтанні акти насильства і буде небезпечним для громадськості. Таким чином, його тримання під вартою з метою запобігання скоєнню нових злочинів (далі – запобіжне тримання під вартою) було необхідним.

3. Виконання наказу про запобіжне тримання під вартою заявника

13. З 18 серпня 1991 року заявник, відбувши увесь строк позбавлення волі, запобіжно перебував під вартою у Швальмштадтській в'язниці.

14. 14 січня 1992 року Гессенський земельний суд відмовився тимчасово призупинити з випробуванням запобіжне тримання заявника під вартою та у психіатричній лікарні. Він посилався на звіт, поданий експертом М-І, який дійшов висновку, що, ймовірно, заявник вчиняв правопорушення у результаті його схильності до повторного їх вчинення у розумінні ст. 66 Кримінального кодексу, тоді як було мало ймовірно, що він вчиняв правопорушення у результаті його психічного стану у розумінні ст. 63 Кримінального кодексу.

15. 26 жовтня 1995 року заявник скористався одноденним звільненням з в'язниці, аби втекти, однак здався поліції 17 листопада 1995 року.

16. 17 листопада 1998 року Марбурзький земельний суд відмовився тимчасово призупинити з випробуванням запобіжне тримання під вартою заявника та його поміщення до психіатричної лікарні, як він це вже робив 20 вересня 1994 року та 13 листопада 1996 року. Він взяв до уваги той факт, що у цей проміжок часу заявник, який тоді асоціював себе зі скінхедами, напав та розбив носа іншому ув'язненому, та грубо образив керуючого Швальмштадтською в'язницею.

В. Провадження, що розглядаються

1. Рішення Марбурзького земельного суду

17. 10 квітня 2001 року Марбурзький земельний суд відхилив прохання заявника про призупинення з випробуванням виконання запобіжного тримання під вартою, призначеного судом 17 листопада 1986 року та його поміщення до психіатричної лікарні, призначеного судом 9 січня 1981 року. Застосувавши ч.3 ст. 67e Кримінального кодексу (див. § 56 нижче), він оголосив, що прохання про перегляд цього рішення не будуть визнані прийнятними протягом двох років.

18. Взявши до уваги попередні засудження заявника та його поведінку у в'язниці, земельний суд встановив, що не можна було очікувати, що заявник у разі звільнення надалі не вчинятиме правопорушень (ч.2 ст. 67 d Кримінального кодексу, див. § 53 нижче). Цей суд заслухав свідчення особисто заявника, якого представляв офіційно призначений адвокат. Далі суд консультувався з представником Швальмштадтської в'язниці та Марбурзьким державним обвинувачем, обидва рекомендували не призупиняти з випробуванням накази про тримання заявника під вартою. Він також погодився зі звітом, поданим зовнішнім експертом з судової психіатрії К. Експерт звернув увагу на те, що заявник, який мав особистість нарциса та цілковиту відсутність співчуття, але не міг розглядатися як такий, що потерпав від психопатичного розладу, потребував спостереження протягом декількох років, перш ніж могло би бути можливо зробити висновок про те, що він вже не був небезпечним для громадськості.

19. Цей земельний суд стверджував, що він видав наказ про запобіжне тримання заявника під вартою також на строк після 8 вересня 2001 року, коли (після періоду, під час якого заявник, що втік з-під варти, був затриманий) він відбув десять років запобіжного тримання під вартою. Не було конституційних перешкод для такого рішення. Згідно з позицією цього суду, тривале запобіжне тримання під вартою заявника було дозволено згідно з ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу, до якого дуло внесено зміни у 1998 році (див. § 53 нижче). У ч.3 ст. 1a Закону «Про набуття чинності Кримінальним кодексом» зі змінами у 1998 році, стаття кодексу, що розглядається, була проголошена такою, що застосовується також до ув'язнених, наказ про запобіжне тримання під вартою яких було видано до змін цього закону (див. § 54 нижче). Федеральний конституційний суд відмовив у прийнятті конституційної скарги, непрямым предметом якої були зміни у цьому законі. З огляду на тяжкість кримінального минулого заявника та можливе вчинення ним правопорушень у

майбутньому, його тривале запобіжне тримання під вартою не було непропорційним.

20. Стосовно наказу про поміщення заявника до психіатричної лікарні, його прохання було передчасним, оскільки його зараз ні не тримали, ні не збиралися тримати у психіатричній лікарні.

2. Рішення Франкфуртського-на-Майні апеляційного суду

21. 26 жовтня 2001 року Франкфуртський-на-Майні апеляційний суд, змінивши рішення Марбурзького земельного суду щодо цього, скасував наказ від 9 січня 1981 року про поміщення заявника до психіатричної лікарні. Підтримавши у іншому рішення земельного суду, він вирішив не призупиняти з випробуванням запобіжне тримання заявника під вартою, застосоване відповідно до наказу Марбурзького земельного суду у рішенні від 17 листопада 1986 року, та видав наказ про подальше його тримання під вартою по спливу 10-річного строку такого тримання 8 вересня 2001 року. Він підтвердив, що прохання про перегляд рішення не може бути визнано прийнятним протягом дворічного періоду.

22. Апеляційний суд встановив, що наказ на поміщення заявника до психіатричної лікарні був позбавлений мети. Взявши до уваги звіти експертів, подані до кримінальних судів з 1985 року та новий звіт експерта К., зроблений на прохання суду, було зрозуміло, що заявник вже не потерпав від серйозного психічного розладу, який би кваліфікувався як патологічний.

23. Стосовно запобіжного тримання під вартою заявника, якого представляв адвокат, Апеляційний суд, взявши до уваги підстави, надані земельним судом, встановив, що небезпечність заявника створює необхідність його тривалого тримання під вартою. З огляду на вчинені ним злочини та можливість їх вчинення у разі звільнення, його тривале тримання під вартою було пропорційним. Жодних істотних змін у обставинах, що були вирішальними для призначення такого тримання під вартою, не очікувалося протягом двох років (ч. 3 ст. 67e Кримінального кодексу).

24. Відповідно до позицій Апеляційного суду ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу за змінами 1998 року була конституційною. Цей суд погодився, що на час, коли було видано наказ про запобіжне тримання під вартою заявника, воно повинно було завершитися по спливу 10 років найпізніше. Однак відповідно до ч. 6 ст. 2 Кримінального кодексу (див. § 48 нижче) було дозволено зворотне погіршення становища заявника, якщо воно стосувалося заходів з виправлення та запобігання таких як запобіжне тримання під вартою. Такі заходи класифікувалися не як покарання, а як запобіжні заходи і, таким чином, не були заборонені відповідно до ч. 2 ст. 103 Основного

закону (див. § 61 нижче) як такі, що передбачені кримінальними нормами зворотної дії.

25. Також тривале запобіжне тримання під вартою заявника не порушувало заборони норм, які мають зворотну дію, що міститься у принципі верховенства права. Вагомі підставі громадського інтересу, а саме захист громадськості від небезпечних правопорушників, виправдовували прийняття законодавцем таких норм, що мають зворотну дію, у цій справі.

3. Рішення Федерального конституційного суду

26. 26 листопада 2001 року заявник, якого представляв адвокат, подав скаргу до Федерального конституційного суду щодо рішень, у яких містилися накази про його тривале запобіжне тримання під вартою навіть після завершення 10-річного строку. Він скаржився, зокрема, на те, що за умовами цих рішень, які ґрунтувалися на ч.3 ст. 67d Кримінального кодексу зі змінами 1998 року, тривалість першого строку запобіжного тримання під вартою засудженого може продовжуватися ретроспективно від максимального строку у 10 років до необмеженого періоду в часі. Відповідно, ці положення порушували заборону ретроспективного покарання відповідно до ч. 2 ст. 103 Основного закону, заборону закону, що має зворотну дію, яка міститься у принципі верховенства права, принцип пропорційності та його право на свободу відповідно до другого речення ч. 2 ст.2 Основного закону (див. § 57 нижче). Більше того, спірне положення призвело до відмови заявнику у пом'якшенні умов тримання під вартою, що б дозволило йому отримати позитивний для себе висновок про те, що він вже не був небезпечним для громадськості. Як наслідок, це призвело до тривалого тримання під вартою без жодної перспективи звільнення.

27. 5 лютого 2004 року комісія з восьми суддів Федерального конституційного суду, провівши слухання, на якому вона також заслухала експертів з психіатрії та декількох керуючих в'язницею, відмовила у задоволенні конституційної скарги заявника (№ 2 BvR 2029/01) як необґрунтованої. У своєму детально мотивованому прецедентному рішенні (що містилося на 84 сторінках) цей суд ухвалив, що ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу, взята у поєднанні з ч. 3 ст. 1a Закону «Про набуття чинності Кримінальним кодексом» зі змінами 1998 року, відповідала Основному закону.

(а) Право на свободу

28. Федеральний конституційний суд ухвалив, що запобіжне тримання під вартою на підставі ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу обмежувало право на свободу, яке захищалося ч. 2 ст. 2 Основного закону, у пропорційний спосіб.

29. Цей суд наголосив, що чим довший строк запобіжного тримання під вартою призначено для особи, тим суворішими є вимоги пропорційності позбавлення свободи. Однак у ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу взято до уваги посилення важливості права на свободу через десять років ув'язнення. Вона встановила вищий стандарт з огляду на правовий інтерес під загрозою (захищаючи лише загрози для фізичної чи психічної цілісності потерпілих) і доказ небезпечності заявника (вимагаючи належним чином обґрунтований звіт досвідченого зовнішнього експерта з психіатрії). Вона також зробила завершення тримання під вартою нормою, а продовження строку тримання винятком як крайній захід. Більше того, процесуальні норми щодо запобіжного тримання під вартою (ч.1 ст. 67с, ч. 2, 3 ст. 67d та ст. 67е Кримінального кодексу) передбачали регулярний перегляд наказу, аби встановити, чи тримання особи під вартою може бути призупинене або завершене. Через особливу значимість, яку мало пом'якшення умов тримання під вартою для прогнозу майбутньої небезпечності, суду, відповідальному за виконання вироку, не дозволялося без вагомих підстав ухвалювати відмову у пом'якшенні умов тримання керівництвом в'язниці, тому що таке пом'якшення могло передувати завершенню запобіжного тримання під вартою особи.

30. Запобіжне тримання під вартою не слугувало відплатою за правопорушення у минулому, а мало на меті запобігти їх вчиненню у майбутньому. Таким чином, землі (*Länder*) повинні були переконатися, що ув'язнений міг отримати покращення умов тримання у повній мірі відповідно до умов в'язниці.

(b) Заборона кримінальних законів, що мають зворотну силу

31. Федеральний конституційний суд ухвалив, що ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу у поєднанні зі ч. 3 ст. 1a Закону «Про набуття чинності Кримінальним кодексом» не порушували ч. 2 ст. 103 Основного закону. Абсолютна заборона зворотної дії кримінальних законів, встановлена у цій статті, не поширюється на заходи з виправлення та запобігання, такі як запобіжне тримання під вартою, передбачене у Кримінальному кодексі.

32. Надаючи тлумачення понять «покараний» та «каране діяння» у ч. 2 ст. 103 Основного закону, Федеральний конституційний суд встановив, що стаття застосовувалася лише до державних заходів, які виражали суверенний осуд незаконної і злочинної поведінки та включали покарання для компенсації вини. З огляду на генезу Основного закону та мету ч. 2 ст. 103, це положення не поширювалося на інший державний захід втручання у права особи.

33. Зокрема, ч.2 ст. 103 Основного закону не поширювалася на заходи з виправлення та запобігання, які зазвичай розглядалися як такі,

що відрізняються від заходів покарання у подвійній системі Кримінального кодексу, що передбачала покарання і заходи з виправлення та запобігання. Той факт, що захід був пов'язаний з незаконною поведінкою чи призводив до істотного втручання у право на свободу, не був достатнім. На відміну від покарання, запобіжне тримання під вартою не мало за мету покарання кримінально винного, а було суто запобіжним заходом, спрямованим на захист громадськості від небезпечних правопорушників. Таким чином, запобіжне тримання під вартою не охоплювалося ч. 2 ст. 103, навіть якщо воно було прямо пов'язане з встановленням правопорушення.

(с) Захист легітимних очікувань згідно з принципом верховенства права

34. Федеральний конституційний суд шістьма голосами проти двох ухвалив щодо цього питання, що заборона максимального строку тримання під вартою, якщо запобіжне тримання під вартою було встановлене вперше, і застосування цих положень (ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу у поєднанні з ч. 3 розділу 1a Закону «Про набуття чинності Кримінальним кодексом») до правопорушників, щодо яких було призначено запобіжне тримання під вартою до прийняття та набуття чинності цими положеннями, і якщо такі особи ще не відбули повного строку, узгоджувалися з захистом легітимних очікувань, що гарантуються у державі, яка підпорядковується принципу верховенства права (ч.2 ст. 2 у поєднанні з ч.3 ст. 20 Основного закону; див. § 59 нижче).

35. Цей суд наголосив, що ч.3 ст. 67d Кримінального кодексу зі змінами не мала зворотної дії щодо зміни правових наслідків стосовно правопорушення, яке було зафіксовано у остаточному рішенні суду, котрий призначив вирок. Відповідальність за виконання вироків завжди покладалася на суди, які мали юрисдикцію вирішувати, чи та протягом якого строку засуджену особу запобіжно тримати під вартою.

36. Проте максимальна тривалість першого строку запобіжного тримання під вартою, як це було встановлено у попередній редакції ч. 1, 3 ст. 67d Кримінального кодексу, надавала затриманому підставу очікувати звільнення по спливу 10 років. Однак відповідно до ч. 6 ст. 2 Кримінального кодексу (див. § 48 нижче) максимальний 10-річний строк запобіжного тримання під вартою, так само як і інші заходи з виправлення та запобігання, з самого початку були під впливом змін у законодавстві.

37. Зважаючи спірні інтереси, Федеральний конституційний суд дійшов висновку, що обов'язок законодавця захищати членів громадськості від втручання у їхнє право на життя, здоров'я та сексуальну цілісність, переважав над впевненістю затриманого у подальшому застосуванні максимального строку у 10 років. Оскільки

ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу була сформульована як виняток з правила та у світлі процесуальних гарантій, які її супроводжували, її зворотна дія не була непропорційною.

(d) Людська гідність

38. Федеральний конституційний суд дійшов висновку, що положення про людську гідність особи, закріплене у ч.1 ст.1 Основного закону, не встановлювало конституційної вимоги зафіксувати максимальний строк для запобіжного тримання під вартою засудженої особи. Людська гідність не порушувалася навіть тривалим строком запобіжного тримання під вартою, якщо це було необхідним через тривалу небезпеку, яку він чи вона становили. Однак метою запобіжного тримання під вартою повинно було бути перевиховання затриманих та створення основ для відповідального життя за межами в'язниці. Людська гідність вимагала, аби закони та програми їх виконання надавали затриманому справжні перспективи на отримання свободи.

39. Запобіжне тримання під вартою у його теперішній формі відповідало цим вимогам. Суди, відповідальні за виконання вироків, повинні були, зокрема, дослідити перед завершенням строку позбавлення волі засудженого (ч.1 ст. 67с Кримінального кодексу), а далі принаймні що два роки (ч.2 ст. 67е Кримінального кодексу), чи запобіжний захід можна було призупинити. Якщо особу десять років запобіжно тримали під вартою, вони оголошували про завершення застосування цього запобіжного заходу відповідно до ч.3 ст. 67d, якщо ця особа вже не була небезпечною. На практиці, особа, яку запобіжно тримали під вартою, звільнялася після відбуття певного строку у в'язниці.

(e) Усунення з-під юрисдикції законного судді

40. Зрештою, Федеральний конституційний суд встановив, що не підлягала застосуванню заборона усунення з-під юрисдикції свого законного судді, як це гарантувалося ч. 1 ст. 101 Основного закону (див. § 60 нижче). У ч. 3 ст. 67d Кримінального кодексу не визнавалося необхідним рішення суду про продовження запобіжного тримання під вартою, у якому би було враховано усі обставини справи, що розглядалася.

С. Виконання наказу про запобіжне тримання заявника під вартою

41. У Швальмштадтській в'язниці особи, які запобіжно тримаються під вартою, як заявник, розміщені у іншій будівлі, окремо від осіб, що відбувають покарання. Вони мають певні привілеї, порівняно з

засудженими, що відбувають покарання. Наприклад, вони мають право носити та прати свій власний одяг та отримують більше кишенькових грошей. Вони можуть займатися спортом у окремій спортивній кімнаті та можуть проводити на подвір'ї декілька годин щодня. Вони можуть умеблювати свої більш зручні камери додатковими меблями та обладнанням і мають більше годин для відвідування.

42. Стосовно заходів реінтеграції до суспільства особам, що запобіжно тримаються під вартою у Швальмштадтській в'язниці, так само як і у інших в'язницях, пропонують щотижневі дискусійні групи, які обговорюють ідеї для діяльності з відновлення та для структурування щоденного життя. Більше того, деякі індивідуальні дискусії спрямовані на покращення інтеграції затриманих у групи, а груповий вечір кожні два тижні має за мету, зокрема, мотивувати їх прийняти пропозицію лікування. Якщо це призначено, затриманим пропонуються сеанси індивідуального лікування із зовнішнім лікарем чи групового лікування з використанням соціо-лікувальної бази іншої в'язниці. Затриманий може також попросити консультацію психолога чи відповідального соціального працівника для подолання кризових ситуацій.

43. Заявник отримував лікування з моменту його запобіжного взяття під варту. З початку 1993 року він проходив курси лікування у психолога Швальмштадтської в'язниці. Від вересня 2000 року до березня 2003 року він також проходив курси індивідуального лікування у зовнішнього психолога. Продовження вже завершеного лікування не було призначено. Крім того, заявник регулярно обстежувався психіатром для оцінки його небезпечності та для надання дозволу на пом'якшення режиму в'язниці, якщо це можливо. Стосовно пом'якшення умов запобіжного тримання заявника під вартою, то йому зараз надається право на короткострокові відпустки під наглядом декілька разів на рік (*Ausführungen*). Він також отримує регулярні візити (в середньому, три рази на місяць) його нареченої, з якою він заручений з 2005 року. За винятком короткочасної перерви, він працював у в'язниці, а зараз має роботу у тамтешній майстерні з металу і отримує заробітну плату від 350 до 543 євро на місяць.

44. Відповідно до звіту експерта з психіатрії та додаткового звіту психолога, зробленого у вересні 2006 року, заявник зробив важливі кроки до суспільної інтеграції, зокрема, відвернувшись від кримінальної ідентичності, яку він розвивав з самого дитинства, та думаючи, перш ніж щось зробити. Його нові відносини з нареченою можуть розглядатися як подальший позитивний розвиток і покращать його соціальні умови у разі звільнення з в'язниці. Однак ця тенденція ще не стабілізована, а нестача лояльності та співчуття щодо інших, а також небезпечна імпульсивність, яка знову проявилася, коли заявник вдарив іншого ув'язненого в лице у результаті спору з приводу

хлібопекарської форми у 2005 році, збереглися. Експерт порекомендував зберігати та обережно розширювати вжиті заходи для пом'якшення умов запобіжного тримання заявника під вартою.

II. НАЦІОНАЛЬНЕ, ПОРІВНЯЛЬНЕ ТА МІЖНАРОДНЕ ПРАВО І ПРАКТИКА, ЩО СТОСУЮТЬСЯ СПРАВИ.

A. Національне право і практика

1. Покарання і заходи з виправлення та запобігання

45. Кримінальний кодекс Німеччини проводить розмежування між покараннями (*Strafen*) і так-званими заходами з виправлення та запобігання (*Maßregeln der Besserung und Sicherung*) за незаконні діяння. Ця подвійна система санкцій, запровадження якої розглядалося та обговорювалося з кінця 19 століття, була інкорпорована до Кримінального кодексу Законом «Про роботу з небезпечними закоренілими правопорушниками і про заходи з виправлення та запобігання» (далі – Закон про закоренілих правопорушників) (*Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Besserung und Sicherung*) від 24 листопада 1933 року. Норми про запобіжне тримання під вартою залишилися чинними, істотно не змінені після 1945 року та піддавалися декільком реформам, проведеним законодавцем з 1969 року і далі.

46. Покараннями (див. ст. 38 та наст. Кримінального кодексу) є, насамперед, позбавлення волі та штрафи. Покарання призначається відповідно до вини підсудного (ч. 1 ст. 46 Кримінального кодексу).

47. Заходи з виправлення та запобігання (див. ст. 61 і наст. Кримінального кодексу) становлять, насамперед, поміщення до психіатричної лікарні (ст. 63 Кримінального кодексу) чи детоксикаційної установи (ст. 64 Кримінального кодексу), чи запобіжне тримання під вартою (ст. 66 Кримінального кодексу). Метою цих заходів є реабілітація небезпечних правопорушників або захист від них громадськості. Наказ про їх застосування може бути видано додатково до призначення покарання (порівняй ст. 63 і наст.). Однак вони повинні бути пропорційними до тяжкості вчинених правопорушень чи тих, яких можна було очікувати від підсудного, а також небезпечності останнього (ст. 62 Кримінального кодексу).

48. Темпоральне застосування положень Кримінального кодексу залежить від того, чи вони стосуються покарань, чи заходів з виправлення та запобігання. Покарання передбачається законом, чинним на момент вчинення діяння (ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу);

якщо чинний на момент завершення діяння закон змінено до ухвалення вироку судом, застосовується більш м'який закон (ч. 3 ст. 2 цього кодексу). З іншого боку, рішення щодо заходів з виправлення та запобігання ґрунтуються на законі, чинному на момент прийняття рішення, якщо закон не передбачає інше (ч.6 ст. 2).

2. Положення Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів щодо запобіжного тримання під вартою.

(а) Наказ про запобіжне тримання під вартою

49. Суд, що призначає покарання, може на момент засудження правопорушника видати наказ про його запобіжне тримання під вартою за певних обставин додатково до позбавлення волі, якщо правопорушник становить небезпеку для громадськості (ст. 66 Кримінального кодексу).

50. Зокрема, суд, що призначає покарання, видає наказ про запобіжне тримання під вартою, якщо особу засуджено за умисне правопорушення принаймні до двох років позбавлення волі та якщо дотримано викладені далі умови. По-перше, правопорушник повинен вже мати дві судимості, принаймні з призначенням одного року позбавлення волі по кожному випадку, за умисні правопорушення, вчинені до вчинення нового правопорушення. По-друге, правопорушник повинен попередньо відбутися призначене судом покарання у виді позбавлення волі чи повинен триматися під вартою на виконання заходу з виправлення та запобігання, принаймні протягом двох років. По-третє, всебічна оцінка правопорушника та його діянь повинна показати, що, через його схильність до вчинення тяжких злочинів, особливо тих, які завдають істотної фізичної чи моральної шкоди потерпілим, чи тих, які завдають серйозної економічної шкоди, правопорушник становить небезпеку для громадськості (див. ч.1 ст. 66 Кримінального кодексу).

51. У ст. 67с Кримінального кодексу передбачено накази про запобіжне тримання під вартою, які не виконуються негайно після набуття законної сили рішенням суду, що їх містить. У частині 1 цієї статті передбачено, що, якщо строк позбавлення волі має бути відбуто до призначеного водночас запобіжного тримання під вартою, суд, відповідальний за виконання покарань (тобто спеціальна палата у земельному суді, що складається з трьох професійних суддів, див. ст. 78а та 78b(1)(1) Закону «Про судоустрій»), повинен переглянути до завершення строку позбавлення волі, чи запобіжне тримання особи під вартою все ще необхідне з огляду на його мету. Якщо воно не є необхідним, то він призупиняє з випробуванням виконання наказу про запобіжне тримання під вартою; нагляд за поведінкою особи (*Führungsaufsicht*) розпочинається з моменту призупинення наказу.

(b) Тривалість запобіжного тримання під вартою

(i) Положення, чинні до 31 січня 1998 року

52. На момент вчинення заявником правопорушення та його засудження ст. 67d Кримінального кодексу щодо питання, яке розглядається, була сформульована таким чином:

Стаття 67d Тривалість тримання під вартою

«(1) Тримання під вартою у детоксикаційній установі не може перевищувати двох років, а перший строк запобіжного тримання під вартою не може перевищувати десяти років. ...

(2) Якщо відсутнє положення щодо максимальної тривалості чи якщо тривалість ще не завершилася, суд призупиняє подальше виконання наказу про тримання під вартою з випробуванням, якщо існують обґрунтовані підстави перевірити, чи затриманий на свободі не буде надалі вчиняти протиправних діянь. Призупинення автоматично передбачає нагляд за поведінкою правопорушника.

(3) Якщо максимальна тривалість завершилася, затриманого відпускають. Таким чином, завершується виконання запобіжного заходу.»

(ii) Змінені положення, чинні з 31 січня 1998 року

53. Стаття 67d Кримінального кодексу була змінена, коли заявник відбував запобіжне тримання під вартою вперше, нормами Закону «Про боротьбу зі злочинами на сексуальному ґрунті та іншими тяжкими правопорушеннями» (*Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten*) від 26 січня 1998 року, який набув чинності 31 січня 1998 року. Змінені положення щодо питання, яке розглядається, передбачали:

Стаття 67d Тривалість тримання під вартою

«(1) Тримання у детоксикаційній установі не може перевищувати двох років

(2) Якщо відсутнє положення щодо максимальної тривалості чи якщо тривалість ще не завершилася, суд призупиняє подальше виконання наказу про тримання під вартою з випробуванням, якщо можна очікувати, що ця особа на свободі не буде надалі вчиняти протиправних діянь. Призупинення автоматично передбачає нагляд за поведінкою правопорушника.

(3) Якщо особа відбула десять років запобіжного тримання під вартою, суд оголошує захід завершеним, якщо немає небезпеки, що затриманий, з огляду на його кримінальні схильності, буде вчиняти тяжких правопорушень, в результаті чого заподіювати значну психологічну чи фізичну шкоду потерпілим. Завершення автоматично передбачає нагляд за поведінкою правопорушника.»

54. Стосовно застосування дії в часі (*ratione temporis*) ст. 67d Кримінального кодексу зі змінами, внесеними Законом «Про набуття

чинності Кримінальним кодексом», які стосуються питання, що розглядається, передбачено:

Стаття 1a Застосування норм про запобіжне тримання під вартою

«(3) Стаття 67d Кримінального кодексу зі змінами, внесеними Законом «Про боротьбу зі злочинами на сексуальному ґрунті та іншими тяжкими правопорушеннями» від 26 січня 1998 року (Federal Gazette I, с. 160), застосовується без обмежень.»

55. З огляду на необхідне дослідження судом відповідно до ч.3 ст. 67d Кримінального кодексу та наступні рішення за ч.2 ст. 67d, ч.3 ст. 463 Кримінально-процесуального кодексу зі змінами, внесеними Законом «Про боротьбу зі злочинами на сексуальному ґрунті та іншими тяжкими правопорушеннями», обов'язковим для суду, відповідального за виконання покарань, є як отримати висновок експерта стосовно питання, чи засуджена особа схильна вчиняти тяжкі правопорушення у разі звільнення, так і призначити адвоката-захисника для представлення інтересів такої особи.

(с) Перегляд запобіжного тримання під вартою засудженого

56. На додаток до ч. 1 ст. 67с та ч. 2 ст. 67d Кримінального кодексу, ст. 67е Кримінального кодексу передбачає перегляд запобіжного тримання під вартою засудженого. Цей суд може будь-коли переглянути, чи подальше виконання запобіжного тримання під вартою може бути призупинене з випробуванням. Він зобов'язаний це робити в межах встановлених строків (ч. 1 ст. 67е). Для осіб, які запобіжно перебувають під вартою, цей строк становить два роки (ч. 2 ст. 67е). Цей суд може скоротити цей строк, але й може також встановити строки для перегляду у межах, передбачених законодавством, до настання яких заява про перегляд буде неприйнятною (ч. 3 ст. 67е).

3. Положення Основного закону та практики Федерального конституційного суду

57. У другому реченні ч. 2 ст. 2 Основного закону передбачено, що свобода особи є непорушною.

58. Відповідно до ч. 3 ст. 20 Основного закону, законодавець зв'язаний конституційним порядком, виконавча та судова влада – законом та справедливістю.

59. Відповідно до добре усталеної практики Федерального конституційного суду, ч.2 ст. 2 Основного закону у поєднанні з його ч. 3 ст. 20 захищають легітимні очікування у державі, підпорядкованій принципу верховенства права. Закон може мати зворотну силу у тому сенсі, що тоді як його правові наслідки не настають до його опублікування, його формулювання охоплюють факти, що

відбуваються до його опублікування (так званий *unechte Rückwirkung*; див. рішення Федерального конституційного суду у збірці рішень Федерального конституційного суду (*BVerfGE*), том 72, с. 200 і наст., 242, та том 105, с. 17 і наст., і с. 37 і наст.). Стосовно законів, що мають зворотну силу, у цьому сенсі принципам правової певності та захисту легітимних очікувань не надається переважний пріоритет щодо наміру законодавця змінити існуючий правопорядок у відповідь на зміну обставин. Законодавець може вводити в дію такі ретроспективні закони, якщо важливість мети законодавства для загального блага переважає над важливістю інтересу у захисті легітимних очікувань (див. рішення Федерального конституційного суду і цій справі, с. 70-73, з багатьма посиланнями на свою практику).

60. Відповідно до ч.1 ст. 101 Основного закону нікого не може бути усунуто з-під юрисдикції свого законного судді.

61. Згідно з ч. 2 ст. 103 Основного закону діяння може бути караним лише, якщо факт його караності було встановлено законом до моменту вчинення такого діяння.

4. Норми та практика щодо виконання наказів про запобіжне тримання під вартою

(а) Закон «Про виконання покарань»

62. (Федеральний) закон «Про виконання покарань» (*Strafvollzugsgesetz*) встановлює норми для виконання покарань з позбавлення волі у в'язницях і виконання заходів з виправлення та запобігання, пов'язаних з позбавленням осіб свободи (див. ст. 1 цього закону). Його положення застосовувалися у всіх землях (*Länder*) до 31 грудня 2007 року; від тоді землі (*Länder*) отримали право приймати законодавство з цих питань. Оскільки вони вже виконували це повноваження, положення, встановлені землями (*Länder*) щодо виконання наказів про запобіжне тримання під вартою значно не відрізняються від тих, що встановлені у Законі «Про виконання покарань».

63. У ст.2 Закону «Про виконання покарань» йдеться про мету виконання покарань у виді позбавлення волі. Під час виконання покарання у виді позбавлення волі засуджений повинен стати спроможним надалі вести соціально відповідальне життя без вчинення правопорушень (мета виконання; перше речення). Виконання покарання у виді позбавлення волі також має за мету захист громадськості від подальшого вчинення правопорушень (друге речення).

64. У статтях 129 та 135 Закону «Про виконання покарань» містяться спеціальні норми для виконання наказів про запобіжне тримання під вартою. У ст. 129 передбачено, що особи, щодо яких

застосовано запобіжне тримання під вартою, утримуються у закритих умовах для захисту громадськості (перше речення). Їм повинна надаватися допомога для перебудови життя поза межами в'язниці (друге речення). Якщо не встановлено іншого (у ст. 131-135 цього закону), положення щодо виконання покарань у виді позбавлення волі застосовуються, з відповідними змінами, до запобіжного тримання під вартою (ст. 130 цього закону).

65. Відповідно до ст. 131 Закону «Про виконання покарань» оснащення установ, у яких запобіжно тримаються особи, а саме камер для запобіжного тримання, та конкретні заходи для підтримки їхнього побуту, повинні бути розроблені для допомоги затриманим організувати своє життя у цій установі у прийнятий спосіб і для захисту їх від шкоди, заподіяної тривалим позбавленням свободи. Їхні особисті потреби повинні бути взяті до уваги наскільки це можливо. У ст. 132 цього закону передбачено, що затриманий може носити свій власний одяг та використовувати свою власну білизну і постіль, якщо це не заборонено з міркувань безпеки, та передбачено, що вони самі слідкують за їх пранням, ремонтом та зміною за свій власний кошт. Більше того, відповідно до ст. 133 цього закону затриманим дозволяється займатися проти виплат, якщо це слугує меті додання, підтримання чи заохочення умінь, необхідних для оплатного працевлаштування після звільнення. Вони також отримують кишенькові гроші. Відповідно до ст. 143 цього закону умови тримання під вартою можуть бути пом'якшені, і може надаватися спеціальна відпустка на строк до одного місяця для перевірки готовності ув'язненого та для його підготовки до звільнення.

66. У ч.1 ст. 140 Закону «Про виконання вироків» передбачено, що запобіжні тримання під вартою здійснюються або у окремій будівлі, або у окремому крилі в'язниці для виконання покарань у виді позбавлення волі.

(b) Статистичні дані

67. Відповідно до наданих Урядом статистичних даних, які не оспорені заявником, німецькі суди, що призначають покарання, видали загалом 75 наказів на запобіжне тримання під вартою у 2005 році, 42 з яких стосувалися правопорушників на сексуальному ґрунті. Загалом 415 осіб запобіжно утримувалися під вартою у Німеччині станом на 31 березня 2007 року. У 2002 році середня тривалість першого строку запобіжного тримання під вартою варіювалася у різних землях від двох років і трьох місяців до семи років. Того року на 261 особу, яких помістили на запобіжне тримання під вартою вперше, вплинула заборона максимальної тривалості запобіжного тримання під вартою у 10 років згідно з ч.3 ст. 67d Кримінального кодексу у поєднанні з ч.3 ст. 1a Закону «Про набуття чинності Кримінальним кодексом» зі

змінами 1998 року. У 2008 році на 70 осіб все ще впливали зміни у цьому законі, і вони запобіжно трималися під вартою протягом понад 10 років.

68. Відповідно до поданих Урядом статистичних даних, які не оспорені заявником, у Німеччині налічувалося 95 ув'язнених на 100 000 населення у 2006 році, тоді як у Естонії цей показник становив 333 ув'язнених на 100 000, у Чехії – 185, у Іспанії – 149, у Англії та Уельсі – 148, у Франції – 85, у Швейцарії – 83, у Данії – 77 та у Норвегії – 66. Більше того, відповідно до Щорічної статистики щодо покарань Ради Європи за оглядом 2006 року від 12 грудня 2007 року (РС-СР (2007) 9 prov. 2, с. 47), загальна кількість ув'язнених, які засуджені до позбавлення волі на строк від 10 років до довічного ув'язнення станом на 1 вересня 2006 року була 2,907 особи у Німеччині, 402 – у Естонії, 1,435 – у Чехії, 3,568 – у Іспанії, 12,049 – у Англії та Уельсі, 8,620 – у Франції, 172 – у Данії та 184 – у Норвегії.

В. Порівняльне право

1. Система захисту громадськості від небезпечних правопорушників

69. Відповідно до інформації та матеріалу у розпорядженні Суду, держави-учасниці Ради Європи обрали різні шляхи забезпечення громадськості від засуджених правопорушників, які відбули повну кримінальну відповідальність на час вчинення злочину (як і заявник у свій час) та щодо яких є ризик вчинення надалі тяжких правопорушень після звільнення і які, таким чином, становлять небезпеку для громадськості.

70. Крім Німеччини, принаймні ще сім держав – учасниць Конвенції прийняли системи запобіжного тримання під вартою щодо засуджених правопорушників, які не були визнані такими, що мають психічні розлади, або, іншими словами, діяли з повною кримінальною відповідальністю (осудністю), коли вчиняли злочин(и) та які вважаються небезпечними для громадськості через схильність до повторного вчинення злочинів. До їх числа входять Австрія (див. ст. 23 і наст. та 47 і наступні Кримінального кодексу Австрії, ст. 435 і наст. Кримінально-процесуального кодексу Австрії), Данія (див. ст. 70 і наст. Кримінального кодексу Данії), Італія (див. ст. 199 і наст. Кримінального кодексу Італії), Ліхтенштейн (див. ст. 23 і наст. та ст. 47 Кримінального кодексу Ліхтенштейну та ст. 345 і наст. Кримінально-процесуального кодексу Ліхтенштейну), Сан-Маріно (див. ст. 121 і наст. Кримінального кодексу Сан-Маріно), Словаччина (див. ст. 81 та 82 Кримінального кодексу Словаччини) та Швейцарія (див. ст. 56 і наст. Кримінального кодексу Швейцарії). Запобіжне

тримання під вартою у цих державах відбувається відповідно до наказу, що видається, як правило, судами, які призначають покарання, і в загальному виконується після того, як особа відбуде покарання у виді позбавлення волі (за винятком Данії, у якій запобіжне тримання під вартою призначається замість позбавлення волі). Небезпечність затриманих переглядається періодично і їх звільняють з випробуванням, якщо вони більше не становлять небезпеки для громадськості.

71. Стосовно місця та тривалості розміщення осіб, що запобіжно тримаються під вартою, то їх розміщують у спеціальних установах в Австрії (див. ст. 23 Кримінального кодексу Австрії), Ліхтенштейні (див. ст. 23 Кримінального кодексу Ліхтенштейну), Сан-Маріно (див. ст. 121 і наст. Кримінального кодексу Сан-Маріно), Словаччині (див. ст. 81 Кримінального кодексу Словаччини) та Швейцарії (див. ст. 64 Кримінального кодексу Швейцарії). Незважаючи на те, що італійське законодавство також передбачає, що запобіжне тримання під вартою відбувають у спеціальних установах (порівн. ст. 215 і наст. Кримінального кодексу Італії), на практиці виглядає, що таких установ вже не існує, а затриманих осіб тримають у звичайних в'язницях зі спеціальним режимом тримання під вартою. Небезпечних злочинців також запобіжно тримають у звичайних в'язницях зі спеціальним режимом тримання під вартою. У Данії, Італії, Сан-Маріно, Словаччині (див. чітко сформульовані положення ч. 2 ст. 82 Кримінального кодексу Словаччини) та Швейцарії положення, що застосовуються, не фіксують максимальну тривалість запобіжного тримання під вартою. На противагу, в Австрії та Ліхтенштейні таке тримання під вартою не може перевищувати 10 років (див. ч. 1 ст. 25 Кримінальних кодексів Австрії та Ліхтенштейну).

72. Стосовно дії в часі положень щодо запобіжного тримання під вартою, слід зазначити, що відповідно до формулювання цих положень у деяких державах, що розглядаються, вони можуть застосовуватися ретроспективно. Отож, відповідно до ст. 200 Кримінального кодексу Італії рішення щодо запобіжних заходів повинне ґрунтуватися на законі, чинному на момент виконання такого рішення, а відповідно до ч.3 ст.2 Кримінального кодексу Словаччини, ці рішення мають ґрунтуватися на законі, чинному на момент ухвалення рішення про призначення запобіжного заходу. Згідно з ч.1 ст. 4 Кримінального кодексу Данії питання про те, чи за вчинення злочину можна призначити покарання у виді запобіжного тримання під вартою, вирішується шляхом застосування закону, чинного на момент ухвалення вироку у кримінальній справі. Подібним чином, Кримінальний кодекс Сан-Маріно не забороняє зворотне застосування запобіжних заходів. На відміну від цього, ретроспективне застосування, видається, заборонене щодо запобіжного тримання під

вартою відповідно до ч.1 ст. 23 і наст. Кримінальних кодексів Австрії та Ліхтенштейну, а також відповідно до швейцарського права.

73. У багатьох інших державах-учасницях Конвенції немає системи запобіжного тримання під вартою, а суспільна небезпечність правопорушників береться до уваги при призначенні та виконанні вироку. З одного боку, строк позбавлення волі збільшується у разі суспільної небезпечності правопорушника, зокрема у випадках рецидиву. З огляду на це слід зазначити, що, на відміну від судів у більшості держав-учасниць Конвенції, суди, що призначають покарання, у Сполученому Королівстві чітко розмежовують каральну та запобіжну частини покарання у виді довічного позбавлення волі. Каральний чи тарифний строк фіксується для відображення покарання правопорушника. Коли каральну частину покарання відбуто, вважається, що ув'язнений тримається під вартою з відбуттям запобіжної частини свого покарання, і він може бути звільнений з випробуванням, якщо він не становить загрози для суспільства (див., з-поміж інших, ст. 269 та 277 Закону «Про кримінальне судочинство» 2003 року та ст. 28 Закону «Про покарання» 1997 року). З іншого боку, небезпечність правопорушника загалом впливає як на умови тримання під вартою, так і на можливість отримати зменшення строку покарання чи звільнення з випробуванням.

2. Різниця між покараннями і запобіжними заходами та їх наслідки

74. Стосовно різниці між покараннями та запобіжними заходами у державах-учасницях Конвенції, а також наслідками, що впливають з кваліфікації санкції, що розглядається, слід зазначити, що один і той самий тип заходу може бути кваліфікований як додаткове покарання у одній державі і як запобіжний захід – у іншій державі. Таким чином, нагляд за поведінкою особи після звільнення, наприклад, є додатковим покаранням відповідно до статей 131-36-1 і наст. Кримінального кодексу Франції та запобіжним заходом згідно зі статтями 215 та 228 Кримінального кодексу Італії.

75. Більше того, Закон «Про запобіжне тримання під вартою після відбуття покарання та пом'якшення кримінальної відповідальності через психічні порушення» (*Loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental*) запровадив запобіжне тримання під вартою у французьке право. Відповідно до ст. 706-53-13 Кримінально-процесуального кодексу Франції цей захід може бути застосовано щодо особливо небезпечних правопорушників, які створюють високий ризик рецидивізму, оскільки потерпають від серйозного розладу особистості. Конституційна рада Франції у своєму рішенні від 21 лютого 2008 року (№ 2008-562 DC, *Official Gazette (Journal officiel)* від 26 лютого 2008 року, с. 3272)

дійшла висновку, що таке запобіжне тримання під вартою, яке не ґрунтувалося на вині засудженої особи, а було спрямоване на запобігання вчиненню нових злочинів цією особою, не може бути кваліфіковане як покарання (§ 9 цього рішення). Таким чином, в цих межах вона дотримується такого ж погляду, як і Федеральний конституційний суд Німеччини щодо запобіжного тримання під вартою відповідно до німецького права (див. §§ 31-33 вище). Проте з огляду на його природу, пов'язану з ув'язненням, час, протягом якого воно може здійснюватися, той факт, що воно необмежено поновлюється та той факт, що воно призначається після засудження судом, Конституційна рада Франції дійшла висновку, що запобіжне тримання під вартою після відбуття покарання, не може призначатися ретроспективно щодо осіб, які засуджені за вчинення злочинів, вчинених до публікації цього закону (§ 10 цього рішення). З огляду на це, вона дійшла іншого висновку, ніж Федеральний конституційний суд Німеччини (див. §§ 31-33 та 34-37 вище).

С. Спостереження, зроблені органами міжнародного моніторингу щодо запобіжного тримання під вартою

1. Комісар з прав людини Ради Європи

76. Комісар Ради Європи з прав людини пан Томас Хаммарберг стверджував у своєму звіті за результатами візиту до Німеччини з 9 по 11 та з 15 по 18 жовтня 2006 року (CommDH (2007) 14 від 11 липня 2007 р.) щодо питання про те, що він відносив до «запобіжного тримання під вартою» (*Sicherungsverwahrung*):

«203. Під час візиту Комісар обговорив питання запобіжного ув'язнення з представниками влади земель, суддями та медичними експертами. Комісар переконаний у тому, що судді та медичні експерти зазнають громадського тиску, коли вони ухвалюють рішення щодо звільнення особи, яка може повторно вчинити тяжкий злочин. Неможливо з цілковитою впевненістю передбачити, чи особа насправді буде вчиняти нові правопорушення. Психіатри регулярно оцінюють поведінку ув'язненого, який може поводитися по іншому за межами в'язниці. Крім того, важко передбачити усі умови, які можуть чекати на правопорушника поза межами в'язниці.

204. Комісар закликає до надзвичайно уважного застосування запобіжного ув'язнення. Альтернативні заходи також повинні бути розглянуті, перш ніж звернутися до застосування запобіжного ув'язнення. Комісар стурбований зростанням кількості людей, позбавлених свободи, через запобіжне ув'язнення. Він закликає владу Німеччини доручити незалежне вивчення впровадження запобіжного ув'язнення для того, аби оцінити заходи крізь призму умов захисту громадськості та їх вплив на особу, котру тримають під вартою. ...

206. Більше того, Комісара було поінформовано, що особи, яких запобіжно тримають під вартою, регулярно відчувають втрату перспективи щодо майбутнього та розчаровуються в собі. Видається, що це потребує надання психологічної чи психіатричної допомоги. Медичний висновок фахівця може інколи містити суперечності щодо ефективності допомоги, наданої особам, яких запобіжно тримають під вартою, тоді як можливість їх потенційної реабілітації та звільнення не може бути виключена. Відповідно, особи, яких запобіжно тримають під вартою, повинні отримати належне медичне лікування чи іншу допомогу, яка розрахована на їхнє особливе становище.»

2. Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню

77. У своїй доповіді для Уряду Німеччини за результатами візиту до Німеччини з 20 листопада по 2 грудня 2005 року (CPT/Inf (2007) 18 від 18 квітня 2007 року), Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (далі – КЗК), висловив такі міркування щодо блоку для запобіжного тримання під вартою у Тегельській в'язниці у Берліні:

«94. Матеріальні умови у блоці відповідали чи навіть дуже добре відповідали стандартам з декількома особливо позитивним елементами: добре оснащені одномісні кімнати з санітарними вузлами; легке й досить просторе спільне середовище; маленька кухня з обладнанням для приготування гарячих напоїв та легких закусок та площа для здійснення прання, сушки та прасування.

95. В принципі, особи, що тримаються під вартою, мали доступ до тих самих видів діяльності, що і звичайні особи, які відбували позбавлення волі (щодо роботи, освіти тощо). Крім того, відповідно до чинного законодавства особи, що трималися під вартою, мали спеціальні привілеї. Зокрема, двері камер залишалися відкритими протягом дня, їм надавалися додаткові права на відвідування (дві години замість однієї години на місяць), заняття на відкритому повітрі (чотири години замість однієї години протягом робочих днів), доставку посилок (шість, а не три на рік) та кишенькові гроші (якщо не було роботи). Також слід згадати, що усі особи, яких тримали під вартою, мали необмежений доступ до телефону.

96. Принаймні теоретично, у блоці пропонувалися можливості для створення позитивного середовища проживання в умовах тримання під вартою. Однак не всі особи, яких тримали під вартою, були спроможні реалізувати ці можливості, що не було дивним, якщо взяти до уваги, що відповідно до даних медичних працівників, більшість, якщо не всі особи, яких тримали під вартою, потерпали від складних розладів особистості. Переважна більшість осіб, яких тримали під вартою, були цілком невмотивованими, лише двоє займалися на свіжому повітрі, троє мали повну зайнятість на роботі, а один – часткову зайнятість. Дванадцятьом особам, яких тримали під вартою, була запропонована робота, але вони не бажали брати у ній участь. Таким чином, переважна більшість осіб, яких тримали під вартою, безцільно витрачали час на самоті у своїх камерах, займаючись переглядом телебачення та грали у відео ігри.

Навіть серед тих ув'язнених осіб, котрі очевидно приймали та давали раду з відповідальністю за їхнє щоденне життя у блоці, сенсом було те, що види діяльності були способами провести час без якоїсь реальної мети. Як можна припустити, це видається пов'язаним з їх невизначеним запобіжним триманням під вартою (*Sicherungsverwahrung*). Деякі опитані особи, яких тримали під вартою, чітко висловилися, що вони ніколи не вийдуть, а один з них стверджував, що єдиним, що він міг зробити, була підготовка себе до смерті.

97. Відповідно до позиції адміністрації, працівники в'язниці працювали за спеціальними критеріями допомоги, метою чого було звільнення із запобіжного тримання під вартою (*Sicherungsverwahrung*); пріоритетом було те, аби мінімізувати ризик для громадськості, а також впоратися з психічними та психологічними наслідками довготривалого тримання під вартою. Все ж таки, делегація зауважила, що на практиці було помічено відсутність працівників в'язниці (включаючи соціального працівника) у цьому блоці, таким чином контакти працівників з особами, яких тримають під вартою, були мінімальними.

...

99. Навіть щодо тих ув'язнених осіб, котрі очевидно краще давали раду зі своєю ситуацією, нестача контакту з працівниками блоку була недопустимою. Покладати на осіб, яких тримають під вартою, відповідальність та ступінь незалежності не означає, що працівники повинні залишати їх самих на себе. Обов'язок турботи не можна ігнорувати, особливо щодо такої специфічної групи як особи, яких запобіжно тримають під вартою. У делегації склалося виразне враження, що самі працівники не розуміли чітко, як підходити до роботи з особами, яких запобіжно тримають під вартою. Крім надання можливості особам, яких тримають під вартою, відповідати за своє життя у в'язниці, існує потреба у безперервній підтримці, аби поратися з безкінечним триманням під вартою, а також вирішувати питання, пов'язані зі спадком серйозних минулих історій непередбачуваної поведінки, та очевидні психологічні проблеми. Психологічна допомога та підтримка видається відверто неадекватною; **КЗК рекомендує вжити негайних кроків для подолання цього недоліку.**

100. Складне питання про те, як запровадити на практиці гуманну та послідовну політику щодо допомоги особам, яких запобіжно тримають під вартою (*Sicherungsverwahrung*), повинно бути адресоване в терміновому порядку на найвищий рівень. Робота з цією групою осіб, яких запобіжно тримають під вартою, повинна бути одним з найтяжчих завдань, яке ставиться перед працівниками в'язниці.

У зв'язку з тим, що невелику (але таку, що збільшується) кількість осіб запобіжно тримають під вартою (*Sicherungsverwahrung*) протягом потенційно невизначеного строку, повинно бути особливо чітке бачення цілей у цьому блоці і того, як цих цілей можна реально досягти. Цей підхід вимагає високого рівня піклування, що включає команду міждисциплінарних працівників, інтенсивну роботу з особами, яких тримають під вартою, на індивідуальній основі (через ретельно підготовлені індивідуалізовані плани), в послідовному русі в напрямі до звільнення, яке має бути реальною можливістю. Ця система повинна також дозволяти захист сімейних контактів, коли це потрібно.

КЗК рекомендує, щоб влада Німеччини негайно запровадила перегляд підходу до запобіжного ув'язнення (*Sicherungsverwahrung*) у Тегельській

в'язниці та, якщо доцільно, у інших установах у Німеччині, у яких перебувають особи, що запобіжно тримаються під вартою (*Sicherungsverwahrung*), у світлі вище наведених зауважень.»

3. Комітет з прав людини ООН

78. У своїх заключних зауваженнях, прийнятих на сесії з 7 по 25 липня 2008 року щодо доповіді, поданої Францією на підставі ст. 40 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (CCPR; див. CCPR/C/FRA/CO/4 від 31 липня 2008 року) Комітет з прав людини ООН встановив:

«16. Комітет стурбований вимогою влади держави-члена відповідно до Закону № 2008/174 (від 25 лютого 2008 року) застосовувати до кримінальних правопорушників поновлювані однорічні строки запобіжного осіб тримання під вартою (*rétenion de sureté*) з огляду на їхню «небезпечність», навіть якщо вони відбули свій основний строк покарання у вигляді позбавлення волі. Тоді як Конституційна рада заборонила зворотне застосування цього закону, і суддя, який призначає вирок засудженому у кримінальній справі, розглядає можливість запобіжного тримання особи під вартою у майбутньому як частину первинного вирішення справи, проте, з погляду Комітету, ця практика може залишитися проблематичною відповідно до статей 9, 14 та 15 Конвенції.»

ПРАВО

I. ЗАЯВЛЕНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

79. Заявник скаржився, що його тривале запобіжне тримання під вартою строком понад 10 років, який був максимальним для такого тримання під вартою відповідно до законодавчих положень, чинних на момент вчинення ним злочину та його засудження, порушували ч. 1 ст. 5 Конвенції, яка щодо цього випадку передбачає:

«1. Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом:

- а) законне ув'язнення особи після засудження її компетентним судом; ...
- с) законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення; ...
- е) законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг; ...»

80. Уряд оспорив цю точку зору.

А. Подання сторін

1. Заявник

81. За поданням заявника, його запобіжне тримання під вартою не охоплювалося п. а ч.1 ст. 5 Конвенції. Не було стійкого причиново-наслідкового зв'язку між тривалим триманням під вартою після завершення 10 років позбавлення волі та його засудженням у 1986 році. Коли Марбурзький земельний суд видав наказ про його запобіжне тримання під вартою у 1986 році, таке ув'язнення могло тривати щонайбільше 10 років згідно з відповідними законодавчими положеннями. Таким чином, його тривале запобіжне тримання під вартою після завершення 10 років такого ув'язнення ґрунтувалося виключно на зміні закону у 1998 році, яким було заборонено максимальну тривалість першого строку запобіжного тримання під вартою, а вже не на його засудженні у 1986 році. Якби не було змін у законі, заявник був би автоматично звільнений у 2001 році за відсутності юрисдикції суду, який призначає покарання, видавати наказ про продовження його запобіжного тримання під вартою. З огляду на те, що абсолютне обмеження в часі щодо першого періоду запобіжного тримання під вартою зафіксоване законом на момент засудження заявника, зміни у цьому законі, які скасували максимальну тривалість тримання під вартою, стосувалися питання про те, чи запобіжне тримання під вартою повинно застосовуватися, а не лише заходів з його виконання, тому причиново-наслідкового зв'язку між засудженням заявника та його запобіжним триманням під вартою вже не існувало після 10 років тримання під вартою.

82. Далі заявник вказав, що його тримання під вартою не було ні «законним», ні не здійснювалося «відповідно до процедури, передбаченої законом», як цього вимагає ч. 1 ст. 5 Конвенції. На відміну від Федерального конституційного суду, багато вчених вважали запобіжне тримання під вартою та скасування 10-річного строку його максимальної тривалості, якщо воно призначається вперше, неконституційними. Максимальний строк першого запобіжного тримання під вартою був встановлений законом. Коли заявник вчинив злочин, він не міг передбачити, що максимальна тривалість буде скасована з негайним набуттям чинності на момент, коли його вже запобіжно тримали під вартою та що його могли запобіжно тримати під вартою протягом понад 10 років. Його право на законне ув'язнення не могло бути збалансованим щодо мотивів громадської безпеки.

2. Уряд

83. З погляду Уряду, тривале запобіжне тримання заявника під вартою узгоджувалося з п. а ч.1 ст. 5 Конвенції. Запобіжне тримання під вартою заявника після завершення його 10-річного строку мало місце «після засудження», оскільки все ще залишався достатній причиново-наслідковий зв'язок між первинним засудженням та позбавленням свободи. У своєму рішенні від 17 листопада 1986 року Марбурзький земельний суд засудив та призначив покарання заявнику строком на 5 років позбавлення волі та видав наказ на його запобіжне тримання під вартою без встановлення максимального строку такого тримання. Відповідно до положень Кримінального кодексу, саме Марбурзький земельний суд, котрий призначав вирок, вирішував, чи видавати наказ на застосування запобіжного заходу, а земельний суд, відповідальний за виконання покарань, приймав рішення щодо виконання цього заходу, зокрема щодо тривалості запобіжного тримання під вартою засудженого. Таким чином, як суд, що призначив покарання, так і суд, відповідальний за виконання покарань, брали участь у «засудженні заявника компетентним судом». Згідно з ч. 6 ст. 2 Кримінального кодексу (див. § 48 вище) у законодавця завжди залишалася можливість знову запровадити запобіжне тримання під вартою без максимальної тривалості з негайним набуттям чинності. З огляду на це, подальше скасування максимальної тривалості першого строку запобіжного тримання під вартою не порушувало причиново-наслідкового зв'язку між первинним засудженням заявник у 1986 році та його тривалим запобіжним триманням під вартою.

84. Уряд навів аргументи, що тривале запобіжне тримання під вартою заявника було «законним» та здійсненим «відповідно до процедури, встановленої законом» як це передбачено у ч.1 ст. 5 Конвенції. Національні суди підтвердили відповідність подальшого тримання під вартою заявника національному праву. Всупереч твердженню заявника, його запобіжне тримання під вартою не ґрунтувалося виключно на зміні ст. 67d Кримінального кодексу, а здійснювалося відповідно до наказу Марбурзького земельного суду від квітня 2001 року відповідно до процедур, встановлених Кримінально-процесуальним кодексом. Це також відповідає вимозі передбачуваності. Максимальна тривалість строку запобіжного тримання під вартою не мала бути передбачена на момент вчинення правопорушення, оскільки суспільна небезпечність правопорушника не обов'язково припиняється після певного періоду часу. Так само заявник не міг легітимно очікувати, що максимальна тривалість першого строку запобіжного тримання під вартою не буде скасована, зокрема через те, що пріоритет над його очікуваннями буде надано захисту суспільства. Відповідно до ч. 6 ст. 2 Кримінального кодексу рішення щодо заходів з виправлення та запобігання повинні

прийматися на основі положень, чинних на момент прийняття рішення (як судами, які призначають покарання, так і судами, які відповідають за виконання вироків), а не на основі положень, чинних на момент вчинення правопорушення. Таким чином, зрозуміло, що законодавець міг у будь-який час уповноважити суди призначати запобіжне тримання під вартою на невизначений строк. Більше того, було багато прохань про повторне скасування максимальної тривалості для першого строку запобіжного тримання під вартою, який було запроваджено лише у 1975 році.

85. Крім того, Уряд вказував, що тривале запобіжне тримання під вартою заявника не було свавільним, оскільки суди, відповідальні за виконання вироків, видавали накази про запобіжне тримання під вартою строком понад 10 років лише як виняток з правила, що захід буде завершено, та із розумінням того, що його продовження уможливорюється лише якщо є небезпека, що особа вчинить тяжкі сексуальні чи насильницькі правопорушення.

В. Оцінка Суду

1. Короткий виклад принципів, що стосуються справи

а. Підстави для позбавлення свободи

86. У пп. a-f ч.1 ст. 5 Конвенції міститься вичерпний перелік допустимих підстав для позбавлення свободи. Жодне позбавлення свободи на буде законним, якщо воно не підпадає під одну з цих підстав (див., з-поміж інших, § 96 рішення Суду у справі *«Guzzardi проти Італії»* від 06.11.1980 р., Серія А, № 39; § 49 рішення Суду у справі *«Witold Litwa проти Польщі»*, (справа № 26629/95, ECHR 2000-III); та § 43 рішення Суду у складу Великої палати у справі *«Saadi проти Сполученого Королівства»* (справа 13229/03, ECHR 2008-...)). Однак, застосування однієї підстави не обов'язково виключає застосування іншої; позбавлення свободи може, залежно від обставин, бути обґрунтованим відповідно до одного чи більше пунктів (див. з-поміж інших, § 76 рішення суду у справі *«Eriksen проти Норвегії»* від 27.05.1997 р. (*Reports of Judgments and Decisions* 1997-III); § 50 рішення Суду у справі *«Erkalo проти Нідерландів»* від 02.09.1998 р. (*Reports* 1998-VI) та § 49 цитованого вище рішення Суду у справі *Witold Litwa*).

87. Для цілей п. а ч.1 ст. 5 Конвенції слово «засудження», з огляду на французький текст Конвенції (*“condamnation”*), слід розуміти як таке, що вказує на встановлення вини після того як, відповідно до закону, буде встановлено, що мав місце злочин (див. § 100 цитованого

вище рішення Суду у справі *Guzzardi*), та призначення покарання чи іншого заходу, який включає позбавлення свободи (див. § 35 рішення Суду у справі «*Van Droogenbroeck проти Бельгії*» від 24.06.1982 р. (Серія А №. 50)).

88. Більше того, слово «після» у п. а не просто означає, що «ув'язнення» має слідувати за «засудженням» у часі: крім того, «ув'язнення» повинно бути результатом, впливати та залежати від чи відбуватися в силу «засудження» (див. § 35 цитованого вище рішення Суду у справі *Van Droogenbroeck*). Коротко, повинен бути сталий причиново-наслідковий зв'язок між засудженням та позбавленням свободи, що розглядається (див. § 42 рішення Суду у справі «*Weeks проти Сполученого Королівства*» від 02.03.1987 р. (Серія А № 114); § 64 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Stafford проти Сполученого Королівства*» (справа № 46295/99, ECHR 2002-IV); § 65 рішення Суду у справі «*Waite проти Сполученого Королівства*» від 10.12.2002 р. (справа № 53236/99); та § 117 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Kafkaris проти Кіпру*» (№ 21906/04, , ECHR 2008-...)). Однак, з плином часу зв'язок між первинним засудженням та подальшим позбавленням свободи поступово стає менш стійким (порівн. § 40 цитованого вище рішення Суду у справі *Van Droogenbroeck Droogenbroeck* та § 78 цитованої вище справи *Eriksen*). Причиново-наслідковий зв'язок, якого вимагає п. а, може з часом бути розірвано, якщо буде досягнуто позиції, що рішення не звільняти чи повторно ув'язнити буде ґрунтуватися на підставах, несумісних з цілями першого рішення (суду, що призначає покарання) чи на оцінці, яка була необґрунтованою крізь призму цих цілей. За цих обставин ув'язнення, яке з початку було законним, перетвориться на свавільне на позбавлення свободи, а відтак, несумісне зі ст. 5 Конвенції (порівн. § 40 цитованого вище рішення у справі *Van Droogenbroeck*; § 78 цитованого вище рішення Суду у справі *Eriksen* та § 49 цитованого вище рішення Суду у справі *Weeks*).

89. Більше того, відповідно до п. с ч. 1 ст. 5 Конвенції ув'язнення особи може бути обґрунтованим, «якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення». Однак ця підстава для ув'язнення не стосується політики загального запобігання, спрямованої проти особи чи категорії осіб, які становлять небезпеку з урахуванням їхньої тривалої схильності до вчинення злочинів. Вона надає договірним державам засоби запобігання окремому та специфічному правопорушенню (див. § 102 цитованого вище рішення Суду у справі *Guzzardi*; порівняй також з § 86 цитованого вище рішення Суду у справі *Eriksen*). Це впливає як з використання однини («правопорушення»), так і з об'єкта ст. 5 Конвенції, а саме для гарантування того, що ніхто не може бути

позбавлений свободи у свавільний спосіб (див. рішення Суду у справі *Guzzardi*, там само).

b. «Законне» ув'язнення, «відповідно до процедури, встановленої законом»

90. У практиці Суду є усталеним, що відповідно до пунктів ч.1 ст. 5 Конвенції будь-яке позбавлення свободи повинне, крім того, що підпадати під один з винятків, встановлених у пунктах a-f, бути «законним». Якщо розглядати «законність» ув'язнення, включаючи питання, чи «процедура, передбачена законом» була дотримана, то Конвенція по суті відсилає до національного права та встановлює обов'язок відповідності матеріальним та процесуальним нормам щодо цього (див., з-поміж багатьох інших авторитетних джерел, § 52 цитованого вище рішення Суду у справі *Erkalo*; § 67 цитованого вище рішення у справі «*Saadi проти Сполученого Королівства*» та § 116 цитованого вище рішення Суду у справі *Kafkaris*). Це насамперед вимагає, аби будь-який арешт або ув'язнення мали правову основу у національному законодавстві, а також стосується якості такого закону, встановлюючи вимогу, аби він відповідав принципу верховенства права – поняттю, невід'ємному від усіх статей Конвенції (див. § 63 цитованого вище рішення Суду у справі *Stafford* та § 116 цитованого вище рішення Суду у справі *Kafkaris*). «Якість закону» у цьому сенсі означає, що якщо національний закон дозволяє позбавлення свободи, він повинен бути достатньо доступним, точним та передбачуваним у застосуванні для уникнення будь-якого ризику свавільності (див. § 50 рішення Суду у справі «*Атиур проти Франції*» від 25.06.1996 р. (*Reports* 1996-III); § 71 рішення Суду у справі «*Nasrulloev проти Росії*» від 11.10.2007 р. (справа № 656/06) та § 76 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Mooren проти Німеччини*» від 09.07.2009 р. (справа № 11364/03)). Стандарт «законності», встановлений у Конвенції, таким чином, вимагає, аби усі закони були достатньо точними, щоб дозволити особі – у разі потреби, отримавши належну консультацію – передбачити у обґрунтованому за певних обставин ступені наслідки, до яких може призвести певне діяння (див. § 54 рішення Суду у справі «*Steel and Others проти Сполученого Королівства*» від 23.09.1998 р. (*Reports* 1998-VII) та § 52 рішення Суду у справі «*Baranowski проти Польщі*» (справа № 28358/95, ECHR 2000-III)).

91. Відповідність національному праву не є, однак, достатньою: ч.1 ст. 5 Конвенції вимагає, крім цього, щоб будь-яке позбавлення свободи відповідало меті захисту особи від свавільності (див., з-поміж багатьох інших авторитетних джерел, § 37 рішення Суду у справі «*Winterwerp проти Нідерландів*» від 24.10.1979 р. (Серія А № 33); § 67 цитованого

вище рішення Суду у справі «*Saadi проти Сполученого Королівства*» та § 72 цитованого вище рішення Суду у справі *Mooren*).

2. Застосування цих принципів до справи, що розглядається

92. Суд повинен визначити, чи заявник під час запобіжного тримання під вартою протягом понад 10 років, був позбавлений свободи відповідно до одного з пунктів a-f ч. 1 ст. 5 Конвенції. Насамперед, він дослідить, чи первинне застосування до заявника запобіжного тримання під вартою як таке підпадає під якусь допустиму підставу для ув'язнення, що перелічені у ч.1 ст. 5 Конвенції. Якщо ні, то немає необхідності відповідати на більш конкретне питання про те, чи скасування максимального 10-річного строку першого запобіжного тримання під вартою вплинуло на сумісність з ч.1 ст.5 Конвенції тривалого тримання заявника під вартою по спливу цього строку.

93. За твердженням Уряду, запобіжне тримання заявника під вартою було обґрунтованим відповідно до п. а ч.1 ст. 5 Конвенції. Відповідає дійсності те, що Комісія неодноразово встановлювала, що запобіжне тримання під вартою, призначене судом, що призначає покарання на додаток до чи замість позбавлення волі, було, в принципі, обґрунтоване як «ув'язнення особи після її засудження компетентним судом» у розумінні п. а ч.1 ст. 5 Конвенції (стосовно запобіжного тримання під вартою відповідно до ст. 66 Кримінального кодексу Німеччини див. ухвалу Комісії у справі «*X. проти Німеччини*» від 04.02.1971 р. (справа № 4324/69) та ухвалу Комісії у справі «*Дах проти Німеччини*» від 07.07.1992 р. (справа № 19969/92) з подальшими посиланнями; стосовно поміщення «у розпорядження Уряду» у Нідерландах, подібного заходу щодо осіб з розумовими вадами, див. ухвалу Комісії у справі «*X. проти Нідерландів*» від 26.05.1975 р. (справа № 6591/74, Decisions and Reports (DR) 3, с. 90); стосовно запобіжного тримання під вартою в Норвегії інший подібний захід, застосований до осіб з обмеженою осудністю, див. ухвалу Комісії у справі «*X. проти Норвегії*» від 24.07.1970 р. (справа № 4210/69, Collection 35, ст. 1 і наст. з подальшими посиланнями); і стосовно ув'язнення у спеціальному центрі для тримання осіб з психічними вадами у Данії, див. ухвалу Комісії у справі «*X. проти Данії*» від 14.12.1965 р. (справа № 2518/65, Collection 18, с. 4 і наст.)).

94. Суд підтвердив, наприклад, що бельгійська система поміщення рецидивістів та закоренілих злочинців у розпорядження Уряду, призначене додатково до позбавлення волі, становило ув'язнення «після засудження компетентним судом» для цілей п. а ч.1 ст. 5 Конвенції (див. §§ 33-42 цитованого вище рішення Суду у справі *Van Droogenbroeck*). Аналогічно він вважав, що норвезька система запобіжного тримання під вартою, яке призначалося як захід безпеки

щодо осіб з недорозвинутими чи обмеженими психічними можливостями, підпадає під дію принципу, закріпленого у п. а ч. 1 ст. 5 Конвенції (див. § 78 цитованого вище рішення суду у справі *Eriksen*).

95. Суд повторює, що «засудження» відповідно до п. а ч. 1 ст. 5 Конвенції виражає встановлення вини у вчиненні правопорушення та призначення покарання чи іншого заходу, пов'язаного з позбавленням свободи (див. § 87 вище). Він констатує, що запобіжне тримання заявника під вартою було призначене рішенням Марбурзького земельного суду від 17 листопада 1986 року (суду, що призначає покарання), який визнав його винним у вчиненні, крім інших злочинів, спроби вбивства (див. § 12 вище). 3 серпня 1991 року заявник, відсидівши свій строк покарання у вигляді позбавлення волі, запобіжно тримався під вартою, оскільки суди, відповідальні за виконання вироків, відмовили призупинити дію наказу на запобіжне тримання під вартою з випробуванням (див. § 13 та наст.).

96. Суд погоджується, що первинне запобіжне тримання заявника під вартою з результатом його засудження судом, що призначає покарання, у 1986 році. Останній визнав його винним у вчиненні спроби вбивства та видав наказ про його запобіжне тримання під вартою, покарання чи інший захід, пов'язаний з позбавленням свободи. Він зазначає, що з позиції Уряду запобіжне тримання під вартою призначене не з огляду на особисту вину правопорушника, а з огляду на його суспільну небезпечність для громадськості (див. § 113 нижче). Він вважає, що відповідно до ч. 1 ст. 66 Кримінального кодексу, наказ про запобіжне тримання під вартою, тим не менше, завжди залежить від встановлення вини у вчиненні правопорушення та видається, коли суд встановлює, що певна особа є винною у вчиненні правопорушення (див. §§ 49-40 вище). Таким чином, запобіжне взяття заявника під варту первинно охоплювалося п. а ч. 1 ст. 5 Конвенції. Однак Суд додав би, що, на противагу до зауваження Уряду, рішення судів, відповідальних за виконання покарань, залишити заявника під вартою не відповідають вимозі «засудження» для цілей п. а ч. 1 ст. 5 Конвенції, оскільки вони (ці рішення) вже не пов'язані зі встановленням вини у вчиненні злочину.

97. Для визначення того, чи запобіжне тримання заявника під вартою строком понад 10 років було обґрунтованим згідно з п. а ч. 1 ст. 5 Конвенції, Суд повинен дослідити, чи таке тримання під вартою все ще відбувалося «після засудження» або, іншими словами, чи був стійкий причинно-наслідковий зв'язок між засудженням заявника у 1986 році судом, який призначив покарання, та тривалим позбавленням його свободи після 8 вересня 2001 року.

98. Суд зазначає, що відповідно до позиції Уряду, суд, що призначає покарання, видав наказ про запобіжне тримання заявника під вартою без вказівки на строк та що саме суди, відповідальні за

виконання вироків, повинні були визначити тривалість запобіжного тримання заявника під вартою. Оскільки ч.6 ст. 2 Кримінального кодексу дозволяла скасування максимальної тривалості першого строку запобіжного тримання під вартою з негайним набуттям чинності, суди, відповідальні за виконання вироків, мали повноваження дозволяти запобіжне тримання заявника під вартою, строком понад 10 років, відповідно до змін у законі у 1998 році. Таким чином, Уряд аргументував, що зміни у ст. 67d Кримінального кодексу не порушували причиново-наслідкового зв'язку між засудженням заявника та його тривалим триманням під вартою.

99. Суд не переконаний цим аргументом. Звичайно, суд, що призначає покарання, видав наказ про запобіжне тримання заявника під вартою у 1986 році без встановлення його тривалості. Однак суди, що призначають покарання, ніколи не встановлюють такої тривалості в силу положень Кримінального кодексу (ст. 66 та 67с-е Кримінального кодексу, див. § 49 і наст.); сам Уряд вказував, що суди, які призначають покарання, мають юрисдикцію лише визначати, чи призначати запобіжне тримання під вартою як таке щодо правопорушника. Суди, відповідальні за виконання покарань, далі повинні прийняти рішення щодо детальних заходів з виконання наказу, включаючи точну тривалість запобіжного тримання під вартою правопорушника. Однак суди, відповідальні за виконання покарань, були компетентними лише встановити тривалість запобіжного тримання заявника під вартою у межах, встановлених наказом суду, що призначає покарання, у світлі чинного на цей час закону.

100. Суд вважає, що наказ про запобіжне тримання заявника під вартою було видано судом, що призначає покарання, у 1986 році. На той час такий судовий наказ відповідно до ч.1 ст. 67d Кримінального кодексу у чинній на той час редакції (див. § 52 вище), означав, що заявник, щодо якого уперше було призначене запобіжне тримання під вартою, міг утримуватися під вартою максимально протягом 10 років. Таким чином, якби не було змін до ст. 67d Кримінального кодексу у 1998 році (див. § 53 вище), які застосовувалися і щодо наказів про запобіжне тримання під вартою, котрі було видано – як і такий наказ щодо заявника – до набуття чинності положення зі змінами (ч. 3 ст. 1a Закону «Про набуття чинності Кримінальним кодексом»; див. § 54 вище), заявник був би звільнений по спливу цих десяти років, незалежно від того, чи він все ще вважався небезпечним для громадськості. Без цих змін у законі, суди, відповідальні за виконання покарань, не мали б юрисдикції продовжувати тривалість запобіжного тримання заявника під вартою. Таким чином, Суд вважає, що не було стійкого причиново-наслідкового зв'язку між засудженням заявника судом, що призначає покарання, у 1986 році та його тривалим позбавленням свободи через запобіжне тримання під вартою строком

понад 10 років, що стало можливим лише через наступні зміни у законі у 1998 році.

101. Суд вважає, що ця справа відрізняється у від цитованої вище справи *Kafkaris*. У справі *Kafkaris* Суд встановив, що існував сталий причиново-наслідковий зв'язок між засудженням заявника та його тривалим триманням під вартою після спливу 20-річного позбавлення волі. Тривале тримання під вартою п. Кафкаріса, строком понад 20 років, узгоджувалося з рішенням суду, що призначає покарання, який ухвалив вирок про довічне позбавлення волі та чітко наголосив, що заявнику призначається позбавлення волі до кінця його життя, як це передбачає Кримінальний кодекс, а не строком на 20 років, як це передбачено у Правилах в'язниці (Prison Regulations) – підзаконному акті, чинному на той час (там само, §§ 118-121). На противагу цьому, запобіжне тримання заявника під вартою строком понад 10 років у справі, що розглядається, не було встановлене у рішенні суду, що призначає покарання, з урахуванням положень Кримінального кодексу, чинних на момент ухвалення такого рішення.

102. Далі Суд повинен дослідити, чи запобіжне тримання заявника під вартою, строком понад 10 років було обґрунтованим відповідно до будь-якого іншого пункту ч.1 ст. 5 Конвенції. Стосовно цього він зазначає, що національні суди не розглядали цього питання, оскільки не були зобов'язані це робити відповідно до Основного закону Німеччини. Він вважає, що пункти b, d та f очевидно не стосуються справи. Відповідно до другого варіанту – п. с ч. 1 ст. 5 Конвенції, ув'язнення особи може бути виправданим, «якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення». У справі, що розглядається, тривале тримання заявника під вартою було обґрунтованим судами, відповідальними за виконання покарань, через посилення на ризик того, що заявник може надалі вчиняти тяжкі правопорушення – подібні до тих, за які він вже був засуджений – у разі його звільнення (див. §§ 18-23 вище). Однак, ці потенційні правопорушення не є достатньо конкретними та специфікованими, як цього вимагає практика Суду (див., зокрема, § 102 цитованого вище рішення Суду у справі *Guzzardi*) щодо, зокрема, часу та місця їх вчинення та потерпілих, і, таким чином, не підпадають під межі п. с ч. 1 ст. 5 Конвенції. Це підтверджується тлумаченням п. 1 ч. 1 у світлі ст. 5 Конвенції в цілому. Відповідно до ч.3 ст. 5 Конвенції, кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями п. с ч. 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Однак, особи, яких запобіжно тримають під вартою, не мають негайно постати перед суддею та їм не має бути забезпечений розгляд справи щодо потенційних правопорушень у майбутньому. Суд зазначає, у зв'язку з цим, що кримінологічний

досвід показує, що часто є ризик рецидиву з боку повторно засудженого правопорушника, не залежно від того, чи йому або їй було призначено запобіжне тримання під вартою (див. також § 203 звіту Комісара з прав людини Ради Європи від 11.07.2007 р., § 76 вище).

103. Далі Суд розглянув, чи заявника можна було запобіжно тримати під вартою після вересня 2001 року відповідно до п. е ч.1 ст. 5 Конвенції як психічнохворого. Хоча він не виключає, що можливість запобіжного тримання під вартою окремих правопорушників може відповідати умовам цієї підстави для ув'язнення, він вважає, що відповідно до рішення Франкфуртського-на-Майні апеляційного суду у цій справі, заявник вже не потерпав від важкого психічного розладу (див. § 22 вище). У будь-якому разі, національні суди не обґрунтовували свої рішення про подальше тримання під вартою заявника тим аргументом, що він був психічнохворим. Таким чином, його ув'язнення не може бути виправданим також і за п. е ч. 1 ст. 5 Конвенції.

104. Суд вважає, що у цій заяві постає питання щодо законності тримання заявника під вартою. Він повторює, що національне право повинно мати належну якість та, зокрема, бути передбачуваним щодо його застосування для уникнення будь-якого ризику свавільності (див. § 90 вище). Він має серйозні сумніви, чи заявник у відповідний час міг передбачати з розумним ступенем вірогідності, що його правопорушення могло призвести до його запобіжного тримання під вартою протягом невизначеного строку. Суд, зокрема, сумнівається, чи заявник міг передбачати, що застосовані правові норми будуть змінені і негайно набудуть чинності, після того як він вчинив злочин. Однак з огляду на вище встановлену ту обставину, що запобіжне тримання заявника під вартою, строком понад 10 років, не було обґрунтованим відповідно до будь-якого пункту ч. 1 ст. 5 Конвенції, немає необхідності вирішувати це питання.

105. Відповідно, мало місце порушення ч.1 ст. 5 Конвенції.

II. ЗАЯВЛЕНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 7 КОНВЕНЦІЇ

106. Заявник також скаржився на те, що ретроспективне продовження його запобіжного тримання під вартою від максимального строку 10 років до необмеженого періоду часу порушило його право не отримати важчого покарання, порівняно з тим що застосовувалось на момент вчинення правопорушення. Він посилався на ч.1 ст. 7 Конвенції, яка передбачає:

«1. Нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з

національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення.»

107. Уряд не погодився з цим твердженням.

А. Подання сторін

1. Заявник

108. Згідно з позицією заявника, йому було ретроспективно призначено тяжче покарання, всупереч другому реченню ч.1 ст. 7 Конвенції, в силу наказу про його подальше запобіжне тримання під вартою, після того як його запобіжно тримали під вартою протягом 10 років. Запобіжне тримання під вартою становило «покарання» у розумінні цієї статті. Він стверджував, що позиція національних судів, відповідно до якої з моменту впровадження у німецьке національне право запобіжне тримання під вартою не вважалось «покаранням» і, таким чином, могло застосовуватися ретроспективно, має бути менш вагомою у світлі того факту, що запобіжне тримання під вартою було запроваджене Законом про закоренілих правопорушників від 24 листопада 1933 року, тобто під час нацистського режиму. Відповідно до ст. 129 Закону «Про виконання покарань» (див. § 64 вище) санкція, що розглядається, призначається за вчинення правопорушення та приймається кримінальними судами, переслідувала такі самі цілі як і виконання позбавлення волі (див. ст. 2 Закону «Про виконання покарань», § 63 вище), зокрема захисту громадськості від ув'язненого (запобігання) та допомоги останньому впорядкувати життя поза межами в'язниці (реінтеграція в суспільство).

109. З погляду заявника, запобіжне тримання заявника під вартою також було покаранням за своєю природою. Це підтверджується тим фактом, що цей захід був призначений кримінальними судами у зв'язку з правопорушенням та що норми, які його регулювали, містилися у Законі «Про виконання покарань». Запобіжне тримання під вартою було пов'язане з виною правопорушника зокрема тому, що воно могло призначатися лише після вчинення попередніх правопорушень і не могло бути призначене щодо особи, яка діяла без кримінальної відповідальності.

110. Заявник далі наголосив, що у Німеччині не було спеціальних установ для осіб, яких запобіжно тримали під вартою. Особам, яких запобіжно тримали під вартою у звичайних в'язницях, надавали деякі незначні пільги порівняно з особами, які відбували покарання у тих самих в'язницях (див. ст. 131-135 Закону «Про виконання покарань»; § 64-65 вище), такі як право носити власний одяг. Однак, навіть якщо врахувати їх практичне здійснення, ці пільги не змінюють того факту,

що виконання наказу про запобіжне тримання під вартою значно не відрізняється від виконання позбавлення волі. Як особі, яку запобіжно тримають під вартою, заявнику було, фактично, надано деякі пом'якшення умов покарання, порівняно зі звичайними ув'язненими. Більше того, не вживалося жодних спеціальних заходів, крім тих, які вживаються щодо звичайних ув'язнених, аби допомогти їм підготуватися до відповідального життя поза межами в'язниці. Умови запобіжного тримання під вартою заявника у Швальмштадтській в'язниці не відрізнялися від тих, у яких заявник відбував там основну частину свого покарання. Він працював, як і вже до того працював, коли відбував своє покарання і, крім нерегулярних короткострокових відпусток під наглядом, не робилося жодних зусиль для підготовки його до життя поза межами в'язниці, так само як не надавалося жодного лікування. Якщо звернутися до реальності становища ув'язнених, а не до формулювання Кримінального кодексу, не було істотної різниці між виконанням покарань у виді позбавлення волі та наказів про запобіжне тримання під вартою.

111. Більше того, суворість заходу безстрокового запобіжного тримання під вартою, яке виконувалося після та крім покарання у виді позбавлення волі строком на 5 років, підтверджувалося тим фактом, що воно призвело до позбавлення заявника свободи – на основі наказу про запобіжне тримання під вартою самого по собі – вже приблизно на 18 років. Він стверджував, у результаті, що його було ув'язнено на значно довший строк, ніж на строк, який зазвичай відбувають засуджені правопорушники, котрі, на відміну від нього, фактично вчинили вбивство та були засуджені лише до відбуття позбавлення волі без додаткового наказу про запобіжне тримання їх під вартою. Беручи до уваги, що його тримали під вартою вже протягом понад 22 років після засудження у 1986 році, той факт, що мали місце лише два інциденти, які трапилися багато років тому назад в умовах в'язниці суворого режиму, заявник доводив, що він навчився контролювати свої емоції та що його тривале тримання під вартою не було обґрунтованим.

112. Заявник стверджував, що ретроспективне продовження його запобіжного тримання під вартою, покарання, яке було чітко зафіксоване у законі з максимальною тривалістю у 10 років на час вчинення ним правопорушення, таким чином, порушує принцип, що лише закон може встановити покарання (*nulla poena sine lege*), що міститься у ст. 7 Конвенції.

2. Уряд

113. З погляду Уряду, запобіжне тримання заявника під вартою строком понад 10 років, не порушувало передбаченої у ч.1 ст. 7 Конвенції заборони посилювати покарання ретроспективно, оскільки

запобіжне тримання під вартою не було «покаранням» у розумінні цього положення. Німецьке кримінальне право мало подвійну систему санкцій, яка чітко відмежовувала покарання та те, що згадувалося як заходи з виправлення та запобігання, такі як запобіжне тримання під вартою. Заходи з виправлення та запобігання, з іншого боку, мали запобіжну природу і призначалися у зв'язку з небезпекою, яку становив правопорушник, не залежно від його вини. Ця подвійна система, запроваджена у 1933 році, була оцінена та підтверджена демократично обраним законодавчим органом при декількох нагодах після завершення Другої світової війни. Запобіжне тримання під вартою було крайнім заходом, що мав за мету лише запобігти небезпеці для громадськості, яка виходить від найбільш небезпечних правопорушників, як це показано у обмежувальних умовах, встановлених у Кримінальному кодексі щодо наказів про запобіжне тримання під вартою та його продовження (див. §§ 47 і 49-56 вище), і їхнє обмежувальне застосування національними судами. На відміну від покарань, запобіжне тримання під вартою могло бути призупинене з випробуванням у будь-який час, якщо можна було очікувати, що ув'язнений вже не буде вчиняти тяжких кримінальних правопорушень поза межами в'язниці. Як підтверджено Федеральним конституційним судом у його рішенні у цій справі, запобіжне тримання під вартою, таким чином, не було покаранням, щодо якого застосовувалася заборона зворотної дії закону, на підставі якого воно призначене.

114. Відповідно до позиції Уряду, виконання наказів про запобіжне тримання під вартою значно відрізнялося від виконання покарань у виді позбавлення волі, як щодо законодавчого регулювання (див., зокрема, ст. 129-135 Закону «Про виконання покарань»; § 64-65 вище), так і на практиці. Справді, не було окремих установ для запобіжного тримання під вартою у землях (*Länder*) Німеччини з економічних причин та з погляду направленості необхідних виправних установ. Створення однієї центральної установи у Німеччині для усіх осіб, яких запобіжно тримають під вартою, зробить неможливими візити родичів чи осіб, які сприяють соціальній реінтеграції ув'язненого, які є бажаними. Тому особи, яких запобіжно тримають під вартою, утримувалися у окремому крилі в'язниць. Однак, порівняно зі звичайними в'язнями, запобіжно ув'язнені мали низку переваг: на відміну від перших, вони мали право носити свій власний одяг та отримувати довші відвідування – принаймні дві години на місяць. Вони також мали більше кишенькових грошей та право отримувати більше посилок, ніж звичайні в'язні. Більше того, якщо вони хотіли, то могли мати індивідуальну камеру, яка не зачинялася протягом дня, яку вони могли вмеблювати та оснастити на власний розсуд. Стосовно запобіжного тримання під вартою, зокрема, заявника, Уряд наголосив, що він вже не отримував лікування, оскільки психолог, який його

консультував, вважав його лікування завершеним. Заявник мав майже щоденні дискусії з соціальним працівником та черговим психологом за своєю власною ініціативою та брав участь у дискусійній групі, яка збиралася кожні два тижні. За рекомендацією експерта-психіатра до заявника застосовувалися заходи з пом'якшення умов запобіжного тримання під вартою, такі як короткострокові відпустки під наглядом (див. §§ 43-44 вище).

115. Суворість та тривалість запобіжного тримання під вартою не є достатніми для його класифікації як «покарання» у розумінні ч.1 ст. 7 Конвенції. Як встановлено компетентними судами, заявник все ще був небезпечним для громадськості, незалежно від того, чи він вчиняв правопорушення у в'язниці та які саме. Уряд далі аргументував, що відповідно до рішення Суду у справі *Kafkaris* (цитовано вище, §§ 151-52), подальші зміни, які не вплинули на покарання, призначене первинним судом, а вплинули на тривалість виконання цього покарання, не порушували ч. 1 ст. 7 Конвенції. Це застосовується навіть у більшій мірі до справи, що розглядається, у якій початкове рішення суду містило наказ про запобіжний захід (який протиставлявся покаранню), зокрема, запобіжне тримання під вартою, без встановлення його строку.

116. Уряд наголосив, що подвійна система покарань і заходів з виправлення та запобігання зробила можливим обмежити покарання для усіх правопорушників тим, що було точно необхідним для компенсації вини правопорушника. Як показала статистика покарань, опублікована Радою Європи (див. § 68 вище), Німеччина в результаті мала низький рівень застосованих покарань у виді позбавлення волі, а її суди призначали короткі строки позбавлення волі порівняно з іншими державами-учасницями Конвенції. Це довело, що подвійна система призвела до обмеженої та відповідальної практики призначення санкцій. Однак принцип, що закладений у Основному законі, що покарання не повинно перевищувати вини особи, застерігає від призначення німецькими кримінальними судами довгих строків позбавлення волі, замість видання наказів про запобіжне тримання під вартою, які слугують запобіжній меті захисту суспільства. Інші держави – учасниці Конвенції, зокрема Австрія, Данія, Італія, Ліхтенштейн, Сан-Маріно, Словаччина та Швейцарія, також застосовували системи запобіжного тримання під вартою.

В. Оцінка Суду

1. Короткий виклад принципів, що стосуються справи

117. Гарантія, що міститься в ст. 7 Конвенції, яка є суттєвою складовою верховенства права, займає визначне місце у конвенційній

системі захисту, оскільки вона підкреслюється тим фактом, що відступ від неї не допускається відповідно до ст. 15 Конвенції у час війни чи іншої надзвичайної ситуації, що загрожує життю нації. Вона має тлумачитися і застосовуватися, як це впливає з її об'єкта та цілей, таким чином, щоб забезпечити ефективні гарантії проти свавільного обвинувачення, засудження та покарання (див. § 34 рішення Суду у справі «*S.W. проти Сполученого Королівства*» від 22.11.1995 р. (Серія А № 335-B); § 32 рішення Суду у справі «*C.R. проти Сполученого Королівства*» від 22.11.1995 року (Серія А № 335-C); § 50 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Streletz, Kessler and Krenz проти Німеччини*» (справи № 34044/96, 35532/97 і 44801/98, ECHR 2001-II) та § 137 рішення Суду у цитованій вище справі *Kafkaris*).

118. Стаття 7 втілює, з-поміж інших, принцип, що лише закон може визначити злочин та передбачити покарання (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Крім того, що вона забороняє, зокрема, зворотне застосування кримінального закону не на користь обвинуваченого (див. § 52 рішення Суду у справі «*Kokkinakis проти Греції*» від 25.05.1993 р. (Серія А № 260-A)) чи розширення меж наявних правопорушень, вона також встановлює принцип, згідно з яким кримінальне право не повинно тлумачитися поширювально на шкоду обвинуваченому, наприклад за аналогією (див. ухвалу Суду про прийнятність у справі «*Uttley проти Сполученого Королівства*» від 29.11.2005 р. (справа № 36946/03) та § 41 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Achour проти Франції*» (справа № 67335/01, ECHR 2006-IV)).

119. Термін «закон» у ст. 7 Конвенції позначає те ж поняття, що і у всьому тексті Конвенції, де вживається цей термін, поняття, яке передбачає якісні вимоги, включаючи доступність і передбачуваність (див. § 29 рішення Суду у справі «*Cantoni проти Франції*» від 15.11.1996 р. (*Reports* 1996-V); § 145 рішення суду у справі «*Coëme and Others проти Бельгії*» (справи № 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 та 33210/96, ECHR 2000-VII) і § 42 цитованого вище рішення суду у справі *Achour*). Цим якісним вимогам повинні відповідати як визначення правопорушення, так і можливе покарання за правопорушення, що розглядається (див. § 41 цитованого вище рішення Суду у справі *Achour* та § 140 цитованого вище рішення Суду у справі *Kafkaris*). Особа повинна знати з формулювання чинного припису та, за необхідності, за допомогою судового тлумачення, які дії та бездіяльність зроблять її кримінально відповідальною і яке покарання буде покладено на неї за вчинені дію та/чи бездіяльність (порівняй § 29 цитованого вище рішення Суду у справі *Cantoni*; цитовану вище ухвалу Суду про прийнятність у справі *Uttley* і § 140 цитованого вище рішення Суду у справі *Kafkaris*).

120. Поняття «покарання» у ст. 7 Конвенції має автономний зміст. Для того, щоб захист, передбачений ст. 7 Конвенції, був ефективним, Суд має бути вільним не обмежуватися зовнішніми ознаками заходу та оцінити для себе, чи окремий захід за своєю суттю становить покарання у розумінні цього положення (див. § 27 рішення Суду у справі *«Welch проти Сполученого Королівства»* від 09.02.1995 р. (Серія А № 307-А); § 30 рішення Суду у справі *«Jamil проти Франції»* від 08.06.1995 р. (Серія А № 317-В) та цитовану вище ухвалу Суду про прийнятність у справі *Uttley*). Формулювання ч. 1 ст. 7 Конвенції у другому реченні вказує, що початковим пунктом у оцінці наявності покарання є те, чи захід, що розглядається, призначається після засудження за «кримінальне правопорушення». Іншими важливими факторами є характеристика заходу за національним законодавством, його природа та цілі, процедури, пов'язані з його прийняттям та впровадженням, і його суворість (див. § 28 цитованого вище рішення Суду у справі *Welch*; § 31 цитованого вище рішення Суду у справі *Jamil*; ухвалу Суду про прийнятність у справі *«Adamson проти Сполученого Королівства»* від 26.01.1999 р. (справа № 42293/98); ухвалу Суду про прийнятність у справі *«Van der Velden проти Нідерландів»* (справа № 29514/05, ECHR 2006-XV) та § 142 цитованого вище рішення Суду у справі *Kafkaris*). Однак суворість заходу сама по собі не є вирішальною, наприклад, багато не каральних заходів, які за своєю природою є запобіжними, можуть мати істотний вплив на особу, щодо якої вони призначаються (див. § 32 цитованого вище рішення Суду у справі *Welch*; порівняй також цитовану вище ухвалу Суду про прийнятність у справі *Van der Velden*).

121. Як Комісія, так і Суд у своїй практиці провели розмежування між заходом, який за своєю суттю становить «покарання» та заходом, який стосується «виконання» чи «застосування» певного «покарання». Як наслідок, якщо природа та цілі заходу стосувалися звільнення від покарання чи зміни у режимі дострокового звільнення, це не становило частину «покарання» у розумінні ст. 7 Конвенції (див, з-поміж інших, ухвалу Комісії про прийнятність у справі *«Hogben проти Сполученого Королівства»* від 03.03.1986 р. (справа № 11653/85, DR 46, с. 231); § 51 рішення Суду у справі *«Grava проти Італії»* від 10.07.2003 р. (справа № 43522/98) та § 142 цитованого вище рішення Суду у справі *Kafkaris*). Однак, на практиці, це розмежування між ними не завжди може бути чітким (див. той самий параграф рішення Суду у справі *Kafkaris* та ухвалу Суду про прийнятність у справі *«Monne проти Франції»* від 01.04.2008 р. (справа № 39420/06)).

2. Застосування цих принципів у справі, що розглядається

122. Таким чином, Суд дослідить у світлі наведених принципів, чи продовження запобіжного тримання заявника під вартою від

максимального строку у 10 років до безстрокового періоду порушували заборону ретроспективних покарань відповідно до другого речення ч. 1 ст. 7 Конвенції.

123. Суд вважає, що на час, коли заявник вчинив спробу вбивства у 1985 році, наказ про запобіжне тримання під вартою, виданий судом, що призначає покарання, уперше, з урахуванням чинної тоді ч.1 ст. 67d Кримінального кодексу, означав, що заявника могли запобіжно тримати під вартою протягом щонайбільше 10 років (див. також §§ 99-100 вище). На підставі наступних змін у 1998 році до ст. 67d Кримінального кодексу з урахуванням ч. 3 ст. 1a Закону «Про набуття чинності Кримінальним кодексом», який скасовував такий максимальний строк і набував чинності негайно, суди, відповідальні за виконання покарань, у 2001 р. видали наказ про продовження запобіжного тримання заявника під вартою на строк понад 10 років. Таким чином, запобіжне тримання заявника під вартою було продовжене зі зворотною дією, відповідно до закону, який набув чинності після того, як заявник вчинив правопорушення і тоді, коли він вже відбув понад шість років запобіжного тримання під вартою.

124. Отож, Суд, з огляду на принципи, встановлені у його практиці, має визначити, чи запобіжне тримання заявника під вартою становить «покарання» у розумінні другого речення ч. 1 ст. 7 Конвенції. Він, насамперед, зазначає, що запобіжне тримання заявника під вартою було призначене Марбурзьким земельним судом у 1986 році після його засудження за «кримінальне правопорушення», а саме: за спробу вбивства та грабіж. Справді, відповідно до ч. 1 ст. 66 Кримінального кодексу запобіжне тримання під вартою може бути призначене щодо особи, яка, крім іншого, була засуджена за вчинення умисного правопорушення принаймні до двох років позбавлення волі (див. §§ 49-50 вище).

125. Щодо характеристики запобіжного тримання під вартою за національним правом Суд вважає, що у Німеччині такий захід не вважається покаранням, щодо якого застосовується абсолютна заборона призначення ретроспективно. Висновки судів, відповідальних за виконання покарань, такого змісту у цій справі були підтверджені Федеральним конституційним судом у цілком мотивованому прецедентному рішенні (див. §§ 27-40 вище). Відповідно до положень Кримінального кодексу Німеччини, запобіжне тримання під вартою кваліфікується як захід з виправлення та запобігання. Такі заходи завжди розглядалися як такі, що відрізняються від покарань, відповідно до існуючої протягом тривалого часу подвійної системи санкцій у німецькому кримінальному праві. На відміну від покарань, їх метою не вважається покарання кримінальної вини, а вони мають суто запобіжну природу, спрямовану на захист громадськості від небезпечного

правопорушника. Цей чіткий висновок, з погляду Суду, не піддає сумніву той факт, що запобіжне тримання під вартою було вперше запроваджене у німецьке кримінальне право, як зазначав заявник, Законом про закоренілих правопорушників від 24 листопада 1933 року, тобто під час нацистського режиму. Як встановила Комісія ще у 1971 році (див. цитовану вище ухвалу Комісії у справі «Х. проти Німеччини»), положення щодо запобіжного тримання під вартою були підтверджені німецьким законодавцем – при декількох нагодах – після 1945 року.

126. Однак, як було нагадано вище (у § 120), поняття «покарання» у ст. 7 Конвенції має автономний зміст, і Суду слід визначити, чи конкретний захід повинен кваліфікуватися як покарання. При цьому, Суд не є зв'язаний кваліфікацією цього заходу за національним правом. У зв'язку з цим він зазначає, що захід такого самого типу може бути і було кваліфіковано як покарання у одній державі і як запобіжний захід, до якого не застосовується принцип *nulla poena sine lege* – у іншій. Таким чином, «надання у розпорядження Уряду» рецидивістів та закоренілих правопорушників у Бельгії, наприклад, яке багато у чому подібне до запобіжного тримання під вартою згідно з німецьким правом, вважалось покаранням відповідно до бельгійського права (див. § 19 цитованого вище рішення Суду у справі *Van Droogenbroeck*). Конституційна рада Франції, зі свого боку, у своєму рішенні від 21 лютого 2008 року (№ 2008-562 DC) встановила, що запобіжне тримання під вартою, нещодавно впроваджене у французьке право, не могло кваліфікуватися як покарання, однак і не могло призначатися ретроспективно, зокрема з огляду на його невизначену тривалість (див. § 75 вище; див. інший приклад у § 74 вище).

127. Таким чином, далі Суд дослідить природу заходу із запобіжного тримання під вартою. Він насамперед зазначає, що так як і позбавлення волі, запобіжне тримання під вартою передбачає позбавлення свободи. Більше того, з огляду на той спосіб, у який практично виконуються накази про запобіжне тримання під вартою у Німеччині, порівняно зі звичайним позбавленням волі, вражає той факт, що особи, яких запобіжно тримають під вартою, утримуються у звичайних в'язницях, хоча і у окремому крилі. Незначні зміни у режимі тримання під вартою, порівняно зі звичайними в'язнями, які відбувають покарання, включаючи такі привілеї як право ув'язнених носити свій власний одяг та обладнати свої більш зручні камери, не може приховати того факту, що немає суттєвої різниці між виконанням позбавлення волі та наказу про запобіжне тримання під вартою. Це підтверджується і тим фактом, що є дуже мало положень у Законі «Про виконання покарань», у яких окремо йдеться про виконання запобіжного тримання під вартою і що замість них, з урахуванням необхідних змін, використовуються положення про виконання

покарання у виді позбавлення волі (див. статті 129 - 135 вказаного закону, §§ 64-65 вище).

128. Більше того, з огляду на реалії у ситуації осіб, що запобіжно тримаються під вартою, Суд не може підписатися під аргументом Уряду (див. § 113 вище) про те, що запобіжне тримання під вартою слугувало суто запобіжній, а не каральній меті. Він зазначає, що відповідно до ст. 66 Кримінального кодексу накази про запобіжне тримання під вартою можна видати лише щодо осіб, яких повторно визнано винними у вчиненні кримінальних правопорушень певної тяжкості. Він, зокрема, вважає, що немає інших спеціальних заходів, інструментів та діючих інститутів, порівняно з тими, які доступні у звичайних довгострокових умовах позбавлення волі, спрямованих на осіб, яких запобіжно тримають під вартою, та таких заходів, що мають за мету зменшення небезпеки, яку становлять ці особи і, таким чином, для обмеження тривалості їх тримання під вартою до тієї, що є вкрай необхідною для запобігання вчиненню ними правопорушень у майбутньому.

129. Суд погоджується з висновком Комісара з прав людини Ради Європи (див. § 206 його звіту, § 76 вище) та КЗК (див. § 100 його доповіді, § 77 вище), що особи, яких запобіжно тримають під вартою, з огляду на потенційно безстрокову тривалість цього заходу, особливо потребують психологічної допомоги і підтримки. Досягнення цілі запобігання вчиненню злочину потребує, як переконливо стверджувалося КЗК (там само), «високого рівня піклування, що включає команду міждисциплінарних працівників, інтенсивну роботу з особами, яких тримають під вартою, на індивідуальній основі (через ретельно підготовлені індивідуалізовані плани), в послідовному русі в напрямі до звільнення, яке повинне бути реальною можливістю». Суд вважає, що особам, щодо яких є накази про запобіжне тримання під вартою, має бути надано таку підтримку і піклування як частину невідомої спроби зменшити ризик того, що вони вчинять правопорушення повторно, таким чином, слугуючи меті запобігання злочинам та зробивши звільнення таких осіб можливим. Суд враховує той факт, що «праця з групою ув'язнених має бути одним з найтяжчих завдань, з якими зіштовхуються працівники в'язниці» (див. § 100 доповіді КЗК, § 77 вище). Однак, з огляду на невизначену тривалість запобіжного тримання під вартою, необхідними є певні спроби підтримки тих ув'язнених, які, як правило, не зможуть досягти прогресу у напрямі звільнення своїми власними зусиллями. Він вважає, що зараз існує відсутність додаткових та істотних заходів – інших, порівняно з тими, які доступні для всіх звичайних осіб, які відбувають позбавлення волі протягом тривалого часу з каральною метою – для забезпечення запобігання правопорушенням з боку запобіжно ув'язнених.

130. Більше того, відповідно до статей 2 та 129 Закону «Про виконання покарань», виконання як покарань, так і заходів з виправлення та запобігання слугує подвійній меті, а саме: захисту громадськості і допомоги ув'язненому стати спроможним вести соціально відповідальне життя поза межами в'язниці. Навіть якщо можна сказати, що покарання більше слугують каральній меті, тоді як заходи з виправлення та запобігання здебільшого спрямовані на запобігання, однак, зрозуміло, що цілі цих санкцій частково співпадають. Більше того, беручи до уваги безстрокову його тривалість, запобіжне тримання під вартою цілком можна розглядати як додаткове покарання за вчинення злочину вказаними особами та таке, що створює елемент стримування. У будь-якому разі, як Суд встановив раніше, мета запобігання також може бути сумісною з каральною метою та може розглядатися як основний елемент власне поняття покарання (див. § 30 цитованого вище рішення Суду у справі *Welch*).

131. Стосовно процедур, пов'язаних з виданням та впровадженням наказів на запобіжне тримання під вартою, Суд вважає, що запобіжне тримання під вартою призначається за наказом (кримінальних) судів, які призначають покарання. Його виконання визначається судами, відповідальними за виконання покарань, у окремому провадженні, тобто такі суди також належать до системи кримінального судочинства.

132. Нарешті, стосовно суворості запобіжного тримання під вартою – яка сама по собі не є вирішальною (див. § 120 вище) – Суд вважає, що цей захід призводить до тримання під вартою, яке відповідно до змін у законі у 1998 році, вже не має максимальної тривалості. Більше того, призупинення запобіжного тримання під вартою з випробуванням, є предметом висновку суду про те, що вже немає небезпеки того, що заявник вчинить у майбутньому (тяжкі) правопорушення (див. ст. 67d Кримінального кодексу, § 53 вище), умова, яка може бути тяжкою для виконання (див., щодо цього також висновок Комісара з прав людини, що було «неможливим передбачити з цілковитою упевненістю, чи особа дійсно вчинить правопорушення повторно»; § 203 цього звіту, цитований у § 76 цього рішення вище). Таким чином, суд не може не вважати, що цей захід є одним з найбільш суворих – якщо не найбільш суворим – який може бути призначено відповідно до Кримінального кодексу Німеччини. У зв'язку з цим він зазначає, що заявник зіштовхнувся з більш далекосяжними наслідками у результаті його тривалого запобіжного тримання під вартою – які втричі перевищували строк його позбавлення волі – ніж у результаті, власне, позбавлення волі.

133. У світлі вищезазначеного Суд, не обмежуючись зовнішніми ознаками та зробивши власну оцінку, доходить висновку, що

запобіжне тримання під вартою відповідно до Кримінального кодексу Німеччини має кваліфікуватися як «покарання» для цілей ч.1 ст. 7 Конвенції.

134. Далі Суд нагадує, що у своїй практиці він проводить розмежування між заходом, який по суті становить покарання – і щодо якого застосовується абсолютна заборона зворотної дії кримінальних законів – та заходом, який стосується «виконання» чи «застосування» певного «покарання» (див. § 121 вище). Таким чином, він повинен визначити, чи захід, який перетворив тримання під вартою протягом встановленого періоду на безстрокове тримання під вартою, за своєю суттю становив додаткове покарання, чи просто був виконанням або застосуванням покарання, яке існувало на час вчинення правопорушення, за яке було засуджено заявника.

135. Суд вважає, що, згідно з зауваженнями Уряду, суд, який призначає покарання, видав наказ про запобіжне тримання заявника під вартою без встановлення строку такого тримання. Уряд аргументував, що продовження строку тримання, відповідно, просто стосувалося виконання покарання, призначеного заявнику судом, який встановлює покарання. Суд не переконаний цим аргументом. Як він встановив вище (див. §§ 99-101 та 123), на час, коли заявник вчинив правопорушення, наказ суду, що призначає покарання, про запобіжне тримання його під вартою у поєднанні з ч.1 ст. 67d Кримінального кодексу у чинній тоді редакції, означали, що заявник повинен утримуватися під вартою протягом 10 років максимально. Таким чином, продовження строку запобіжного тримання під вартою заявника судами, відповідальними за виконання вироків, в результаті змін ст. 67d Кримінального кодексу, стосується не просто виконання покарання (запобіжне тримання під вартою строком до 10 років), призначеного заявнику відповідно до закону, чинного на час, коли він вчинив правопорушення. Воно становить додаткове покарання, яке було призначене заявнику ретроспективно, відповідно до закону, котрий набув чинності після того, як заявник вчинив правопорушення.

136. З огляду на це, справа, що розглядається, відрізняється від цитованої вище справи *Kafkaris*. Пана Кафкаріса було засуджено до довічного позбавлення волі відповідно до кримінального закону, чинного на момент вчинення ним правопорушення. Не можна сказати, що у відповідний час довічне позбавлення волі можна було чітко звести до 20-річного строку позбавлення волі (там само, § 143 і наст.). І навпаки, у справі, що розглядається, чинні положення кримінального закону на час вчинення заявником правопорушень чітко та однозначно фіксували тривалість першого строку запобіжного тримання під вартою у 10 років максимально.

137. У світлі вище зазначеного, Суд доходить висновку, що мало місце порушення ч.1 ст.7 Конвенції.

III. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

138. У ст. 41 Конвенції передбачено:

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

A. Шкода

139. Заявник просив принаймні 172 000 євро як компенсацію моральної шкоди за довгий строк незаконного тримання під вартою, якому його було піддано з 2001 року, відверто всупереч ст. 5 та ст. 7 Конвенції та незважаючи на той факт, що він неодноразово звертався до національних судів стосовно довготривалості його тримання під вартою, домагаючись отримання звільнення. Він посилався на суми компенсацій, присуджені Судом у справах «*Karataş проти Туреччини*» (рішення Великої палати у справі №23168/94, ECHR 1999-IV) та «*Kokkinakis проти Греції*» (рішення Суду від 25.05.1993 р., Серія А № 260-А) й аргументував, що йому має бути присуджено компенсацію у розмірі до 2 000 євро на місяць, у сумі, що становила середньомісячний дохід у Німеччині. Стосовно майнової шкоди заявник вказував, що йому було надано правову допомогу у провадженнях у національних судах. Адвокат заявника просив здійснити виплати на свій рахунок, посилаючись на свою довіреність, яка надає йому право приймати будь-які виплати, які зробить інша сторона у процесі.

140. Уряд вважав, що вимога заявника щодо моральної шкоди була надмірною. Він доводив, що відповідно до ч. 3 ст. 7 Закону «Про компенсацію за заходи кримінального переслідування» (*Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen*) слід було сплатити 11 євро в день як компенсацію за незаконне тримання під вартою. Він покладав на розсуд Суду визначення справедливого розміру.

141. Суд вважає, що він встановив, що запобіжне тримання під вартою заявника протягом понад 10 років порушувало як ч.1 ст.5, так і ч.1 ст. 7 Конвенції та що заявник, таким чином, був ув'язненим в порушення Конвенції з 8 вересня 2001 року (див. § 19 вище). Це повинно було спричинити моральну шкоду, таку як напруження та страждання, яку не можна компенсувати лише встановленням порушень. З огляду на всі обставини справи та зробивши оцінку на справедливій основі, він присуджує заявнику 50 000 євро по цьому пункту, а також будь-який податок, який можна стягнути з цієї суми. Беручи до уваги довіреність адвоката, який представляв заявника, останній уповноважив його приймати будь-які виплати, зроблені

іншою стороною у процесі, він присуджує, аби належна заявнику сума була сплачена йому на довірчий банківський рахунок його адвоката.

В. Судові та інші витрати

142. Заявник, якому було надано правову допомогу як у процесах у національних судах, так і у Суді, не звертався про відшкодування витрат, яких він зазнав у котромусь із цих проваджень. Відповідно, Суд не призначає відшкодування по цьому пункту.

С. Відсотки у разі несвоєчасної виплати

143. Суд вважає прийнятним, аби відсотки у разі несвоєчасної виплати визначалися на підставі граничної кредитної ставки Європейського центрального банку плюс три відсоткові пункти.

З ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОСТАЙНО

1. *Ухвалює*, що мало місце порушення ч. 1 ст. 5 Конвенції;
2. *Ухвалює*, що було порушено ч. 1 ст. 7 Конвенції;
3. *Ухвалює*
 - (а) що держава-відповідач має сплатити заявнику у межах трьох місяців з моменту набуття рішенням статусу остаточного відповідно до ч.2 ст. 44 Конвенції 50 000 євро (п'ятдесят тисяч євро) як компенсацію моральної шкоди, а також будь-який податок, якщо такий може бути стягнуто з цих коштів, на довірчий банківський рахунок адвоката;
 - (б) що по спливу зазначених вище трьох місяців і до остаточного розрахунку на вказані суми нараховуватиметься простий відсоток у розмірі граничної кредитної ставки Європейського центрального банку, чинної у відповідний період невиконання цих платежів, плюс три відсоткові пункти;
4. *Відхиляє* решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською і французькою мовами та оголошено у письмовій формі 17 грудня 2009 року відповідно до ч. 2 та ч. 3 правила 77 Регламенту Суду.

Клаудія Вестердік
Секретар

Пеер Лоренцен
Голова

© Рада Європи/Європейський суд з прав людини, 2012.

Офіційними мовами Європейського суду з прав людини є англійська та французька. Цей переклад було замовлено за підтримки Довірчого фонду з прав людини Ради Європи (www.coe.int/humanrightstrustfund). Він не є обов'язковим для Суду і не покладає на Суд жодної відповідальності щодо якості цього перекладу. Його можна завантажити з бази даних HUDOC практики Європейського суду з прав людини (<http://hudoc.echr.coe.int>) або з будь-якої іншої бази даних, у якій Суд його розмістив. Його можна відтворювати у некомерційних цілях, за умови, що цитується повна назва справи, разом з вказівкою на авторське право і посиланням на Довірчий фонд з прав людини. Якщо планується використовувати будь-яку частину цього перекладу для комерційних цілей, будь-ласка, контакуйте publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante : publishing@echr.coe.int.