

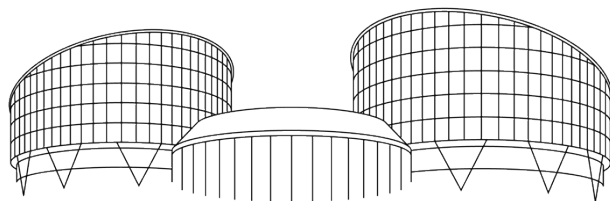


EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Совет на Европа/ Европски суд за човекови права, 2013. Овој превод е изработен со поддршка на Human Rights Trust Fund на Советот на Европа (www.coe.int/humanrightstrustfund). Преводот не е обврзувачки за Судот. За понатамошни информации видете ја целосната назнака за авторски права на крајот на овој документ.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. 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, 2013. 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. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.



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

ГОЛЕМ СУДСКИ СОВЕТ

СЛУЧАЈ VOULOIS против ЛУКСЕМБУРГ

(Жалба бр. 37575/04)

СТРАЗБУР

3 април 2012

Оваа пресуда е конечна, но може да биде предмет на уреднички измени.

Во случајот Boulois против Луксембург,
Европскиот суд за човекови права, заседавајќи како Голем судски совет во состав:

Nicolas Bratza, *Претседател*,
Jean-Paul Costa,
Françoise Tulkens,
Josep Casadevall,
Nina Vajić,
Boštjan M. Zupančič,
Elisabet Fura,
Egbert Myjer,
Ján Šikuta,
Ineta Ziemele,
Mark Villiger,
Isabelle Berro-Lefèvre,
Päivi Hirvelä,
George Nicolaou,
Ledi Bianku,
Ganna Yudkivska,
Vincent A. de Gaetano, *судии*,

и Vincent Berger, *Јуриисконсулт*,

Откако расправаше на затворени седници на 31 август 2011 и на 22 февруари 2012,

Ја донесува следната пресуда, којашто беше донесена на второнаведениот датум:

ПОСТАПКА

1. Случајот беше инициран со жалба (бр. 37575/04) против Големото Војводство Луксембург поднесена до Судот согласно член 34 од Конвенцијата за заштита на човековите права и основни слободи („Конвенцијата“) од страна на француски државјанин, г-н Thomas Boulois („жалителот“), на 16 октомври 2004.

2. Жалителот го застапуваше г-н O. Lang, адвокат од Луксембург. Владата на Луксембург („Владата“) беше застапувана од нејзиниот правен застапник, г-н N. Decker, адвокат од Луксембург.

3. Жалителот тврдеше дека, конкретно, му било повредено неговото право на правично судење и правото на пристап до суд во врска со одлуките со кои се одбиваат неговото барања за отсуство од затвор.

4. Жалбата беше распределена на Првиот оддел на Судот (правило 52 § 1 од Правилата на Судот). Dean Spielmann, судијата избран од

Луксембург, се иззема од случајот (правило 28) а тужената Влада се откажа од своето право да именува негов заменик. Судскиот совет на тој Оддел затоа ја именуваше Françoise Tulkens, судија избрана од Белгија, да го замени (член 26 § 4 од Конвенцијата и правило 29 §§ 1 and 2). На 7 декември 2006 Судскиот совет на истиот Оддел, во состав Christos Rozakis, Претседател, Loukis Loucaides, Françoise Tulkens, Nina Vajić, Elisabeth Steiner, Khanlar Hajiyev и Sverre Erik Jebens, судии, и Søren Nielsen, Секретар на оддел, одлучи да ја комуницира жалбата до Владата.

5. Откако беше известена на 12 декември 2006 дека може да поднесе писмени опсервации согласно член 36 § 1 од Конвенцијата и правило 44, француската Влада посочи на 27 март 2007 дека нема намера да го оствари своето право во тој поглед.

6. На 2 септември 2008 Судот одлучи да го одложи разгледувањето на случајот до исходот на случајот *Enea v. Italy* (no. 74912/01), која во тој момент бил пред Големиот судски совет.

7. На 14 декември 2010, после промена во составот на Одделите на Судот, Судскиот совет на Вториот оддел, во состав Ireneu Cabral Barreto, Претседател, Françoise Tulkens, Danutė Jočienė, Dragoljub Popović, András Sajó, Işıl Karakaş и Guido Raimondi, судии, и Stanley Naismith, Секретар на оддел, ја прогласи жалбата за допуштена со мнозинство гласови. Одлучи, со четири гласа против три, дека имало повреда на член 6 од Конвенцијата.

8. На 4 март 2011 Владата побара доставување на случајот до Големиот судски совет согласно член 43 од Конвенцијата и правило 73. Комисија на Големиот судски совет го прифати тоа барање на 11 април 2001.

9. Составот на Големиот судски совет беше утврден согласно одредбите на член 26 §§ 4 и 5 од Конвенцијата и правило 24. На последното советување и гласање, Jean-Paul Costa остана во тој состав на Големиот судски совет после истекот на неговиот мандат, согласно член 23 § 3 од Конвенцијата и правило 24 § 4.

10. И жалителот и Владата поднесоа опсервации.

11. Јавна расправа се одржа во Зградата на човековите права, Стразбур, на 31 август 2011 (правило 59 § 3).

Пред Судот пристапија:

(а) за Владата

г-н N. DECKER, адвокат,

г-ѓа A. FERREIRA DA SILVA, адвокат,

г-н J. WALLENDORF, судија, Апелационен суд,

Застапници,

Советници;

(б) *за жалителот*

г-н О. LANG, адвокат
г-н R. SCHONS, адвокат,
г-н Т. BOULOIS,

*Застапник,
Советник,
Жалител.*

Судот слуша обраќања од г-н Lang и г-н Decker.

ФАКТИ

I. ОКОЛНОСТИ НА СЛУЧАЈОТ

12. Жалителот, кој е роден во 1972, бил лишен од слобода во затворот Шрасиг (Луксембург) на датумот на кој е поднесена оваа жалба. Тој во моментот живее во Пепанг (Луксембург).

13. На 15 декември 1998 тој бил притворен.

14. Со пресуда од 22 октомври 2001 кривичното одделение на Апелациониот суд го осудил на казна затвор од петнаесет години, три години од кои условно, за напад од кој настанала телесна повреда, силување и незаконито лишување од слобода заедно со акти на мачење, извршени на 10 декември 1998.

15. Жалителот достави до Судот копии од неколку судски одлуки, донесени помеѓу 14 јуни 2011 и 13 април 2005, во врска со прашањето на неговите права за одржување на лични односи и непосреден контакт со неговите три малолетни деца после неговиот развод, кој бил правосилен на 19 октомври 2000.

16. Додека бил во затвор, жалителот поднесувал барања за условен отпуст, префрлање во полуотворениот затвор Гивенх и допуст за привремено отсуство („отсуство од затвор“). Барањата за отсуство од затвор се предмет на овој случај.

A. Првото барање за отсуство од затвор

17. Жалителот изјави дека тој поднесол барање за отсуство од затвор до Државниот правобранител во октомври 2003.

18. По барање на психологот од терапевтската служба жалителот објаснил на 16 октомври 2003 дека тој барал еден ден отсуство од затвор и не се противел да има придружба во текот на отсуството. Тој изјавил дека причината за барањето било тоа што требало да заврши некои административни формалности, во кои спаѓаат следните:

“(i) да одам кај фотограф или до автомат за да направам фотографии за патна исправа;

- (ii) да одам во Министерството за транспорт за да ја продолжам мојата возачка дозвола (лекарско уверение веќе имам земено);
- (iii) да одам до Амбасадата за да ја продолжам мојата конзуларна карта за идентификација;
- (iv) да се сретнам со г-н [Б.] во полициската станица во Луксембург, одделение за истраги, да земам плик со документи кои му се потребни на поранешен клиент;
- (v) да се сретнам со раководителот на [Б.] банка во Еш/Алзет;
- (vi) да одам во канцеларијата на даночната управа во Еш/Алзет;
- (vii) да се сретнам со група пријатели во ресторан во близина на Еш/Алзет;
- (viii) да одам во мојот стан во Деферданг за ги земам останатите документи за истиот клиент;
- (ix) да измерам димензии за предмети кои можам да ги направам во [затворската] работилница;
- (x) да одам во градското собрание во Диферданг за разговор лично со градоначалникот;
- (xi) да одам во домот на г-ѓа [С.] во Луксембург, за да се сретнам со нејзиниот сопруг;
- (xii) да одам во канцеларијата на мојот адвокат за да му ги предадам документите кои му се потребни на мојот поранешен клиент;
- (xiii) ако е возможно, да одам во книжара во близина на куќата на [С].“

Во неговиот одговор, жалителот исто така кажал:

„... За жал, надоместот на штета, е сè уште далеку од тоа да биде исплатен, затоа што немам доволно средства ниту да дадам аванс. Во моментот сè уште ги враќам моите кредити и други долгови до различни органи според мерките договорени со правните одделенија за да избегнам бесконечна низа акти на одземање на мојот имот. ...“

19. На 29 октомври 2003 психологот издал уверение во кое се наведувало дека жалителот започнал со психотерапија на 19 мај 1999 која била прекината на 30 септември 2002 од причини кои не зависат од жалителот. Таа нагласила дека жалителот многу сакал да разбере што го натерало да ги изврши кривичните дела и да направи сè што е можно за да избегне повторно извршување кривични дела. На 25 ноември 2003 втор психолог, кој потврдил дека имал редовни средби со жалителот од почетокот на 2003, со согласил со коментарите од уверението од 23 октомври 2003.

20. На 5 ноември 2003 претставник на Државниот правобранител испратил меморандум до управителот на затворот во кој било наведено, поконкретно следното:

„...Ве молиме информирајте го затвореникот Thomas Boulois

дека со одлука на Затворскиот одбор

барањето за отсуство од затвор...се одбива со оглед на ризикот од депортација (барање беше поднесено до Министерството за правда на 25 јуни 2003, но сè уште не е донесена одлука). Исто така има ризик дека затвореникот може да побегне, со оглед на тоа што тој не размислил за делата кои ги извршил. Пред да му бидат дадени било какви привилегии тој мора да започне со исплати на оштетената страна.“

Б. Второ барање за отсуство од затвор

21. На 17 јануари 2004 жалителот го повторил неговото барање, давајќи ги истите причини и истиот распоред на активности за еднодневното отсуство од затвор. На 27 јануари 2004 неговиот адвокат го потврдил барањето и помеѓу останатото, го додал следното:

„... одобрувањето на еднодневно отсуство од затвор [на жалителот] во текот на кое тој би можел да започне да ди средува неговите работи со цел да води независен живот [надвор] од затворот, не само што би помогнало во рехабилитацијата и реинтеграцијата на [жалителот] во општеството, туку и [би] му овозможило тој да започне со исплаќање на надоместокот на штета на оштетената страна што е можно побрзо. ...“

22. На 17 март 2004 претставник на Државниот правобранител испратил меморандум до управителот на затворот во кој стоел следниот пасус:

„... Ве молиме информирајте го затвореникот Thomas Boulois

дека со одлука на Затворскиот одбор

одлуката од 5 ноември 2003 со која се одбива неговото барање за отсуство од затвор...останува во сила.“

В. Барање до управните судови после одбивањето на двете барања за отсуство од затвор

23. На 25 мај 2004 жалителот поднесол барање до Управниот суд (*tribunal administratif*) за судска оценка на одлуките на Затворскиот одбор од 5 ноември 2003 и 17 март 2004.

24. На расправа одржана на 6 декември 2004 Управниот суд по службена должност го отворил прашањето дали има надлежност да одлучува по барање за судска оценка. Владата, која не изјавила

приговор за немање надлежност, го препуштила прашањето на дискрециона одлука на судот. Жалителот тврдел дека судот има надлежност.

25. На 23 декември 2004 Управниот суд се прогласил за ненадлежен да одлучува по барањето за судска оценка, од следните причини:

„... Мора да се прави разлика помеѓу административни мерки кои се однесуваат на постапувањето со затворениците во затвор (како што е одлука да се сместат во одделение со повисока безбедност, и особено одредување на строг режим на издржување на казната затвор – види одлука на Управниот суд бр. 14568 од 10 јули 2002), кои се управни одлуки донесени во контекст на раководење на затворската служба, и одлуки кои можат да ја променат природата или опсегот на изречената казна од страна на обичните судови, кои треба да се сметаат за судски, а не за управни одлуки.

Во овој случај треба да се воочи дека одобрувањето или одбивањето на привилегијата на отсуство од затвор претставува мерка која го променува „опсегот“ на казната која му е изречена на жалителот од страна на редовниот суд.

Оттука, двете одлуки се од судски карактер.

Затоа, со оглед на нивниот карактер кој беше утврден погоре, оспорените одлуки не можат да бидат предмет на барање до управните судови. ...“

26. На 14 април 2005 Вишиот управен суд (*cour administrative*) ја потврдил таа одлука на следниот начин:

„Жалителот изјави дека судот погрешил во одбивањето на надлежност да го разгледа неговот барање за судска оценка, тврдејќи дека не постоел друг правен лек во однос на такво одбивање, и како резултат на тоа член 2(1) од Законот од 7 ноември 1996 за организацијата на управните судови требало да се примени, оспорените одлуки не го променувале опсегот на казната, судот не бил правичен спротивно на член [6 § 1] од [Конвенцијата] не овозможувајќи му правично судење.

... Случајот [на жалителот] се однесува на барање за отсуство од затвор, со други зборови, одлука со која се менуваат условите на извршување на казната изречена од редовните судови и која затоа треба да се класификува како судска а не административна одлука.

Изразот „опсегот на изречената казна“, употребен од судот, не треба да се сфати во овој случај како должина на казната туку како начин на нејзино извршување во широка смисла.

Управниот суд затоа правилно се прогласил за ненадлежен да одлучува по барањето.

Заклучокот на управните судови дека немаат надлежност не може да се сфати како изјава на нивна неподготвеност да одлучуваат по прашањето; наводот за негирање на правдата треба да се одбие како неоснован.

Член [6 § 1] од [Конвенцијата] не е применлив во однос на тело кое нема надлежност да носи мериторни одлуки. ...“

Г. Понатамошни барања за отсуство од затвор поднесени од жалителот одбивања од Затворскиот одбор

27. На 11 август 2004 жалителот поднесол трето барање за отсуство од затвор, во кое навел, помеѓу останатото:

„... Успешно посетував неколку курсеви кои се спроведуваа од CEP-L [Здружение на работници] и би сакал да продолжам со нив за да стекнам соодветни дипломи.

Дипломите за кои станува збор се сметководство и користење на компјутери. Ги завршив со успех претходните курсеви, но за да ја постигнам мојата цел сега е суштински да можам да ги следам часовите во есенската сесија во CEP-L. ...“

28. Со одлука од 21 септември 2004 барањето било одбиено од причина што жалителот можел да следи курсеви во затворот и дека тој сè уште немал преземено позначителни напори за да го плати надоместот на штета на жртвата. Одлуката исто така се повикала на образложението во одлуката од 5 ноември 2003.

29. На 14 октомври 2004 жалителот поднесол четврто барање за отсуство од затвор – кое тој за прв пат го достави до Големиот судски совет – барајќи дозвола да помине еден ден со неговите деца во текот на празникот Свети Никола кој бил во време на викенд.

30. Со одлука донесена на 14 декември 2004 барањето било одбиено, од причина што правата за непосреден контакт на жалителот со децата не биле јасно утврдени.

31. Во петто барање, поднесено на 24 февруари 2005, жалителот изјавил, помеѓу останатото, дека тој не можел да разбере зошто, со оглед на потребата тој да се реинтегрира во општеството, не му било дозволено да ги посетува завршните часови кои биле потребни за да стекне диплома во сметководство и компјутери. Тој дополнително дека причината од која побарал отсуство од затвор била за да ја продолжи важноста на неговите документи за лична идентификација и возачката дозвола и да најде решение во врска со отплаќањето на неговите долгови кон различни институции и кон оштетената страна.

32. На 23 март 2005 неговото барање било одбиено затоа што не навел причини за барањето.

33. На 12 јули 2005 шесто барање за отсуство од затвор било одбиено од причина што имало ризик жалителот да не се врати во затвор.

34. На 4 мај 2006 седмо барање било одбиено од причина што жалителот не преземал ништо, особено во однос на плаќањето на

надомест на штета на оштетената страна, и одбивал да ги исполни условите кои му биле одредени.

Д. Следни настани до ослободувањето на жалителот од затвор

35. После одбивањето од 4 мај 2006, жалителот се обратил до одделението на Државниот правобранител во пет наврати помеѓу 10 мај и 29 октомври 2006. Тој побарал помош во правењето на план за враќање на долгови кој одговара на неговите околности и на барањата на оштетената страна, и побарал објаснување на условите кои му се изречени за негова реинтеграција во општеството, за да може да ги исполни. На 6 ноември 2006 претставник на Државниот правобранител испратил допис жалителот со кој го известил дека, како што стоеле работите, тој немал намера да одговара на различни писма, кои, според него, не барале посебен коментар.

36. На 20 ноември 2006 Државниот правобранител потврдил прием на барање од жалителот за разговор и изјавил дека тој ќе се сретне со него во текот на една од неговите следни посети во затворот.. Според жалителот, не дошло до таа средба.

37. На 31 октомври 2008 Затворскиот одбор му одобрил на жалителот еднодневно отсуство, под услов неговата девојка да го земе и да го врати во затворот, во чиј дом тој требало да го помине денот.

38. Помеѓу 12 декември 2008 и 19 јуни 2009 на жалителот му биле одобрени пет затворски отсуства од два последователни дена, кои требало да ги помине со неговата девојка.

39. На 20 март 2009 жалителот бил префрлен во полуотворениот затвор Гивених. Истиот ден, со посебна одлука, му било одобрено десетдневно отсуство од затвор за да бара работа и да заврши административни формалности, исто така било одлучено тој да биде затворен под полу-отворен режим штом ќе најде работа.

40. На 24 јуни 2009 жалителот потпишал договор за професионална рехабилитација како готвач.

41. На 25 септември 2009 неговото барање за условно отсуство било одобрено.

42. Во три одлуки (со датум 25 септември и 11 декември 2009 и 26 февруари 2010), барањата поднесени од жалителот за прекинување на казната, која требало да заврши на 12 октомври 2010, биле одбиени.

43. На 10 февруари 2010 жалителот започнал трговска дејност како трговец поединец.

44. На 15 јули 2010 жалителот бил ослобен од казната. Според неговите поднесоци, тој конечно го напуштил затворот Гивених на тој датум.

II. РЕЛЕВАНТНО ДОМАШНО ПРАВО И ПРАКСА

A. Законодавство во врска со извршување на казнени санкции

45. Член 1 од Законот од 26 јули 1986 за определени мерки за извршување на казнени санкции („Закон од 1986“) ги набројува различните последици кои извршувањето на санкцијата ги повлекува:

„Извршувањето на санкција може да подразбира: служење на санкцијата во делови, полуотворен режим, отсуство од затвор, условен отпуст, предвремен отпуст.“

1. Дефиниција на отсуство од затвор

46. Член 6 од Законот од 1986 го дефинира отсуството од затвор на следниот начин:

„Отсуството од затвор ќе се состои од дозвола да се напушти затворот или во еден дел од денот или за периоди од дваесет и четири часа. Ова време ќе се пресметува во должината на казната.“

2. Исполнување услови за отсуство од затвор

47. Член 7 од Законот од 1986 го предвидува следното во однос на целите на отсуството од затвор:

„Оваа привилегија може да се одобри на затвореници кои имаат живеалиште или престојувалиште во земјата, или од семејни причини или заради подготовки за нивната рехабилитација и реинтеграција во професионалниот живот, или на пробна основа со цел тие да добијат условен отпуст.“

48. Член 8 од Законот од 1986 предвидува дека оваа мерка може да се одобри на лица кои прв пат извршиле кривично дело штом отслужат една третина од казната.

49. Член 13 од Законот од 1986 го предвидува следното:

„При примена на мерките предвидени со овој Закон, ќе се земе предвид личноста на затвореникот, неговиот или нејзиниот напредок и ризикот за извршување нови кривични дела.“

Според коментарите кон оваа одредба кои биле доставени заедно со релевантниот предлог закон, одобрувањето на мерки поврзани со начинот на извршување на санкција „никогаш нема да биде автоматско и во краен степен останува во дискреционата одлука на органот за извршување санкции, кој ќе одлучува врз основа на информациите кои ги добил во врска со затвореникот“:

50. Според текстот на Уредбата на Големото војводство од 19 јануари 1989 со која се предвидуваат, помеѓу другото, деталните аранжмани за одобрување на отсуство од затвор, такво барање може да

биде одобрено по барање на конкретниот затвореник или неговиот или нејзиниот застапник (член 4), барањето мора да се поднесе писмено, освен ако затвореникот не може да пишува или е неписмен. Од едно отсуство од затвор до друго мора да помине најмалку еден месец, освен во посебни околности (член 5). Кога барањето за отсуство е одбиено, не може да се поднесе ново барање во рок од два месеци, освен ако не се појават нови докази (член 6).

3. Процедура за барања за отсуство од затвор

51. Член 12 од Законот од 1986 стипулира:

„Во случај на кривични санкции построги од две години...мерките предвидени со овој Закон...ќе ги донесува Државниот правобранител или негов или нејзин претставник согласно мнозинска одлука на одбор составен од, покрај Државниот правобранител и неговиот или нејзиниот претставник, судија и јавен обвинител. ...

Одборот ќе го свикува Државниот правобранител и неговиот или нејзиниот претставник и со него ќе претседава судијата.

Со исклучок на Државниот правобранител и неговиот или нејзиниот претставник, сите членови и нивни заменици ќе се именуваат со министерска наредба за мандат од три години кој може да се продолжи.“

4. Препорака бр. 30 на Омбудсманот на Големото војводство Луксембург за промени во поделба на власта во однос на извршувањето на санкции, и нејзино проследување [follow-up]

52. Во Препораката бр. 30, наведена во неговиот годишен извештај за периодот од 1 октомври 2007 до 30 септември 2008, Омбудсманот бил на гледиште дека системот за извршување на санкции во Луксембург требало да биде изменет, и се заложил за основање на положба на судија за извршување на санкции. Тој би носел одлуки, против кои би можело да се изјави жалба, за барања за отсуство од затвор во контрадикторна постапка.

53. Во неговиот годишен извештај за периодот од 1 октомври 2009 до 30 септември 2010 Омбудсманот го воочил фактот што Министерот за правда, во статија објавена од дневен весник во Луксембург, говорел во полза на пренесување на судски орган на надлежноста која во моментот ја врши претставник на Државниот правобранител одговорен за извршување на санкции или Затворскиот одбор. На 22 декември 2011 Министерот за правда претставил општ нацрт на планираната затворска реформа, кој содржел и нацрт-закон одобрен од Владата на седница од 16 декември 2011 со кој се реформира системот на извршување на санкции преку воспоставување на, помеѓу останатото,

суд за извршување на санкции. Нацрт-законот сега мора да помине низ различните фази на законодавната процедура.

Б. Пракса во однос на отсуство од затвор: статистички податоци доставени од Владата

54. Има два затвора во Луксембург, со околу 700 затвореници. Повеќето затвореници се во Затворот во Луксембург, кој е институција од затворен тип. Постои исто така полуотворен затвор (Затворот Гивених) во кој воглавно се сместени затвореници кои се кон крајот на нивната казна или кои служат пократки казни. Повеќето од нив го напуштаат затворот секој ден за да одат на работа.

55. Владата изјави дека требало да се направи разлика помеѓу барањата за отсуство од затвор на затворениците во Затворот во Луксембург и тие во Гивених.

1. Барања за отсуство од затвор поднесени од лица затворени во затворот во Луксембург

56. Во 2009, биле одобрени 146 барања за отсуство од затвор а 169 биле одбиени, во 2010, тие бројки изнесувале 114 и 128 соодветно.

57. Владата забележа дека бројни барања за отсуство биле осудени на неуспех затоа што биле поднесувани пред истекот на законскиот рок. Со други зборови, затворениците за кои станува збор сè уште не ја имале отслужено една третина од казната (во случај на лица кои прв пат извршиле кривично дело) или половина од казната (во случајот на повеќекратни сторители на кривични дела), или дека барањето било поднесено помало од два месеци после извесување за одбивање на претходното барање.

2. Барања за отсуство од затвор поднесени од лица затворени во полуотворениот затвор Гивених

58. Во 2009, биле одобрени 376 барања за отсуство од затвор а 192 биле одбиени; за 2010, тие бројки биле 409 и 191 соодветно.

III. РЕЛЕВАНТНО МЕЃУНАРОДНО ПРАВО

А. Препорака бр. R (82) 16 на Комитетот на министри до државите членки за отсуство од затвор (усвоена на 24 септември 1982)

59. Во Препораката, помеѓу останатото, стои:

„Комитетот на министри, според член 15.6 од Статутот на Советот на Европа,

...

Со оглед на тоа дека отсуството од затвор е една од начините на олесување на социјалната интеграција на затвореникот;

Со оглед на искуството од оваа област,

Им препорачува на Владите на државите членки:

1. да одобруваат отсуство од затвор во најголем можен степен од медицински, образовни, професионални, семејни и други социјални причини;

2. да ги земат предвид за одобрување на отсуство од затвор:

- карактерот и тежината на кривичното дело, должината на изречената санкција и веќе поминатиот период во затвор,

- личноста и однесувањето на затвореникот и дали е тој закана, ако воопшто е така, за општеството,

- семејната и социјалната ситуација на затвореникот, кои можеби се промениле во текот на затворот,

- целта на отсуството, неговото траење и условите на отсуство;

3. да одобруваат отсуство од затвор колку што е можно побрзо и почесто со оглед на наведените фактори;

4. да одобрат отсуство од затвор не само на затвореници во отворени затвори туку исто и на затвореници во институции од затворен тип, под услов да е во согласност со јавната безбедност;

...

9. да го информираат затвореникот, во најголем можен обем, за причините за одбивањето на барањето за отсуство од затвор;

10. да предвидат начин преку кој тоа одбивање може да биде оценето; ...“

Б. Препорака Rec(2003)23 од Комитетот на министри до државите членки за менаџирањето од страна на затворските управи на затвореници осудени на доживотна казна затвор и други затвореници осудени на подолги казни

60. Препораката, во нејзините релевантни делови, гласи:

„Комитетот на министри, согласно член 15.6 од Статутот на Советот на Европа,

Земајќи ја предвид релевантноста на принципите содржани...особено [во]

– Препорака бр. R (82) 16 за отсуство од затвор; ...

...

1. Во смисла на оваа препорака, затвореник на долг период е затвореник кој служи затворска казна или казни во вкупна должина од пет години или повеќе.

...

2. Целите на раководењето на ...затвореници на долг период треба да бидат:

...

– да ги зголеми и подобри можностите за тие затвореници да можат успешно да се вратат во општество и да водат живот со почитување на законите после нивното ослободување.

...

23 б. Особени напори треба да се направат за да се овозможи одобрување на различни форми на отсуство од затвор, ако е потребно со придружба, земајќи ги предвид принципите наведени во Препораката бр. R (82) 16 за отсуство од затвор.

...“

В. Препорака Rec(2006)2 на Комитетот на министри до државите членки на Европските затворски правила (усвоени на 11 јануари 2006)

61. Препораката, помеѓу останатото, го наведува следното:

„Комитетот на министри, согласно член 15.6 од Статутот на Советот на Европа,

...

Нагласувајќи дека извршување на кривични санкции и постапувањето со затворениците налагаат да се земат предвид барањата на безбедност, сигурност и дисциплина додека исто такада овозможат....програми за третман на затворениците, на тој начин подготвувајќи ги за нивна реинтеграција во општеството;

...

Поддржувајќи ги уште еднаш стандардите содржани во препораките на Комитетот на министри до Советот на Европа...и особено... Rec(2003)23 за менаџирањето од страна на затворските управи со затвореници осудени на доживотна казна затвор и други затвореници осудени на подолги казни;

...

103.2 Што е можно побрзо после примање во затвор, ќе се составуваат извештаи за осудените затвореници за нивните лични ситуации, предложени планови за санкцијата за секој посебно и стратегијата за подготовка за нивно ослободување.

103.3 Осудените затвореници ќе бидат охрабрани да учествуваат во составувањето на нивните поединечни планови за казната.

103.4 Таквите планови колку што е практично изводливо ќе се однесуваат на...подготовка за ослободување.

...

103.6 Ќе постои систем на отсуство од затвор како интегрален дел на целокупниот режим на осудените затвореници.

...

107.1 На осудените затвореници ќе им биде дадена помош пред пуштањето на слобода со процедури и специјални програми со кои им се овозможува да направат транзиција од животот во затвор во заедницата која го почитува законот.

107.2 Посебно во случајот со тие затвореници осудени на подолги казни, ќе се направат чекори за да се обезбеди постепено враќање кон животот во слободно општество.

...“

ПРАВО

НАВОДНА ПОВРЕДА НА ЧЛЕН 6 § 1 ОД КОНВЕНЦИЈАТА

62. Жалителот изјави дека нему му било одземено правото на правично судење и неговото право на пристап до суд во врска со одбивањето на неговите барања за отсуство од затвор. Тој тврдеше дека имало повреда на член 6 § 1 од Конвенцијата, чии релевантни делови предвидуваат:

„При одлучувањето за неговите граѓански права и обврски или за било кое кривично обвинението против него, секој има право на ...судење...од...суд...“

А. Пресуда на Судскиот совет

63. Во својата пресуда од 14 декември 2010 Судскиот совет одлучил дека член 6 од Конвенцијата не бил применлив во неговиот кривичен аспект. Сепак, советот одлучил дека жалбениот навод на жалителот бил компатибилен *ratione materiae* со одредбите на Конвенцијата, во делот во кој се однесувал на член 6 во неговиот граѓански аспект. Според Судскиот состав, жалителот можел докажливо да тврди дека, како затвореник, тој имал право да му биде одобрено отсуство од затвор откако ќе ги исполнил сите услови предвидени со закон. Судскиот совет исто така забележал дека ограничувањата на правото на суд за кои жалителот тврдеше дека му биле наметнати во контекст на неговите барања за отсуство од затвор биле поврзани со низа на права на затворениците кои Советот на Европа ги признал со Европските затворски правила, усвоени од Комитетот на министри и прецизирани со три препораки. Судскиот совет затоа заклучил дека можело да се каже дека постоел спор во однос на „права“ во смисла на член 6 § 1. Што се однесува на тоа дали правата за кои станува збор биле „граѓански“ права, советот посочил дека постапката во однос на различните барања на жалителот за отсуство од затвор го отвориле прашањето за неговиот интерес во преорганизирање на неговиот професионален и социјален живот при неговото ослободување од затвор. Според Судскиот состав, барањата на жалителот за отсуство од затвор биле мотивирани од неговата желба да посетува часови за да се стекне со дипломи по сметководство и компјутери и за да заврши некои административни формалности со неговата банка и различни институции (вклучувајќи и продолжување на важноста на неговата возачка дозвола и неговата конзуларна карта за идентификација). Судскиот совет сметал дека ограничувањето кое жалителот го навел, покрај финансиски последици, се однесувало на неговите лични права, со оглед на важноста на неговиот интерес за враќање во општеството. Советот бил на став дека социјалната рехабилитација на жалителот била клучна за заштита на неговото право да има приватен живот и да го развива неговиот социјален идентитет. Затоа заклучил дека постапките за кои станува збор се однесувале на граѓанско право.

64. Судскиот совет одлучил дека имало повреда на член 6 од Конвенцијата, од причини што Затворскиот одбор не ги исполнувал условите на „суд“ во смисла на член 6 § 1 и дека тоа што немало мериторна одлука го поништувало ефектот на оцената на управните судови на одлуките на Затворскиот одбор.

Б. Аргументи на странките

1. Владата

(а) Применливост на член 6 од Конвенцијата

65. Владата тврдеше дека член 6 од Конвенцијата не бил применлив во овој случај.

66. Повикувајќи се на принципите утврдени со судската пракса на Судот во оваа област, таа тврдеше дека жалителот немал „право“ во смисла на член 6 § 1 од Конвенцијата.

67. Според Владата, јасно било од формулацијата на домашното законодавство дека одобрувањето на отсуство од затвор било само *погодност* за која не постоело право по автоматизам.

68. Со пресуда на Апелациониот суд од 9 февруари 2000 било одлучено индиректно за карактерот на одлуките кои се однесуваат на барањето за отсуство од затвор. Конкретниот случај се однесувал на прашање на државна одговорност за штета предизвикана од затвореник во текот на отсуство од затвор. Апелациониот суд прецизирал дека предвидувајќи дека затвореници *може* да исполнат услови за одобрување определени мерки кои придонесуваат кон одржувањето на семејните врски и во подготовките за нивно враќање во општеството, законодавното тело креирало посебен ризик за трети страни којшто можел да доведе до должност на државата да обезбеди обештетување.

69. Понатаму, Затворскиот одбор имал целосна дискрециона слобода по прашањето. Законодавецот не наметнувал апсолутна обврска да се одобри отсуство од затвор: дури и ако различните критериуми предвидени со член 7 од Законот од 1986 биле исполнети, Затворскиот одбор имал целосна слобода да процени дали конкретното лице ја залужувало таа погодност. Владата од тоа заклучила дека Судскиот совет погрешно одлучил дека жалителот можел да тврди дека има право на отсуство од затвор штом ги исполнил критериумите. Таа сметаше дека, дури и во такви околности, законот им дозволувал на членовите на Затворскиот одбор да одбијат барање. Секој случај се испитувал во однос на карактерот и околностите на кривичното дело кои било извршено и личноста на затвореникот.

70. Владата дополни дека Судскиот совет погрешно заклучил дека жалителот имал права врз основа на Европските затворски правила усвоени од Комитетот на министри. Релевантните препораки поставувале насоки за државите членки со цел да се хармонизираат правилата кои се во сила, и како такви не претставувале извор на домашно или меѓународно право. Со нив им се оставало на државите членки широко поле на слободна оценка кога станува збор за

одобрување на отсуство од затвор и немало намера со нив да се создаде апсолутно право на отсуство од затвор, без да треба се исполнат конкретни услови, секогаш кога затвореник ќе побарал такво отсуство. Според Владата, иако државите членки биле должни да овозможат во нивните правни системи враќање на затворениците во општеството, начинот со кој тоа го правеле зависел од нив.

71. Владата понатаму го оспори тврдењето дека „правото“ кое го наведувал жалителот не било во никоја смисла „граѓанско“ право.

72. Според Владата, Судскиот совет правилно ги одбил семејните причини на кои се повикал жалителот, затоа што барањата за отсуство од затвор не биле засновани на желба тој да ги види децата. Жалителот не може да тврди ни дека одбивањето на неговите права за отсуство од затвор ги оштетиле неговите напори да се врати надвор од затворот, затоа што системот во Луксембург им обезбедувал на затворениците широк спектар на можности во тој поглед, вклучувајќи психолошко советување и обука, кои жалителот ги употребил.

73. На крај, Владата тврдеше дека случајот *Enea v. Italy* ([GC], по. 74912/01, 17 September 2009) се разликувал од овој случај, во кој жалителот кој бил затворен под стандарден режим бил подложен само на ограничувања кои се инхерентни на секоја казна која подразбира лишување од слобода.

(б) Основаност

74. Според Владата, Затворскиот одбор ги исполнувал условите од член 6 § 1 во Конвенцијата, и во смисла на независност и во смисла на непристрасност. Ниту основањето на такво тело ниту фактот што управните судови се огласиле за ненадлежни да одлучуваат по барањето на жалителот не ја оштетиле самата суштина на било кое право кое тој можеби го имал. Затворскиот одбор донесол одлуки со кои се одбиваат барањата за отсуство од затвор врз основа на објективни фактори и за тоа дал образложение, а затворениците можеле да поднесуваат толку барања колку што сакале.

2. Жалителот

(а) Применливост на член 6 од Конвенцијата

75. Жалителот изјави дека тој имал „право“ во смисла на член 6 од Конвенцијата.

76. Тој посочи дека отсуството од затвор не се одобрувало по автоматизам само затоа што биле исполнети објективните критериуми предвидени со член 7 и член 8 од Законот од 1986, затоа што член 13 наложувал личноста на затвореникот, неговиот или нејзиниот напредок и ризикот од извршување нови кривични дела, исто така да

бидат земени предвид. Со оглед на тоа што минималниот „казнен“ период – со други зборови, периодот во кој жалителот морал да биде држен во затвор без да има право на отпуст – истекол при отслужувањето на една третина од неговата казна (член 8), тој можел, од тој момент па натака, да го бара правото да му биде одобрено отсуство од затвор, иако одборот сè уште можел да заклучи дека критериумите од член 13 не биле исполнети. Иако Владата била во право, во смисла на член 13, карактеризирајќи ја одлуката донесена од Бордот како „дискрециона“, постоењето на таа надлежност, кое било легитимно во однос на извршувањето на санкции, било целосно во согласност со принципот на владеење на правото под услов да било предмет на оцена. Сепак, кога немало таква оцена, оваа надлежност станувала арбитрерна. Жалителот заклучи дека штом тој ги исполнил условите наброени во член 7 и член 8 од Законот од 1986, тој имал, барем на докажлива основа, право неговото барање за отсуство од затвор да биде разгледано во светло на субјективните критериуми од член 13 од Законот. Затоа, дискреционата надлежност на Затворскиот одбор во никоја смисла на ја исклучувала карактеризацијата на мерката за која станува збор како „право“ (жалителот се повика на, *mutatis mutandis*, *H. v. Belgium*, 30 November 1987, § 43, Series A no. 127-B).

77. Во поддршка на неговото тврдење жалителот се повика на фактот што претседателот на Адвокатската комора му доделил правна помош во постапката пред Затворскиот одбор и пред управните судови (тој се повика на, *mutatis mutandis*, to *Z and Others v. the United Kingdom* ([GC], no. 29392/95, § 89, ECHR 2001-V), и на фактот што претставникот на Владата се согласил без задршка да дискутира за меритумот на случајот поднесен пред Управниот суд. Тој додаде дека Омбудсманот, залагајќи се за основање на позицијата судија за извршување санкции, се чинело дека го потврдувал правото на отсуство од затвор. Жалителот исто така се повика на пасус од подготвителните текстови на Законот од 1986 кој ги нагласувал санкциите кои ги подготвувале затворениците за иднината надвор од затворот кога враќањето во заедницата било возможно.

78. Жалителот додаде дека отсуството од затвор исто така претставувало право во Луксембург затоа што тоа било мерка која го одразувала принципот од меѓународното право генерално признат од државите членки на Советот на Европа па дури и од Организацијата на Обединетите нации. Според него, Судскиот совет правилно се повикал на одлуката на Судот во *Enea v. Italy* (цитиран погоре) како потврда за признавањето на „право“ согласно домашниот закон. Во таа пресуда биле цитирани Препораките на Комитетот на министри, кои, иако не биле обврзувачки, идентификувале збир на права на затворениците признати од државите членки.

79. Жалителот исто така изјави дека неговото право било „граѓанско право“. Тој го критикуваше фактот што тој бил лишен од секаков изглед за реинтеграција во текот на периодот од пет години во кој неговите барања за отсуство од затвор биле одбиени. Тој нагласи дека отсуството од затвор треба да ги унапреди и охрабри напорите за враќање на осудените затвореници кои биле привремено тргнати настрана од заедницата.

(б) Основаност

80. Според жалителот, ниту една од гаранциите во член 6 од Конвенцијата не била обезбедена, ниту пред Затворскиот одбор ниту пред управните судови. Тој ја оспори, особено, независноста и непристрасноста на Затворскиот одбор, во која имало двајца членови од јавното обвинителство. Тој го нагласи фактот дека претставникот на Државниот правобранител одговорен за извршување на санкции кој бил член на Затворскиот одбор кој ги одбил првите две барања за отсуство од затвор била истата личност која, во нејзино својство на државен правобранител вршела функции на јавен обвинител, и се залагала за негова осуда пред Апелациониот суд. Од процедурален аспект, жалителот се жалеше на фактот што немало јавни расправа и што не биле усно сослушани странките.

В. Оцена на Големиот судски совет

1. Применливост на член 6 од Конвенцијата

81. Според Судот, претходниот приговор на Владата дека член 6 од Конвенцијата не е применлив е толку тесно поврзан со суштината на жалбениот навод на жалителот што треба да биде споен со одлуката за основаноста на случајот.

2. Основаност

(а) Општи согледувања

82. Судот уште еднаш ја потврдува својата воспоставена судска пракса дека затворениците генерално продолжуваат да ги уживаат сите фундаментални права и слободи гарантирани со Конвенцијата освен правото на слобода, кога законито одреденото лишување од слобода е во опсег на член 5 од Конвенцијата. Незамисливо е дека затвореник треба да ги изгуби сите тие права и слободи само заради неговиот статус на затвореник лишен од слобода после осуда (види *Hirst v. the United Kingdom (no. 2)* [GC], no. 74025/01, §§ 69-70, ECHR 2005-IX;

Dickson v. the United Kingdom [GC], no. 44362/04, § 67, ECHR 2007-V; и *Stummer v. Austria* [GC], no. 37452/02, § 99, 7 July 2011).

83. Судот исто така имал прилика да ја потврди легитимната цел на политика на прогресивна социјална реинтеграција на лица осудени на казна затвор (види *Mastromatteo v. Italy* [GC], no. 37703/97, § 72, ECHR 2002-VIII; *Maiorano and Others v. Italy*, no. 28634/06, § 108, 15 December 2009; и *Schemkamper v. France*, no. 75833/01, § 31, 18 October 2005).

84. Во овој случај Судот забележува дека жалителот се повика на член 6 од Конвенцијата кога се жалеше за одбивањето на неговите барања за отсуство од затвор. Прва задача на Судот затоа е да разгледа дали жалбениот навод на жалителот е компатибилен *ratione materiae* со член 6.

85. Како и Судскиот совет, Големиот судски совет смета дека член 6 § 1 од Конвенцијата не е применлив во неговиот кривичен аспект, затоа што постапката во однос на затворскиот систем не се однесува, во принцип, на одлучување, за кривично обвинение (види *Enea*, цитирани погоре, § 97).

86. Судот затоа мора да разгледа дали жалителот имал „граѓанско право“, за да оцени дали процедуралните гаранции обезбедени со член 6 § 1 од Конвенцијата биле применливи на постапката која се однесува на неговите барања за отсуство од затвор.

87. Според традиционалната судска пракса на Судот, разгледувањето на барања за привремен отпуст или за прашања поврзани со начинот на извршување на казна затвор не влегуваат во опсегот на член 6 § 1 (види *Neumeister v. Austria*, 27 June 1968, §§ 22 and 23, Series A no. 8; *Lorsé and Others v. the Netherlands* (dec.), no. 52750/99, 28 August 2001; и *Montcornet de Caumont v. France* (dec.), no. 59290/00, ECHR 2003-VII).

88. Точно е дека Судот неодамна одлучи дека станувало збор за „граѓанско“ право во однос на, на пример, семејните посети на затвореникот или преписката (види *Enea*, цитиран погоре, § 119, и *Ganci v. Italy*, no. 41576/98, §§ 20-26, ECHR 2003-XI). Според Судот, сепак, оваа судска пракса не се однесува на ситуацијата за која се одлучува во овој случај.

89. За да утврди дали, во овој случај, членот 6 § 1 од Конвенцијата во неговиот граѓански аспект бил применлив на постапката во однос на барањата на жалителот отсуство од затвор, прво мора да утврди дали тој имал „право“ во смисла на таа одредба.

(б) Постоење на „право“*(i) Повторување на судската пракса*

90. Судот повторува дека за членот 6 § 1 во неговиот процедурален аспект да биде применлив, мора да постои спор (“*contestation*” во француската верзија на текстот) во однос на „право“ за кое може да се каже, барем на докажлива основа [*on arguable grounds*], дека е признато со домашното право, без оглед на тоа дали е заштитено со Конвенцијата. Спорот мора да биде вистински и сериозен; може да се однесува не само на фактичко постоење на право туку и на неговиот опсег и начин на остварување, и, конечно, исходот од постапката мора да биде директно одлучувачки за правото за кое станува збор, само кривки врски или далечни последици не се доволни за член 6 § 1 да биде применлив (види, помеѓу други пресуди, *Micallef v. Malta* [GC], no. 17056/06, § 74, 15 October 2009).

91. Член 6 § 1 не гарантира конкретна содржина на (граѓански) „права и обврски“ во материјалното право на државите договорнички: Судот не може да создаде со толкување на член 6 § 1 материјално право кое нема правна основа во засегнатата држава (види, на пример, *Fayed v. the United Kingdom*, 21 September 1994, § 65, Series A no. 294-B, и *Roche v. the United Kingdom* [GC], no. 32555/96, § 119, ECHR 2005-X). Почетна точка мора да бидат одредбите од релевантното домашно право и нивното толкување од страна на домашните судови (види *Masson and Van Zon v. the Netherlands*, 28 September 1995, § 49, Series A no. 327-A, и *Roche*, цитиран погоре, § 120). На овој Суд ќе му се потреби убедливи причини за да донесе поинакви заклучоци од оние донесени од највисоките национални судови заклучувајќи, спротивно на нивното гледиште, дека можело да се тврди дека постои право признато со домашниот закон (*ibid.*).

92. При правењето на оваа проценка, потребно е да се погледне над појавното и употребените зборови и да се фокусира на реалноста на ситуацијата (види *Van Droogenbroeck v. Belgium*, 24 June 1982, § 38, Series A no. 50, и *Roche*, цитиран погоре, § 121).

93. Дали државните органи имале или немале слободна дискреција при одлучувањето дали да ја одобрат мерката побарана од конкретен жалител е прашање кое може да биде земено предвид и може да биде дури и одлучувачко Затоа, во *Masson and Van Zon* (цитиран погоре, § 51), Судот одлучил дека немало право, додека пак во *Szücs v. Austria* (24 November 1997, § 33, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VII), го потврдил постоењето на право. Сепак, Судот имал прилика да каже дека фактот што формулацијата на една правна одредба дава елемент на дискреција сам по себе не го исклучува постоењето на право (види *Camps v. France* (dec.), no. 42401/98, 23 November 1999, и *Ellès and Others v. Switzerland*, no. 12573/06, § 16, 16 December 2010).

94. Во другите критериуми кои можат да бидат земени во обзир од страна на Судот спаѓаат признавање на наводното право во слични околности од страна на домашните судови или фактот што тие судови го разгледувале меритумот на барањето на жалителот (види *Vilho Eskelinen and Others v. Finland* [GC], no. 63235/00, § 41, ECHR 2007-II).

(ii) Примена на тие принципи во овој случај

95. Судот најпрво воочува дека постоел „спор“ во овој случај, во однос на фактичкото постоење на правото на отсуство од затвор кое го барал жалителот.

96. Што се однесува на прашањето дали такво „право“ можело да се каже, барем на докажлива основа, дека е признато во домашното право, Судот забележува дека член 6 од Законот од 1986 го дефинира отсуството од затвор како дозвола да се напушти затворот или во дел од денот или за периоди од дваесет и четири часа. Член 7 наведува дека тоа е „погодност“ која „може да биде одобрена“ на затворениците во некои околности (види параграфи 47 и 49 погоре).

97. Поимот „погодност“ може да има различни значења во различни контексти; можи ила да значи отстапка која може да биде одобрена или одбиена како што сметаат државните органи, или мерка која органите се должни да ја одобрат штом засегнатото лице исполни определени претходни услови.

98. Во овој случај Судот смета дека поимот „погодност“ како што е опишан од законодавецот треба да се анализира заедно со фразата може да биде одобрена“ и во светло на коментарите кои биле поднесени заедно со релевантниот нацрт-закон, според кои одобрувањето на мерки поврзани со начинот на извршување на санкција „никогаш нема да биде по автоматизам и во краен случај останува во дискрециона одлука на органот за извршување санкции“ (види параграф 49 погоре). Така очигледно било намера на законодавецот да создаде погодност во однос на која не бил предвиден правен лек. За разлика од случајот *Enea* (цитиран погоре), кој се однесувал на ограничување на постоечкиот обем на права, овој случај се однесува на погодност предвидена како поттик за затворениците.

99. Понатаму, двете странки потврдија дека, дури и кога различните критериуми предвидени со член 7 од Законот од 1986 се исполнети, Затворскиот одбор има определен степен на слободна дискреција кога одлучува дали конкретниот затвореник ја заслужува погодноста за која станува збор. Очигледно е од информациите доставени до Судот дека Законот од 1986 и Уредбата на Големото војводство од 19 јануари 1989 предвидува аранжмани во врска со отсуството од затвор и околностите во кои, кога е соодветно, тоа може да биде одобрено. Во таа правна рамка, Затворскиот одбор, секогаш кога до него е поднесено барање, го испитува извештајот подготвен од

комитет („комитет кој дава насоки“) за засегнатиот извештај. Одборот ги зема предвид личноста на затвореникот, неговиот или нејзиниот напредок и ризикот од повторно извршување на кривично дело, за да оцени дали нему или неа може да му/и биде одобрено отсуство од затвор. Статистичките податоци доставени од Владата (види параграфи 54-58 погоре) ја потврдуваат дискреционата природа на овластувањата на надлежните органи. Следува дека затворениците во Луксембург немаат право да добијат отсуство од затвор, дури и ако формално ги исполнуваат потребните критериуми.

100. Што се однесува на прашањето на толкување на законот од страна на домашните судови, Судот забележува дека управните судови се прогласиле за ненадлежни да одлучуваат по барањето на жалителот за судска оценка. Тие одлучиле дека, затоа што со нив се менувале условите на извршување на санкцијата одредени од редовните судови, одлуките кои жалителот ги оспорувал биле од судски, а не од административен карактер. Странките не можеа да достават било каква друга судска или административна одлука со која се одлучува по жалба против одлука со која се одбива отсуство од затвор (види, спротивно на тоа, *Vilho Eskelinen and Others*, цитиран погоре, § 41, и *Rotaru v. Romania* [GC], no. 28341/95, § 78, ECHR 2000-V). Судот забележува дека неговите заклучоци во пресудата во случајот *Enea* (цитиран погоре) не можат валидно да се пренесат во овој случај. Додека италијанскиот Уставен суд одлучил дека членовите 35 и 69 од Законот за управување со затворите биле спротивни на Уставот затоа што не предвидувале судска контрола на одлуките со кои можеле да се повредат права на затворениците, странките во овој случај не доставија ниту една таква одлука од судски орган во Луксембург (види, спротивно на тоа, *Enea*, цитиран погоре, § 100).

101. Затоа е очигледно од текстот на законодавството во Луксембург, и од информациите доставени за праксата во врска со отсуство од затвор, дека жалителот не можел да тврди, на докажлива основа, дека има „право“ признато во домашниот правен систем.

102. Понатаму, мора да се посочи дека, иако Судот ја има потврдено легитимната цел на политиката на постепена социјална реинтеграција на лицата осудени на казна затвор (види параграф 83 погоре), ниту Конвенцијата ниту протоколите изречно предвидуваат право на отсуство од затвор. Судот исто така воочува дека правото на отсуство од затвор не е признато, како такво, според било кој принцип на меѓународното право на кое жалителот се обидува да се повика. На крај, нема консензус помеѓу државите члени во однос на статусот на отсуството од затвор и постапките за негово одобрување. Во некои земји, органот кој одлучува е должен да одобри отсуство од затвор штом се исполнети законските услови, додека пак во други има целосна дискреција во случајот. Слично на тоа, не сите држави

предвидуваат можности за жалба против одлуките со кои се одбива отсуство од затвор. Оттука, и во овој поглед, овој случај се разликува од *Enea* (цитиран погоре).

103. Во секој случај, Судот забележува дека државните органи во Луксембург, далеку од тоа да се индиферентни во однос на прашањето за враќање на затворениците во општеството, предвидуваат други средства за постигнување на таа цел покрај отсуство од затвор. Законодавството во Луксембург е инспирирано, помеѓу останатите извори, од Препораката на Комитетот на министри за отсуство од затвор која, иако се залага за предвидување на „средства со кои одбивањето може да биде преоценето“, исто така набројува различни фактори кои домашните органи може да ги земат предвид кога станува збор за одобрување на отсуство од затвор (види параграф 59 погоре). Понатаму, покрај „системот на отсуство од затвор како интегрален дел на целокупниот режим на осудените затвореници“, воведени се програми со кои нив им се овозможува „да направат премин од животот во затвор кон живот на почитување на законите во заедницата“ (види параграф 61 погоре). На крај, Судот со интерес ја воочува законската реформа која е во тек во однос на извршување на санкции (види параграф 53 погоре).

104. Со оглед на горните согледувања, Судот не може да заклучи дека барањата на жалителот се однесувале на „право“ признато во законот на Луксембург или со Конвенцијата. Затоа, Судот заклучува, како и Владата, дека член 6 од Конвенцијата не е применлив.

105. Следува дека претходниот приговор на Владата треба да биде усвоен. Затоа немало повреда на член 6.

ОД ОВИЕ ПРИЧИНИ, СУДОТ

1. *Го приклучува*, едногласно, кон одлуката за основаноста на жалбата, претходниот приговор на Владата;
2. *Одлучува*, со петнаесет гласа против два, дека член 6 од Конвенцијата не е применлив;
3. *Одлучува*, со петнаесет гласа против два, дека немало повреда на член 6 § 1 од Конвенцијата.

Изработена на англиски и на француски јазик, и донесена на јавна расправа во Зградата на човековите права, Стразбур, на 3 април 2012.

Vincent Berger
Јурисконсулт

Nicolas Bratza
Претседател

Согласно член 45 § 2 од Конвенцијата и правило 74 § 2 од правилата на Судот, заедничкото спротивставено мислење на судиите Tulkens и Yudkivska е приклучено кон оваа пресуда.

N.B.
V.B.

Издвоеното мислење не беше преведено но, се појавува на англиски и на француски јазик во верзиите на официјален јазик на пресудата кои може да се најдат во базата на судска пракса на Судот HUDOC.

© Совет на Европа/Европски суд за човекови права 2013.

Официјални јазици на Европскиот суд за човекови права се англискиот и францускиот. Овој превод е изработен со поддршка на Human Rights Trust Fund на Советот на Европа (www.coe.int/humanrightstrustfund). Преводот не е обврзувачки за Судот, ниту Судот презема било каква одговорност за неговиот квалитет. Преводот може да се префрли од HUDOC базата на податоци за судската пракса на Европскиот суд за човекови права (<http://hudoc.echr.coe.int>) или од други бази на податоци со кои Судот го споделил. Може да биде репродуциран за некомерцијални цели под услов да се наведе потполниот наслов на предметот заедно со горната назнака за авторски права и споменувањето на Human Rights Trust Fund. Ако постои намера да се употреби некој дел од овој превод за комерцијални цели, Ве молиме контактирајте ги publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013.

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, 2013.

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.