



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

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

ЧЕТВЕРТА СЕКЦІЯ

**СПРАВА «ПЕТУХОВ ПРОТИ УКРАЇНИ (№ 2)»
(CASE OF PETUKHOV v. UKRAINE (No. 2))**

(Заява № 41216/13)

РІШЕННЯ

СТРАСБУРГ

12 березня 2019 року

ОСТАТОЧНЕ

09.09.2019

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

У справі «Петухов проти України (№ 2)»

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

Пауло Пінто де Альбукерке (*Paulo Pinto de Albuquerque*), Голова,

Ганна Юдківська (*Ganna Yudkivska*),

Фаріс Вегабовіч (*Faris Vehabović*),

Егідіюс Куріс (*Egidijus Kūris*),

Карло Ранцоні (*Carlo Ranzoni*),

Марко Бошняк (*Marko Bošnjak*),

Петер Пацолай (*Péter Paczolay*), судді,

та Маріалена Цирлі (*Marialena Tsirli*), Секретар секції,

після обговорення за зачиненими дверима 22 січня 2019 року постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу було розпочато за заявою (№ 41216/13), яку 11 червня 2013 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) громадянин України, пан Володимир Сергійович Петухов (далі – заявник).

2. Заявника представляли пан А.П. Бущенко, пан М.О. Тарахкало, пан І.В. Караман і пані І.А. Бойкова, юристи, які на момент подій практикували у м. Київ. У травні та грудні 2017 року пан Караман і пан Бущенко відповідно поінформували Суд, що їхня робота над цією справою завершена та у зв'язку зі зміною місця роботи вони більше не можуть представляти заявника. Уряд України (далі – Уряд) представляв його Уповноважений, на останніх етапах провадження пан Іван Ліщина.

3. Заявник стверджував, зокрема, що тримався під вартою у неналежних умовах і без надання належної медичної допомоги всупереч стандартам, закріпленим статтею 3 Конвенції. За цим самим положенням він також скаржився, що його покарання у виді довічного позбавлення волі було *de jure* і *de facto* таким, яке неможливо скоротити. Насамкінець, заявник скаржився за статтею 8 Конвенції на обмеження його права на побачення з родичами у виправній колонії.

4. 16 листопада 2015 року Уряд було повідомлено про скарги, а решту скарг у заяві було визнано неприйнятними відповідно до пункту 3 Правила 54 Регламенту Суду.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

5. Заявник народився у 1973 році та відбуває покарання у виді довічного позбавлення волі у Київському слідчому ізоляторі № 13 (далі – Київське СІЗО).

A. Попереднє провадження у Суді (заява № 43374/02)

6. Заявник уже подавав до Суду заяву № 43374/02 від 12 листопада 2002 року, скаржачись, зокрема, на неналежність медичної допомоги під час тримання під вартою. Він також висував декілька скарг щодо досудового тримання його під вартою та тривалості кримінального провадження щодо нього.

7. 21 жовтня 2010 року Суд ухвалив рішення за зазначеною заявою, в якому встановив порушення статей 3, 5, 6 і 13 Конвенції (див. рішення у справі «Петухов проти України» (*Petukhov v. Ukraine*), заява № 43374/02, від 21 жовтня 2010 року).

B. Кримінальне провадження щодо заявника, у результаті якого йому було обрано покарання у виді довічного позбавлення волі

8. 03 грудня 2004 року Апеляційний суд міста Києва, діючи як суд першої інстанції, визнав заявника винним у вчиненні низки тяжких злочинів у складі організованої злочинної групи, а саме: декількох епізодів умисного вбивства при обтяжуючих обставинах, розбоїв, незаконного володіння зброєю і незаконного заволодіння транспортним засобом, а також замаху на вбивство працівників правоохоронних органів. Заявнику було обрано покарання у виді довічного позбавлення волі.

9. 24 травня 2005 року Верховний Суд України залишив цей вирок без змін.

C. Умови тримання заявника під вартою

1. Побутові умови тримання під вартою

(а) У Херсонській виправній колонії № 61

10. Заявник тримався у Херсонській виправній колонії № 61, яка мала статус спеціалізованої туберкульозної (далі – ТБ) лікарні, упродовж таких періодів: з 03 липня 2010 року до 22 січня 2014 року,

з 24 березня до 19 жовтня 2014 року та з 02 грудня 2014 року до 19 січня 2015 року.

(i) Виклад подій заявника

11. У всіх камерах, в яких тримався заявник (він вказував, зокрема, камери № 3, № 4 і № 5), не вистачало денного освітлення та свіжого повітря. Вікна були вкриті непрозорою плівкою, яка перешкоджала доступу природного світла, та відчинялися лише частково. Штучна система вентиляції затягувала повітря лише з коридору колонії.

12. В обґрунтування наведених тверджень заявник послався на надісланий йому 16 жовтня 2013 року лист Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Як було вказано у листі, за скаргами заявника на неналежні умови тримання його під вартою представник цього органу влади відвідав колонію. У листі було зазначено:

«... з метою виправлення виявлених недоліків керівництву управління Державної пенітенціарної служби України в Херсонській області було рекомендовано забезпечити належне природне освітлення та штучну вентиляцію у приміщеннях, в яких Ви тримаєтеся, тривалість прогулянок у відповідності до вимог законодавства, медичну допомогу та харчування, а також вибір продуктів харчування і предметів першої необхідності [доступних] у магазині колонії.»

13. У 2010-2014 роках у колонії було проведено капітальний ремонт, який спричинив незручності ув'язненим, такі як шум, пил та запах фарби.

14. Розташовані на даху подвір'я для прогулянок площею від 16 до 60 кв. м були брудними, заставленими будівельними матеріалами та не мали захисту від сонця або дощу. Хоча теоретично хворі на ТБ ув'язнені мали право на двогодинні щоденні прогулянки, на практиці можливі були лише одногодинні прогулянки.

15. Камера заявника знаходилася під постійним відеоспостереженням, у тому числі й туалет. В обґрунтування цього твердження заявник надав два зображення, роздруковані з відеозаписів, наданих адміністрацією колонії за його запитом. Як пояснив заявник, ці зображення були зроблені, коли він користувався туалетом у положенні сидючи та стоячи. На першому зображенні заявника неможливо було роздивитися, на другому зображенні було видно його голову. Захисник заявника зверталася до адміністрації колонії зі скаргами на постійне відеоспостереження. У травні та липні 2014 року управління Державного департаменту України з питань виконання покарань (далі – департамент з питань виконання покарань) у Херсонській області (далі – обласне управління) відповіло їй, що це був встановлений законодавством захід безпеки, про який засудженим до довічного позбавлення волі було відомо, а приватність

заявника не було порушено, оскільки відеокамера, яка дійсно була встановлена над туалетом, не охоплювала саме його.

16. Приміщення колонії не дезінфікувалися належним чином, а часте переведення засуджених до довічного позбавлення волі з однієї камери до іншої було небезпечним для їхнього здоров'я.

17. При вимкненій системі центрального опалення температура у камерах була надзвичайно низькою. Наприклад, 30 квітня 2014 року заявник поскаржився адміністрації колонії, що в його камері було занадто холодно (систему центрального опалення вимкнули 31 березня 2014 року), а у задоволенні його клопотань про надання дозволу на придбання портативного обігрівача за власний кошт було свавільно відмовлено. 19 травня 2014 року виконувач обов'язків начальника колонії відповів йому, що використання ув'язненими портативних обігрівачів не було передбачено законодавством.

18. Питна вода була надзвичайно низької якості, що, на думку заявника, частково було наслідком поганого стану трубопроводу.

19. Харчування, яке надавалося ув'язненим, було неналежним і недостатнім та не відповідало потребам осіб, які страждали на ТБ. М'ясо, молочні продукти, фрукти та овочі можна було отримати лише від родичів або придбати у магазині колонії.

(ii) Виклад подій Уряду

20. Умови тримання заявника під вартою були задовільними. Вони були додатково покращені за рахунок ремонту будівлі. У кожній камері були вікна розміром 130 см на 110 см з квартирною. Вікна були вкриті непрозорою плівкою («типу мороз»), яка пропускала світло.

21. Незважаючи на відсутність достатнього фінансування для модернізації вентиляційної системи з метою покращення роботи штучної вентиляції на внутрішніх стінах було встановлено повітропроводи.

22. Камери ділилися на призначені для ув'язнених з активним мікобактеріальним ТБ (далі – МБТ+) і неактивним МБТ (далі – МБТ-). Переміщення відбувалось або між камерами МБТ+, або між камерами МБТ-, але не з камер однієї категорії до іншої. Камери щоденно дезінфікувалися спеціальними рідкими дезінфікуючими засобами. Додатково проводилася щоденна дезінфекція портативними ультрафіолетовими бактерицидними лампами, застосування яких фіксувалося у спеціальному журналі реєстрації. Матраци, подушки та ковдри регулярно дезінфікувалися.

23. Херсонська виправна колонія № 61 мала статус туберкульозної лікарні, її ув'язнені отримували п'ятиразове харчування. Зокрема, щодня ув'язнені забезпечувались: 450 г хліба, 85 г крупи, 540 г картоплі, 550 г овочів, 300 г фруктів, 21 г олії, 200 г фруктового соку, 50 г масла, 500 г молока, 100 г кисломолочного сиру, 15 г твердого

сира, 1 яйцем, 30 г сметани, 310 г курячого м'яса, 110 г риби, 60 г цукру, 5 г меду, 40 г кондитерських виробів, 4 г цикорію, 3 г кави та 1 г чаю. Перший сніданок зазвичай складався з каші або макаронів, смаженого або тушкованого м'яса із соусом, кави, молока, хліба та масла. Другий сніданок складався з какао з молоком або компоту, горіхів, пряника, кисломолочного сиру та сметани. На обід ув'язненим давали борщ або суп з крупною чи макаронами, або розсольник на м'ясному бульйоні, кашу або тушковану капусту, смажене або тушковане м'ясо із соусом, овочевий салат і хліб. Після обіду їм давали фруктовий сік і фрукти. На вечерю ув'язнені отримували овочеве рагу або картопляне пюре, смажену або тушковану рибу, чай і хліб з маслом. Загальна енергетична цінність добового раціону харчування становила 3 198 калорій.

24. Усі продукти харчування, які постачали до колонії, мали сертифікати якості, а також висновки санітарно-епідемічної експертизи, ветеринарне свідоцтво та інші сертифікати. М'ясо та риба зберігалися у холодильних камерах. У колонії була власна пекарня, яка випікала хліб із борошна першого гатунку.

25. Якість води, що постачалася до колонії, регулярно перевіряли. Тринадцять висновків санітарно-мікробіологічних досліджень водопровідної води, проведених у різні дати з 2010 до 2014 років, доводили, що вода була цілком придатною для пиття.

(b) У Херсонському слідчому ізоляторі (далі – Херсонське СІЗО)

26. Заявник тримався у камерах № 392 і № 394 Херсонського СІЗО з 22 січня до 24 березня 2014 року.

(i) Виклад подій заявника

27. Херсонське СІЗО розміщувалось у старій будівлі в аварійному технічному стані. Камери були холодними та вогкими, стіни камер були вкриті цвільлю та грибком. Шибки були розбиті та частково відсутні.

28. В обґрунтування своїх тверджень заявник надав вісім кольорових фотографій деяких приміщень, які, за його словами, були його камерами у Херсонському СІЗО. На фотографіях було видно, зокрема, великі темні плями на стелі та стінах, а вікно з металевою решіткою було частково закрито пластиком або тканиною.

29. Заявник зазначив, що 03 березня 2014 року його захисник поскаржилася до прокуратури Херсонської області на жахливі умови тримання його під вартою. У своїй скарзі вона зазначила, що камеру № 394, до якої заявника помістили 22 січня 2014 року, адміністрація СІЗО визнала непридатною для використання через протікання стелі, високу вологість та низьку температуру. Хоча на короткий період заявника перевели до камери № 392, згодом його знову помістили до

камери № 394, умови в якій були явно несумісні зі станом його здоров'я. Прокурор відповів, що умови тримання заявника під вартою були задовільними.

(ii) Виклад подій Уряду

30. Обидві камери, щодо яких скаржився заявник, були у задовільному стані. Камера № 392 площею 22,8 квадратні метри була обладнана десятьма ліжками. У камері № 394 площею 10,7 квадратних метрів було чотири ліжка.

31. У кожній камері було по одному вікну. Станом на 20 березня 2014 року температура у камері № 392 становила +21°C, а у камері № 394 – +22°C.

32. У камерах було цілодобове водопостачання, а санітарні вузли функціонували належним чином.

33. Адміністрація СІЗО визнала, що камера № 394 потребувала ремонту, та відремонтувала її за кошти СІЗО. На період проведення ремонтних робіт заявника перевели до камери № 392. Після цього стіни камери № 394 були сухими та побіленими, а стеля більше не протікала.

2. Стан здоров'я заявника та медична допомога

34. Заявник страждав від залишкових змін множинного перелому лівої стегнової кістки внаслідок кульового поранення у 1999 році. З 2002 року заявник також хворів на ТБ легень. Факти щодо стану його здоров'я та лікування до його поміщення до Херсонської колонії № 61 були проаналізовані Судом у його рішенні за попередньою заявою заявника до Суду (див. згадане рішення у справі «Петухов проти України» (*Petukhov v. Ukraine*), пункти 33 – 66 і 73 – 101) та не згадуються у цьому рішенні.

35. Після діагностування рецидиву ТБ 02 лютого 2010 року, коли заявник тримався під вартою у Сокальській виправній колонії № 47, 03 липня 2010 року його перевели до Херсонської виправної колонії № 61, яка мала статус туберкульозної лікарні.

36. 13 липня 2010 року лікарі колонії повідомили про невдачу лікування ТБ заявника. Дослідження посівів мокротиння та дослідження на чутливість до бактерій показали, що у нього розвинулась резистентність не лише до протитуберкульозних медичних препаратів першої лінії (ізоніазид, стрептоміцин і етамбутол), а й другої (канаміцин, етіонамід і парааміносаліцилова кислота). У правій легені проявилися ознаки погіршення у зв'язку з виникненням обмеженої емпієми плеври з бронхопульмональною норицею. Він також страждав на порушення дихання.

37. Згідно із записами в медичній картці заявника з липня 2010 року до грудня 2014 року він пройшов сорок чотири дослідження посівів

мокротиння; здав тридцять загальних аналізів крові (чотирнадцять разів він нібито відмовлявся здавати аналізи); п'ятдесят шість загальних аналізів сечі (повідомлялося про дві відмови); а також проходив рентгенологічне обстеження приблизно раз на три місяці. Він також проходив планові медичні огляди.

38. 23 листопада 2010 року заявника було офіційно встановлено третю групу інвалідності (найлегшу) у зв'язку з його туберкульозом і травмою стегна.

39. Згідно з наданою адміністрацією Херсонської виправної колонії № 61 інформацією заявник відмовлявся приймати протитуберкульозні препарати упродовж таких періодів: з 30 грудня 2010 року до 09 лютого 2011 року, з 01 до 18 липня 2011 року та з 03 до 15 листопада 2011 року. Згідно з твердженнями заявника ця інформація була недостовірною. Заявник стверджував, що часто у випадку відсутності певних медичних препаратів у його медичну картку записували, що він відмовлявся їх приймати.

40. 01 грудня 2010 року обласне управління департаменту з питань виконання покарань письмово повідомило захисника заявника, що постачання протитуберкульозних медичних препаратів другої лінії до Херсонської виправної колонії № 61 було «вкрай недостатнім». Зазначалося, що станом на 26 листопада 2010 року були наявні лише три медичні препарати другої лінії (амікацин, канаміцин і ципрофлоксацин). Стандартна практика полягала у тому, що у кінці кожного року колонія замовляла у відділу ресурсного забезпечення департаменту з питань виконання покарань необхідні медичні препарати першої та другої лінії на весь наступний рік. Інколи цієї кількості виявлялося недостатньо, проте поповнити запас було неможливо. Наприклад, станом на кінець березня 2010 року лікарня колонії використала вже 700 пляшок отриманого на рік капреоміцину.

41. 10 травня 2011 року заявнику вперше діагностували ТБ сечостатевої системи та призначили протибактеріальне лікування. Як зазначено в його медичній картці, він проходив призначене лікування «короткими циклами залежно від наявності в аптеці колонії призначених медичних препаратів».

42. 01 вересня 2011 року у своїй довідці Херсонська міська протитуберкульозна клінічна лікарня зазначила, що у розпорядженні Херсонської виправної колонії № 61 не було протитуберкульозних медичних препаратів другої лінії чи їхніх замінників. Вона також зазначила, що заявник потребував подальшого стаціонарного лікування такими протитуберкульозними медичними препаратами: рифампіцин, піразинамід, капреоміцин, левофлоксацин, клофазимин і циклосерин.

43. 12 вересня 2011 року прокурор відділу нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах

прокуратури міста Херсона, якому заявник скаржився на неналежну медичну допомогу, письмово повідомив його про відсутність підстав для втручання прокуратури.

44. 02 листопада 2011 року обласне управління департаменту з питань виконання покарань написало захиснику заявника, що постачання протитуберкульозних медичних препаратів другої лінії до Херсонської виправної колонії № 61 було «вкрай недостатнім». Станом на 24 жовтня 2011 року наявні були лише два медичні препарати першої лінії, ізоніазид і піразинамід, тоді як етамбутол, стрептоміцин і рифампіцин були відсутні. З протитуберкульозних медичних препаратів другої лінії у достатній кількості були лише канаміцин, офлоксацин і протіонамід. У колонії в незначній кількості також були гатіфлоксацин, рифапентин, парааміносаліцилова кислота та парааміносаліцилат натрію. У листі було зазначено, що стан здоров'я заявника був задовільним. Йому було призначено такі медичні препарати: рифампіцин, піразинамід, етамбутол, офлоксацин і капреоміцин. У листі було зазначено, що *de facto* заявник отримував лише рифампіцин (придбаний за власний кошт) і піразинамід. Насамкінець, посадова особа зазначила, що заявник відмовився від лікування офлоксацином у зв'язку з поганим станом його кровоносних судин.

45. 25 листопада 2011 року медико-соціальна експертна комісія повторно оцінила стан здоров'я заявника та визнала його інвалідом другої групи (середній рівень).

46. 20 січня 2012 року обласне управління департаменту з питань виконання покарань написало захиснику заявника, що заявник отримував лікування відповідно до призначеного режиму у повному обсязі, проте він демонстрував негативне ставлення до свого лікування та часто відмовлявся його притримуватися. Обласне управління також зазначило, що заявнику надавалося належне харчування, а умови тримання його під вартою були задовільними.

47. 06 липня 2012 року у відповідь на надіслане захисником заявника клопотання заступник начальника Херсонської виправної колонії № 61 зазначив, що заявника лікували протитуберкульозними медичними препаратами за програмою КЛПН (короткострокове лікування під прямим наглядом). З огляду на недостатню кількість терізидону в аптеці колонії заявник не отримував його з 06 березня 2012 року. Усі інші призначені йому медичні препарати були доступні йому «у відносно достатній кількості».

48. 30 серпня 2012 року заявник надіслав письмову заяву завідувачу медичною частиною Херсонської виправної колонії № 61, стверджуючи, що той повинен був зупинити його лікування у зв'язку з постійним браком медичних препаратів. Він вважав безглуздом

продовжувати лікування, оскільки в наявності було лише два зі щонайменше чотирьох медичних препаратів із необхідного переліку.

49. 30 листопада 2012 року заявника оглянув торакальний хірург та дійшов висновку про неможливість оперативного лікування ТБ.

50. Згідно з наданою адміністрацією колонії 11 квітня 2013 року довідкою усі призначені заявнику медичні препарати були наявні. До 21 лютого 2013 року єдиним відсутнім в аптеці колонії медичним препаратом був циклосерин.

51. 02 липня 2013 року заявника оглянула медична комісія, яка встановила невдачу лікування його ТБ і відсутність перспектив успіху. Експерти також підтвердили другу групу інвалідності заявника (див. пункт 45). Йому призначили паліативне лікування у зв'язку з невиліковною стадією ТБ.

52. 23 липня 2013 року адміністрація колонії написала захиснику заявника, що рішення про надання заявнику паліативного лікування ґрунтувалося на наказі Міністерства охорони здоров'я України № 1091 (див. пункт 72). Паліативне лікування складатиметься з регулярного застосування ізоніазиду та симптоматичного лікування. На момент складання листа ізоніазид в аптеці колонії був у наявності. Крім того, заявник отримував «дезінтоксикаційну та укріплюючу терапію».

53. 25 жовтня 2013 року обласне управління департаменту з питань виконання покарань склало висновок за результатами внутрішньої перевірки скарг заявника на неналежне лікування ТБ. Воно зазначило, що заявник отримував призначене паліативне лікування у повному обсязі, а необхідних медичних препаратів не бракувало. Стан його здоров'я був стабільним, і він перебував під постійним медичним наглядом. Також було зазначено, що діагностована заявнику хвороба не входила до переліку захворювань, які становили підставу для звільнення від покарання за станом здоров'я.

54. 21 березня 2014 року захисник заявника написала директору Національного інституту фтизіатрії та пульмонології ім. Ф.Г. Яновського АМН України. Вона зазначила, що призначене заявнику паліативне лікування включало постійне застосування ізоніазиду, а також симптоматичне лікування. Проте у заявника розвинулась резистентність до ізоніазиду, а тому його лікування необхідно було відкоригувати. Захисник заявника просила надати рекомендації щодо можливого коригування.

55. 02 квітня 2014 року зазначений інститут відповів, що за обставин справи застосування паліативного лікування було дійсно виправданим. Він зазначив, що лікування заявника не могло зупинити бактеріовиділення упродовж майже двох років, у заявника сформувалась резистентність до більшості протитуберкульозних медичних препаратів, і для подальшого коригування його лікування не залишилось варіантів. Крім того, хірургічне втручання в його випадку

було неможливим. У листі було зазначено, що паліативне лікування складалося з надання медичних препаратів, які покращували роботу серця (залежно від наявних симптомів), вітамінів, жарознижуючої та знеболювальної терапії, а також повноцінного харчування. Заявник також потребував регулярної торакотомії (дренування) правої плевральної порожнини та її промивання антисептичними засобами. Протитуберкульозні медичні препарати з огляду на його резистентність до них і їхню неефективність, а також токсичну дію на всі органи людини не повинні були надаватися заявнику.

56. Після проходження рентгенологічного обстеження 15 липня 2014 року було повідомлено про «стабілізацію ТБ процесу». Подальші регулярні рентгенологічні обстеження жодних змін у легенях заявника не виявляли.

57. 09 грудня 2014 року заявника оглянула комісія лікарів, і він пройшов ще одне рентгенологічне обстеження. Йому діагностували такі залишкові симптоми туберкульозу: щільні вогнища пневмоноцирозу та масивне плевронашарування з правого боку. Комісія дійшла висновку, що нагляд за заявником міг здійснюватися у колонії для здорових ув'язнених. Лікарі призначили йому лікування на основі вітамінів, імунологічну профілактику та рекомендували уникати переохолодження.

58. 07 серпня 2015 року заявника перевели до Київського СІЗО для продовження відбування ним покарання у виді довічного позбавлення волі.

59. 11 серпня 2015 заявник пройшов рентгенологічне обстеження, яке підтвердило попередні діагнози.

60. 23 лютого 2016 року заявник пройшов ще одне рентгенологічне обстеження, яке виявило значні залишкові зміни після туберкульозу у вигляді множинних кальцинатів у правій легені з вапнаною костальною плеврою справа та зменшення об'єму правої легені.

61. 24 лютого 2016 року Київське СІЗО видало довідку, зазначивши, зокрема, що хвороба заявника не входила до переліку захворювань, які вимагали його звільнення за хворобою. Стан його здоров'я не перешкоджав відбуванню покарання.

62. Після повідомлення Уряду про заяву за зверненням Урядового Уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини 15 березня 2016 року заявника оглянув завідувач диспансерного відділення Територіального медичного об'єднання «Фтизіатрія» в м. Київ. Діагноз був таким: залишкові зміни після перенесеного туберкульозу у вигляді фіброзу легень, щільних вогнищ пневмоноцирозу з вапнаною костальною плеврою. Було зазначено про відсутність ознак реактивації ТБ. Заявник не вважався таким, що потребував спеціалізованого лікування. Насамкінець, було зазначено,

що умови тримання заявника під вартою та медична допомога, яка йому надавалася, відповідали чинним положенням законодавства.

Д. Клопотання заявника про звільнення за хворобою

63. 23 грудня 2013 року заявник подав клопотання про звільнення за хворобою відповідно до статті 84 Кримінального кодексу України (див. пункт 73). Він доводив, що його ТБ став невиліковним через помилки органів влади. Заявник також стверджував, що його покарання у виді довічного позбавлення волі, яке було таким, що не можливо було скоротити, суперечило статті 3 Конвенції.

64. 17 червня 2014 року Суворовський районний суд міста Херсона відмовив у задоволенні клопотання заявника, оскільки його захворювання не входило до переліку захворювань, які вимагали дострокового звільнення (див. пункт 74). Суд вважав, що з 2010 року стан здоров'я заявника покращився. Зокрема, розвиток його ТБ стабілізувався, а бактеріовиділення зупинилося. Насамкінець, суд зазначив, що заявника було визнано винним у вчиненні низки особливо тяжких злочинів, а під час тримання його під вартою до нього двадцять вісім разів застосовувалися дисциплінарні стягнення, оскільки він ніколи не відрізнявся гарною поведінкою.

65. 21 серпня 2014 року своєю остаточною ухвалою Апеляційний суд Херсонської області залишив цю ухвалу без змін. Як і суд першої інстанції, він дійшов висновку, що передумов для звільнення за хворобою не було, а захворювання заявника не перешкоджало йому відбувати покарання.

Е. Побачення з родичами під час тримання під вартою

66. У 2009 року заявник одружився зі своїм захисником, пані Бойковою (див. пункт 2). У зв'язку з цим їм було дозволено позачергове короткострокове побачення, під час якого їх відділяла скляна перегородка, та вони спілкувалися по телефону.

67. Під час тримання заявника під вартою після його засудження до 16 лютого 2010 року йому дозволялося бачити свою дружину (жодних інших родичів в Україні у нього не було) під час короткострокових побачень, які тривали до чотирьох годин один раз на шість місяців. Згодом йому надали право на короткострокові побачення кожні три місяці (див. пункти 95 – 97).

68. 06 травня 2014 року після набрання чинності змінами до законодавства, якими засудженим до довічного позбавлення волі було надано право на тривалі побачення з родичами (на три дні) кожні три місяці (див. пункт 98), дружина заявника поскаржилася до

департаменту з питань виконання покарань, що у задоволенні поданих заявником клопотання щодо цього було відмовлено.

69. 25 червня 2014 року управління Державної кримінально-виконавчої служби України в Херсонській області (раніше було названо – Департаментом з питань виконання покарань) відповіло їй, що, дійсно, засуджені до довічного позбавлення волі мали право на тривалі побачення з родичами кожні три місяці. Адміністрація колонії проводила необхідні роботи для створення належних приміщень.

70. Згідно з наданою адміністрацією колонії інформацією упродовж періоду з квітня 2014 до січня 2015 року у заявника було шістнадцять короткострокових побачень з дружиною (без урахування його побачень з нею як зі своїм захисником). 01 серпня і 31 грудня 2014 року у нього також були тривалі побачення з нею, кожне з яких тривало три дні.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО ТА ПРАКТИКА

A. Лікування ТБ і паліативне лікування

71. Принципи паліативного лікування після невдачі лікування у випадках мультирезистентного туберкульозу встановлені у наказі Міністерства охорони здоров'я України № 620 від 04 вересня 2014 року. Як у ньому зазначено, паліативне лікування повинно складатися зі знеболювання; лікування дихальної недостатності (оксигенотерапії); частого харчування маленькими порціями; симптоматичного лікування нудоти; регулярних медичних обстежень; прийомів патогенетичних препаратів; госпіталізації, догляду в умовах хоспісу чи вдома; профілактики пролежнів і м'язових контрактур; санітарно-гігієнічних заходів; а також інфекційного контролю (пацієнти залишаються контагіозними протягом усього життя).

72. Зазначений наказ було скасовано з прийняттям наказу від 21 грудня 2012 року № 1091, який передбачав аналогічні заходи паліативного лікування, але також передбачав застосування ізоніазиду, незалежно від резистентності пацієнта до нього.

B. Звільнення засуджених до довічного позбавлення волі від покарання за хворобою

73. Відповідні положення Кримінального кодексу України 2001 року передбачають:

Стаття 84. Звільнення від покарання за хворобою

«...»

2. Особа, яка після вчинення злочину або постановлення вироку захворіла на іншу [тяжку] хворобу, що перешкоджає відбуванню покарання, може бути звільнена від покарання або від подальшого його відбування. При вирішенні цього питання суд враховує тяжкість вчиненого злочину, характер захворювання, особу засудженого та інші обставини справи.

...

4. У разі одужання осіб ... вони повинні бути направлені для відбування [свого] покарання...»

74. Державний департамент України з питань виконання покарань і Міністерство охорони здоров'я України ухвалили спільний наказ № 3/6 від 18 січня 2000 року, в якому наведено перелік захворювань, які могли стати підставою для подання клопотання про звільнення за статтею 84 Кримінального кодексу України. 15 серпня 2014 року Міністерство юстиції України та Міністерство охорони здоров'я України ухвалили спільний наказ № 1348/5/572, яким було скасовано згаданий наказ і який містив новий перелік. У частині щодо ТБ він не змінився. Ув'язнений міг звернутися з клопотанням про звільнення за хворобою, якщо він страждав на: (1) прогресуючий двосторонній фіброзно-кавернозний ТБ обох легенів або хронічну тотальну емпієму плеври з бронхіальним свищем і явищами легенево-серцевої недостатності другого або третього ступенів (середній або найтяжчий); (2) прогресуючий інфільтративний ТБ легенів (казеозна пневмонія) з проявами легенево-серцевої недостатності третього ступеня; або (3) прогресуючий деструктивний ТБ хребта або кісток, ускладнений амілоїдозом внутрішніх органів, двосторонній кавернозний ТБ обох нирок, ускладнений специфічним процесом сечовивідних шляхів і розвитком хронічної ниркової недостатності у термінальній стадії, що супроводжується цілковитою і стійкою втратою працездатності.

С. Довічне позбавлення волі

75. Рішенням від 29 грудня 1999 року Конституційний Суд України визнав існуюче до того часу покарання у виді смертної кари несумісним з Конституцією України. На виконання цього Рішення 22 лютого 2000 року Верховна Рада України (далі – ВРУ) ухвалила зміни до Кримінального кодексу України 1960 року, запровадивши покарання у виді довічного позбавлення волі. Зміни набули чинності 29 березня 2000 року.

76. 05 квітня 2001 року Верховна Рада України прийняла новий Кримінальний кодекс України, який набув чинності 01 вересня

2001 року. Його відповідні положення, у редакції після внесення подальших змін, передбачають:

Стаття 12. Класифікація злочинів

«1. Залежно від ступеня тяжкості злочини поділяються на злочини невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі.

...

4. Тяжким злочином є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше 25 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше десяти років.

5. Особливо тяжким злочином є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад 25 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, позбавлення волі на строк понад десять років або довічного позбавлення волі. ...»

Стаття 63. Позбавлення волі на певний строк

«1. Покарання у виді позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи закритого типу.

2. Позбавлення волі встановлюється на строк від одного до п'ятнадцяти років, за винятком випадків, передбачених Загальною частиною цього Кодексу.»

Стаття 64. Довічне позбавлення волі

«Довічне позбавлення волі встановлюється [як покарання] за вчинення особливо тяжких злочинів і застосовується лише у випадках, спеціально передбачених цим Кодексом, якщо суд не вважає за можливе застосовувати позбавлення волі на певний строк

Довічне позбавлення волі не застосовується до осіб, що вчинили злочини у віці до 18 років і до осіб у віці понад 65 років, а також до жінок, що були в стані вагітності під час вчинення злочину або на момент постановлення вироку, а також у випадку, передбаченому частиною четвертою статті 68 цього Кодексу.»

Стаття 68. Призначення покарання за незакінчений злочин та за злочин, вчинений у співучасті

«...

4. Довічне позбавлення волі за вчинення готування до злочину та вчинення замаху на злочин не застосовується [як покарання], крім випадків вчинення злочинів проти основ національної безпеки України..., проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку»

Стаття 81. Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання

«1. До осіб, що відбувають покарання у виді виправних робіт, службових обмежень для військовослужбовців, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або позбавлення волі [на

певний строк], може бути застосоване умовно-дострокове звільнення від відбування покарання ...»

77. Відповідно до Кримінального кодексу України 2001 року покарання у виді довічного позбавлення волі ніколи не розглядалося як єдиний можливий вид покарання, а завжди як альтернативний позбавленню волі на певний строк, і саме суди мали обрати найбільш доречне покарання у кожній конкретній справі.

D. Помилування Президентом

1. Нормативно-правова база

(а) Конституція України 1996 року

78. Пункт 27 частини першої статті 106 Конституції України передбачає, що Президент України має повноваження здійснювати помилування.

(б) Кримінальний кодекс України 2001 року

79. Відповідне положення передбачає:

Стаття 87. Помилування

«1. Помилування здійснюється Президентом України стосовно індивідуально визначеної особи.

2. Актом про помилування може бути здійснена заміна засудженому призначеного судом покарання у виді довічного позбавлення волі на позбавлення волі на строк не менше двадцяти п'яти років. ...»

80. З моменту набрання чинності Кримінальним кодексом України у 2001 році зазначене положення сформульовано так само.

(с) Кримінально-виконавчий кодекс України 2003 року

81. До внесення змін від 16 березня 2006 року у положеннях Кодексу щодо умов тримання під вартою передбачалася можливість заміни покарання у виді довічного позбавлення волі позбавленням волі на певний строк, проте не містилося більш детальної інформації щодо цього.

82. 16 березня 2006 року стаття 151 Кодексу була доповнена новою сьомою частиною, яка передбачає:

Стаття 151. Порядок і умови виконання та відбування покарання у виді довічного позбавлення волі

«...

7. Засудженим до довічного позбавлення волі може бути подано клопотання про його помилування після відбуття ним не менше двадцяти років призначеного покарання..»

83. Згодом, 21 січня 2010 року, доповнили таким положенням:

Стаття 151-1. Зміна умов тримання засуджених до довічного позбавлення волі

«...

2. Засуджені до довічного позбавлення волі чоловіки можуть бути переведені:

- з приміщень камерного типу, в яких тримаються дві особи, до багатомісних приміщень камерного типу виправної колонії максимального рівня безпеки з наданням дозволу на участь у групових заходах освітнього, культурно-масового та фізкультурно-оздоровчого характеру в порядку ... – після фактичного відбуття у таких приміщеннях [до внесення подальших змін 08 квітня 2014 року цей період повинен був становити «не менш як п'ятнадцять років»] покарання;

- з багатомісних приміщень камерного типу до звичайних жилих приміщень виправної колонії максимального рівня безпеки – після фактичного відбуття у таких приміщеннях не менш як п'яти років строку покарання.

3. Засуджені до довічного позбавлення волі, які злісно порушують установлений порядок відбування покарання, можуть бути переведені із звичайних жилих приміщень до приміщень камерного типу виправної колонії максимального рівня безпеки.

4. [Зазначена] зміна ... не застосовується до засуджених до довічного позбавлення волі, які хворіють на венеричні захворювання, активну форму туберкульозу, та з психічними розладами.»

84. Видання «Кримінально-виконавчий кодекс України: Науково-практичний коментар» (2-ге вид., перероблене та доповнене/За заг. ред. А.Х. Степанюка. – ТОВ «Одіссей», 2008) містило розрахунок мінімальної тривалості строку позбавлення волі у випадку задоволення Президентом клопотання засудженого до довічного позбавлення волі про помилування. На думку автора, цей період становив тридцять вісім років і дев'ять місяців (двадцять років були мінімальним встановленим законодавством строком «очікування», коли засуджений до довічного позбавлення волі міг подати клопотання про помилування, та додатково вісімнадцять років і дев'ять місяців, що становило дві третини від двадцяти п'яти років подальшого позбавлення волі на певний строк, після якого було б можливим умовно-дострокове звільнення).

(d) Указ Президента України «Про Положення про порядок здійснення помилування»

85. Затвердженим Указом Президента України «Положенням про порядок здійснення помилування» встановлено порядок, якого має дотримуватися Президент України для здійснення своїх повноважень щодо помилування. Після проголошення незалежності України у

1991 році було прийнято декілька версій положення, кожна з яких замінювала попередню версію, хоча суттєво вони не відрізнялися.

86. Чинне наразі Положення було затверджено Указом Президента України від 21 квітня 2015 року № 223/2015 (та в подальшому 14 травня 2016 року до нього було внесено зміни). Відповідна частина передбачає:

«1. Це Положення визначає порядок здійснення Президентом України помилювання відповідно до пункту 27 частини першої статті 106 Конституції України.

2. Помилювання засуджених здійснюється у виді:

- заміни довічного позбавлення волі на позбавлення волі на строк не менше двадцяти п'яти років; ...

3. Право клопотати про помилювання має особа, яка:

- засуджена судом України і відбуває покарання в Україні;

- ...

- є [її] захисником, одним із батьків, дружиною (чоловіком), дитиною, іншим членом сім'ї.

У виняткових випадках за наявності надзвичайних обставин клопотання про помилювання також може бути подано головою або іншим членом Комісії при Президенті України у питаннях помилювання (далі – Комісія у питаннях помилювання), Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини, Уповноваженим Президента України з прав дитини, Уповноваженим Президента України з прав людей з інвалідністю, Уповноваженим Президента України у справах кримськотатарського народу.

4. ...

У випадку засудження особи до довічного позбавлення волі, клопотання про її помилювання може бути подано після відбуття нею не менше двадцяти років призначеного покарання.

5. Особи, які засуджені за тяжкі чи особливо тяжкі злочини або мають дві і більше судимостей за вчинення умисних злочинів ... можуть бути помилені у виняткових випадках за наявності надзвичайних обставин. ...

6. Клопотання про помилювання особою... подається через адміністрацію установи виконання покарань [в якій вона відбуває покарання]. Адміністрація в установленому порядку невідкладно реєструє клопотання і протягом п'ятнадцяти днів з дня подання направляє його до Адміністрації Президента України разом із копіями вироку, [та іншими судовими рішеннями], характеристикою про поведінку особи із викладеною письмово думкою адміністрації [установи виконання покарань] ... про доцільність помилювання, а також іншими документами і даними, що мають значення для розгляду питання про застосування помилювання.

Засуджена особа до особистого клопотання про помилювання може долучити інші документи, які, на її погляд, мають значення для застосування помилювання.

...

7. Підготовку матеріалів до розгляду клопотання про помилування та повідомлення заявника про результати такого розгляду здійснює Департамент з питань помилування Адміністрації Президента України (далі – Департамент). Департамент для виконання покладених на нього завдань має право в установленому порядку запитувати та одержувати від державних органів, органів місцевого самоврядування, установ виконання покарань необхідні для розгляду клопотання про помилування документи, матеріали та інформацію.

8. Клопотання про помилування і підготовлені Департаментом матеріали попередньо розглядаються Комісією ...

Комісія утворюється Президентом України у складі голови, двох заступників голови і членів Комісії. Одним із заступників голови Комісії є за посадою Керівник Департаменту. Обов'язки секретаря Комісії виконує один із членів Комісії.

До складу Комісії призначаються висококваліфіковані юристи, громадські діячі, політики та представники творчої інтелігенції.

Організаційною формою роботи Комісії є засідання, які скликаються і проводяться головою Комісії, а за його відсутності – одним із заступників голови Комісії.

Засідання Комісії є правомочним, якщо на ньому присутня більшість її складу.

Рішення Комісії ухвалюються шляхом голосування більшістю присутніх на засіданні членів Комісії. У разі рівного розподілу голосів голосуючого на засіданні є вирішальним.

9. Під час розгляду клопотання про помилування враховуються:

- ступінь тяжкості вчиненого злочину, строк відбутого покарання, особа засудженого, його поведінка, щире каяття, стан відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди, сімейні та інші обставини;

- думка адміністрації [установи виконання покарань] або іншого органу, який виконує покарання, спостережної комісії, служби у справах дітей, місцевого органу виконавчої влади, органу місцевого самоврядування, громадських об'єднань та інших суб'єктів про доцільність помилування.

10. Про клопотання, які не підлягають задоволенню за обставин, передбачених цим Положенням, Департамент доповідає Комісії.

11. Пропозиції Комісії за результатами попереднього розгляду клопотань про помилування оформляються протоколом, який підписують голова та секретар Комісії.

12. За результатами попереднього розгляду [цих клопотань] про помилування і матеріалів, підготовлених Департаментом, Комісія вносить Президентові України пропозиції про застосування помилування.

Про клопотання, підстав для задоволення яких не знайдено, Комісія доповідає Президентові України.

13. Про помилування засудженого Президент України видає указ.

14. У разі відхилення Комісією клопотання про помилування засудженої особи повторне клопотання щодо неї за відсутності нових обставин, що заслуговують на увагу, може бути внесено на розгляд Комісії не раніш як через рік із часу відхилення попереднього клопотання. ...»

87. До 16 вересня 2010 року (Указ Президента України № 902/2010) Положення не передбачало порядку подання клопотання про помилування через адміністрацію установи виконання покарань. Чинне до того часу Положення передбачало, що таке клопотання разом з іншими відповідними документами та матеріалами мали надсилатися до Секретаріату Президента України. Чинна після цього редакція передбачала, що адміністрація установи виконання покарань була зобов'язана зареєструвати таке клопотання та надіслати його до Адміністрації Президента у п'ятнадцятиденний строк.

88. Крім того, з 21 квітня 2015 року (Указ Президента України № 223/2015) засуджені отримали право разом зі своїм клопотанням про помилування надсилати будь-які додаткові документи, які, на їхню думку, мали значення. До цього така можливість була лише в адміністрації установи виконання покарань.

89. У зазначеному Указі Президента України від 21 квітня 2015 року вперше було викладено критерії щодо складу Комісії, відповідно до яких її членами могли бути «висококваліфіковані юристи, громадські діячі, політики та представники творчої інтелігенції».

90. Насамкінець, законодавчі зміни від 14 травня 2016 року надали право у виняткових випадках за наявності надзвичайних обставин подавати клопотання про помилування Комісії у питаннях помилування, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Уповноваженому Президента України з прав дитини, Уповноваженому Президента України з прав людей з інвалідністю, Уповноваженому Президента України у справах кримськотатарського народу.

2. Загальнодоступна інформація щодо національної практики

91. 06 липня 2016 року голова Департаменту з питань помилування пан Букалов поінформував засоби масової інформації про роботу його Департаменту упродовж першої половини 2016 року. Надане ним узагальнення було опубліковано на вебсайті Адміністрації Президента України. У ньому було зазначено, що упродовж першої половини 2016 року Департамент з питань помилування отримав 669 клопотань про помилування, з яких 276 було розглянуто. Сорок один засуджений отримав помилування Президентом України: двадцять два з них були звільнені від відбування решти частини їхнього строку, тоді як дев'ятнадцятьом засудженим було зменшено строк невідбутого ними покарання. Крім того, пан Букалов навів таку статистику: у період з 2011 року до 2014 року кожен 100-тий заявник отримував помилування; у 2015 році – кожен дев'ятий, а у 2016 році було задоволено кожне сьоме клопотання про помилування.

92. Щодо засуджених до довічного позбавлення волі пан Букалов зазначив:

«Засуджені до довічного позбавлення волі є важливою категорією потенційних заявників. Ці особи не можуть розраховувати на амністію та не мають права на умовно-дострокове звільнення. Для них помилування є єдиним шансом знову вийти на свободу. Для отримання права на подання клопотання про помилування вони мають відбутися щонайменше двадцять років покарання. Станом на червень 2016 року з 70+ [засуджених до довічного позбавлення волі], які вже відбули цей строк, приблизно 40 скористалися своїм правом подати клопотання про [президентське] помилування. Проте на даний момент жоден засуджений до довічного позбавлення волі не був помилуваний.

Комісія розглядає клопотання від таких засуджених з особливою ретельністю. Двічі її члени відвідували установи виконання покарань для особистої розмови із засудженими до довічного позбавлення волі, які клопотали про помилування.»

93. У квітні 2018 року низка засобів масової інформації повідомила, що вперше в Україні президентське помилування отримала засуджена до довічного позбавлення волі. Стало відомо, що відповідно до Указу Президента України № 49/2018 від 28 лютого 2018 року пані К., яка у 2005 році була засуджена до довічного позбавлення волі за вчинення подвійного умисного вбивство при обтяжуючих обставинах, та яка фактично відбула двадцять років і два місяці зі свого покарання, 10 квітня 2018 року було звільнено. Зазначений Указ не є загальнодоступним. Сторони не подали Суду жодних доводів щодо зазначеної події.

Е. Побачення з родичами для засуджених до довічного позбавлення волі

94. Відповідні положення Кримінально-виконавчого кодексу України 2003 року можна узагальнити таким чином.

95. Відповідно до статті 110 короткострокові побачення в установах виконання покарань тривають до чотирьох годин, а тривалі – до трьох діб.

96. Відповідно до статті 151 у редакції, чинній до 16 лютого 2010 року, засуджені до довічного позбавлення волі мали право на одне короткострокове побачення кожні шість місяців.

97. Після набрання чинності змінами від 16 лютого 2010 року, засуджені цієї категорії отримали право на одне короткострокове побачення кожні три місяці.

98. У подальшому до статті 151 було внесено зміни, які набрали чинності 06 травня 2014 року, після чого засуджені до довічного позбавлення волі отримали право на одне короткострокове побачення щомісяця та одне тривале побачення кожні три місяці.

99. Після внесення нових змін, прийнятих 07 вересня 2016 року, засуджені до довічного позбавлення волі тепер мають право на одне тривале побачення з родичами кожні два місяці.

100. Стаття 151 передбачає, що такі побаченнями передбачаються для побачення з близькими родичами (подружжя, батьки, діти, всиновлювачі, всиновлені, рідні брати і сестри, дід, баба та онуки).

III. ВІДПОВІДНІ МІЖНАРОДНІ МАТЕРІАЛИ

А. Лікування ТБ

101. Відповідні витяги з публікації «Лікування Туберкульозу: рекомендації» Всесвітньої організації охорони здоров'я (четверте видання, 2009 рік) наведені в рішенні Суду у справі «Макшаков проти Росії» (*Makshakov v. Russia*) (заява № 52526/07, пункт 50, від 24 травня 2016 року).

102. У відповідному уривку з Доповіді Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (далі – КЗК) для Уряду України за результатами візиту до України з 21 до 30 листопада 2016 року (CPT/Inf (2017) 15) зазначено (примітки опущені):

«41. Медичне обслуговування в установах виконання покарань є ще одним аспектом багаторічної стурбованості КЗК – стурбованості, яку поділили співрозмовники делегації у Міністерстві юстиції. Як вони визнали, і делегація знов відмітила це у відвіданих установах виконання покарань, кількість медичних працівників залишається недостатньою (крім того, багато медичних працівників наближаються до пенсійного віку, молодші працівники або залишають систему, або не бажають працювати в ній через непривабливі умови), приміщення та обладнання перебувають у поганому стані, є застарілими (деякі – ще радянських часів) і недоукомплектованими, існують проблеми з постачанням ліків (незважаючи на допомогу Міжнародного комітету Червоного Хреста, Глобального фонду і Всесвітньої організації охорони здоров'я, завдяки яким останнім часом ситуація дещо покращилася), а якість лікування (у тому числі професійні стандарти) залишає бажати кращого.»

103. Європейське регіональне бюро Всесвітньої організації охорони здоров'я та Європейський центр профілактики та контролю захворювань у спільній доповіді «Контроль і моніторинг туберкульозу в Європі 2016 – 2018 років» зазначили:

ТБ в установах виконання покарань

«У 2015 році з усіх клінічно діагностованих і бактеріологічно підтверджених нових випадків захворювання на ТБ та його рецидивів у цілому в 17 403 (8.0%) випадках було зафіксовано смерть, у 4.6% – вибуття з-під нагляду, а в 4.2% – проходження лікування, яке виявилось невдалим. [...] В Україні (8.2%) та Росії (7.0%) було повідомлено про найбільшу кількість випадків невдач лікування.

Європейський регіон ВООЗ найбільше з усього світу постраждав від МЛС-ТБ. З 30 країн світу з найбільшим рівнем МЛС-ТБ дев'ять знаходяться у цьому регіоні (Азербайджан, Білорусь, Казахстан, Киргизстан, Молдова, Росія, Таджикистан, Україна та Туркменістан).»

104. Крім того, у 2016 році Європейське регіональне бюро Всесвітньої організації охорони здоров'я опублікувало звіт під назвою «Резистентність до протитуберкульозних медичних препаратів серед туберкульозних пацієнтів в Україні та фактори ризику для МЛС-ТБ: Результати першого національного дослідження, 2013-2014 роки», в якому було зазначено:

Основні висновки

«Це перше національне дослідження резистентності до протитуберкульозних препаратів в Україні виявило небезпечно велику кількість випадків ТБ з МЛС-ТБ: 24.1% серед нових випадків і 58.1% серед тих, в яких було проведено лікування. ...

Хоча з моменту здобуття країною незалежності та пов'язаного із ним розриву з колишньою системою лікування ТБ минуло майже двадцять років, в Україні продовжує поширюватися резистентність до протитуберкульозних медичних препаратів. Причини цієї триваючої епідемії МЛС-ТБ у країні є численними, зокрема, це постійна нестача препаратів першої лінії як на периферії, так і на центральному рівні, що призводить до субоптимального лікування; відсутність доступу до повних схем лікування медичними препаратами другої лінії, особливо в установах виконання покарань ...»

В. Довічне позбавлення волі

105. Відповідні документи Ради Європи та інші міжнародно-правові документи щодо застосування та перегляду покарання у виді довічного позбавлення волі, а також важливість, яку слід надавати реабілітації, наведені в рішеннях у справах «Кафкаріс проти Кіпру» [ВП] (*Kafkaris v. Cyprus*) [GC], заява № 21906/04, пункти 68 – 76, ЄСПЛ 2008), «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» [ВП] (*Vinter and Others v. the United Kingdom*) [GC], заява № 66069/09 та 2 інші, пункти 60 – 67, ЄСПЛ 2013 (витяги) та «Мюррей проти Нідерландів» [ВП] (*Murray v. the Netherlands*) [GC], заява № 10511/10, пункти 70 – 76, від 26 квітня 2016 року).

106. Узагальнення з 25-ї Загальної доповіді КЗК «Ситуація із засудженими до довічного позбавлення волі» (CPT/Inf(2016)10-частина) та відповідні витяги з неї наведені в рішенні Суду у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*) (заява № 22662/13 та 7 інших, пункти 114 і 115, від 23 травня 2017 року).

107. У відповідному уривку з Доповіді КЗК Уряду України за результатами візиту до України з 08 до 21 грудня 2017 року

(CPT/Inf (2018) 41) зазначено (оригінальне виділення тексту, примітки опущені):

«5. Засуджені до довічного позбавлення волі

78. Щодо режиму для засуджених до довічного позбавлення волі, то ситуація залишилася практично незмінною, оскільки, незважаючи на постійні рекомендації КЗК, зміни до відповідного законодавства внесено не було. Засуджених до довічного позбавлення волі продовжують тримати окремо від інших засуджених і до 23 годин на добу вони проводять у своїх камерах, (зазвичай) розрахованих на двох або трьох осіб, практично без організованої діяльності та спілкування (за винятком періодичної роботи та обмеженого доступу до спортзали, настільного тенісу та мережі Інтернет – до години щодня – у Львові та Івано-Франківську). Особливо складною ситуація була для тих засуджених, які трималися у камерах самі (за власним клопотанням або з міркувань безпеки, оскільки вважалися такими, що становили загрозу для інших засуджених), та режим яких *de facto* упродовж багатьох років становив одиночне ув'язнення.

79. КЗК продовжує вважати, що режим для засуджених до довічного позбавлення волі в Україні має бути ґрунтовно переглянутий з метою включення структурованої програми конструктивної та бажаної діяльності поза межами камери; соціальні працівники та психологи повинні активно працювати із засудженими до довічного позбавлення волі, щоб заохочувати їх брати участь у цій програмі та намагатися безпечно залучити їх до спілкування з іншими засудженими упродовж принаймні частини кожного дня. Немає жодного виправдання систематичному відокремленню засуджених до довічного позбавлення волі від інших засуджених.

Отже, КЗК знову закликає органи влади України вдосконалити режим для засуджених до довічного позбавлення волі, зокрема шляхом забезпечення більшою кількістю спільної активності (у тому числі доступом до роботи та освіти). У Київському СІЗО засудженим до довічного позбавлення волі має бути забезпечений доступ до мережі Інтернет.

Комітет також повторно закликає органи влади України якомога швидше інтегрувати засуджених до довічного позбавлення волі до загального контингенту установ одразу після їхнього засудження (беручи до уваги Європейські пенітенціарні правила та Рекомендацію Комітету міністрів Res (2003) 23 про здійснення виконання покарання у виді довічного позбавлення волі та інших тривалих строків ув'язнення адміністраціями установ виконання покарань).

80. Крім того, в усіх установах, в яких тримаються засуджені до довічного позбавлення волі (крім Івано-Франківського СІЗО), у секторах для засуджених до довічного позбавлення волі охоронці продовжували використовувати службових собак без намордників під час супроводу засуджених поза камерами, у тому числі під час прогулянок. КЗК знову закликає органи влади України негайно припинити цю небезпечну та залякуючу практику.

81. Крім того, Комітет повинен нагадати основний принцип, що для зменшення шкідливого впливу ув'язнення та сприяння реінтеграції засуджених за умов, які мають гарантувати безпеку зовнішній спільноті, законодавство має пропонувати реалістичну перспективу умовного звільнення всім засудженим, у тому числі засудженим до довічного позбавлення волі. Наразі це досі не так.

КЗК знову закликає органи влади України внести зміни до законодавства з метою забезпечення доступу до умовного (дострокового) звільнення для всіх засуджених до довічного позбавлення волі після аналізу загрози, яку вони становлять для суспільства, на підставі індивідуальної оцінки ризику. У зв'язку з цим також слід згадати 25-ту Загальну Доповідь КЗК.»

ПРАВО

I. МЕЖІ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ

А. Відмінність скарги заявника на неналежну медичну допомогу від скарги, розглянутої в рішенні Суду за його попередньою заявою (див. рішення у справі «Петухов проти України» (*Petukhov v. Ukraine*), заява № 43374/02, від 21 жовтня 2010 року)

108. Заявник стверджував, що подав цю заяву в частині скарги на неналежну медичну допомогу для того, щоб Суд розглянув недоліки його лікування під час тримання під вартою з серпня 2002 року, а не лише з дати його переведення до Херсонської виправної колонії № 61 у липні 2010 року.

109. Уряд обмежив свої зауваження щодо цього періодом тримання заявника під вартою з липня 2010 року.

110. Суд зазначає, що повідомивши 16 листопада 2015 року Уряд держави-відповідача про цю заяву, у «Викладі фактів» він зазначив:

«У рішенні від 21 жовтня 2010 року за попередньою заявою заявника № 43374/02 Суд встановив, що держава не дотрималася своїх зобов'язань щодо забезпечення охорони здоров'я заявника під час тримання його під вартою з серпня 2001 року до серпня 2002 року.»

111. Суд також зазначає, що про заяву № 43374/02 Уряд було повідомлено 06 листопада 2008 року (див. згадане рішення у справі «Петухов проти України» (*Petukhov v. Ukraine*), пункт 4). Після цього, у першій половині 2009 року, сторони обмінялися своїми зауваженнями щодо прийнятності та суті справи. Обидві сторони могли посилалися на будь-які факти щодо медичної допомоги, наданої заявнику під час тримання його під вартою до дати подання своїх зауважень. Навіть згодом нічого не перешкоджало їм надати Суду оновлену фактологічну інформацію щодо цього питання.

112. У своєму рішенні від 21 жовтня 2010 року Суд вказав на відсутність будь-яких медичних документів щодо періоду з дня поміщення заявника до СІЗО у серпні 2001 року до дати діагностування в нього ТБ у серпні 2002 року (там само, пункт 94). Суд

зазначив, що він «[мав] сумніви щодо доступності заявнику адекватної медичної допомоги до серпня 2002 року» (там само, пункт 96). Крім того, Суд вказав на відсутність будь-яких доказів того, що до 2006 року заявник отримував спеціальне лікування у зв'язку з його травмою стегна (там само, пункт 97).

113. Іншими словами, Суд ґрунтував аналіз цієї скарги на документах, які на той момент були наявні у матеріалах справи, і своєчасно доповнити які заявник мав достатньо можливостей. Часові межі попередньої заяви охоплювали період із серпня 2001 року, коли заявника взяли під варту, до 21 жовтня 2010 року, дати ухвалення Судом рішення. Оскільки сторони не надали Суду жодної інформації щодо медичної допомоги, наданої заявнику після його переведення 03 липня 2010 року до Херсонської виправної колонії № 61, період з 03 липня до 21 жовтня 2010 року у згаданому рішенні у справі «Петухов проти України» (*Petukhov v. Ukraine*) не розглядався.

114. Тому Суд вважає, що у цій справі межі розгляду скарги заявника щодо стверджуваного недотримання державою свого зобов'язання охороняти здоров'я заявника під час тримання під вартою мають обмежуватися періодом тримання його під вартою з 03 липня 2010 року, тобто дати його переведення до Херсонської виправної колонії № 61, який не був предметом розгляду в рішенні Суду за заявою № 43374/02.

В. Уперше висунуті скарги після повідомлення Уряду про справу

115. У своїх доводах від 04 червня 2016 року у відповідь на зауваження Уряду заявник вперше висунув скаргу на умови тримання його під вартою у Новгород-Сіверському СІЗО, де він тримався з 29 травня до 07 серпня 2015 року, та у Київському СІЗО, де він тримався з 19 жовтня до 02 грудня 2014 року, з 19 січня до 29 травня 2015 року та після 07 серпня 2015 року.

116. Суд зазначає, що ці нові, пізніше подані скарги не є уточненням або роз'ясненням первинних скарг заявника, щодо яких сторони надали коментарі. Отже, Суд вважає, що зараз недоцільно розглядати ці питання у контексті цієї справи (див. рішення у справі «Корнейкова та Корнейков проти України» (*Korneykova and Korneykov v. Ukraine*), заява № 56660/12, пункти 95 і 96, від 24 березня 2016 року та для порівняння рішення у справі «Радомілья та інші проти Хорватії» [ВП] (*Radomilja and Others v. Croatia*) [GC], заяви № 37685/10 та № 22768/12, пункти 122 і 129, від 20 березня 2018 року).

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З УМОВАМИ ТРИМАННЯ ЗАЯВНИКА ПІД ВАРТОЮ

117. Заявник скаржився на неналежні умови тримання його під вартою у Херсонській виправній колонії № 61 і Херсонському СІЗО та ненадання належної медичної допомоги. Він посилався на статтю 3 Конвенції, яка передбачає:

«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.»

A. Прийнятність

1. Побутові умови тримання заявника під вартою

118. Суд повторює, що під час оцінки умов тримання під вартою має враховуватися сукупний вплив цих умов, а також конкретні твердження, висунуті заявником. Також має враховуватися тривалість періоду, упродовж якого особа трималася під вартою у конкретних умовах (див. рішення у справі «Муршич проти Хорватії» [ВП] (*Muršić v. Croatia*) [GC], заява №7334/13, пункт 101, від 20 жовтня 2016 року з подальшими посиланнями).

(а) У Херсонській виправній колонії № 61

119. Перш за все, Суд зазначає, що критика заявника щодо умов тримання його під вартою не включала в себе аргумент стосовно переповненості як такий.

120. Суд також зазначає, що у своєму рішенні у справі «Яровенко проти України» [Комітет] (*Yarovenko v. Ukraine*) [Committee], заява № 24710/06, пункти 113 – 120, від 06 жовтня 2016 року) він розглянув аналогічні скарги на умови тримання під вартою у Херсонській виправній колонії № 61 ув'язненого, який тримався під вартою в зазначеній установі у той самий час, що й заявник у цій справі. Зокрема, висунуті у згаданій справі скарги, так само як і висунуті в цій заяві, стосувалися стверджуваної неналежної дезінфекції камер, неналежних умов на подвір'ях для прогулянок та обмежених можливостей для здійснення прогулянок, поганої вентиляції та вогкості у камерах, а також незручностей, спричинених ремонтом у приміщеннях виправної колонії. У справі «Яровенко проти України» (*Yarovenko v. Ukraine*) не було встановлено порушення статті 3 Конвенції (див. пункт 120). Заявник у цій справі не надав жодних вагомих доказів, які б дозволили Суду дійти іншого висновку. Тоді як із матеріалів справи вбачається, що Уповноважений Верховної Ради України з прав людини дійсно виявила певні недоліки в умовах тримання заявника під вартою у Херсонській виправній колонії № 61

(див. пункт 12), нічого не вказує на те, що вони були достатньо серйозними, щоб порушити питання за статтею 3 Конвенції.

121. Суд зазначає, що у цій справі заявник також скаржився на постійне відеоспостереження в його камері, а також погану якість питної води та їжі.

122. У своїй практиці Суд встановив, що спостереження за поведінкою засудженого, хоча безперечно є втручанням, не є *per se* несумісним зі статтею 3 Конвенції. Цей захід вживається з метою як забезпечення безпеки виправної колонії, так і захисту засуджених від ризику тиску або навіть фізичного нападу (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Клібіш проти Польщі» (*Klibisz v. Poland*), заява № 2235/02, пункт 320, від 04 жовтня 2016 року). У цій справі відсутні докази того, що відеоспостереження у камері заявника охоплювало сам туалет, як він стверджував. Навпаки, з наданих ним роздрукованих із записів відеокамери зображень скоріше вбачається, що це було не так (див. пункт 15).

123. Щодо викладеної у загальних формулюваннях скарги заявника на погану якість питної води та їжі Суд зазначає, що Уряд надав детальну інформацію, яка спростовує його твердження (див. пункти 23 – 25). Заявник не оскаржив правдивість цієї інформації. Отже, нічого не вказує Суду на те, що їжа та питна вода у Херсонській виправній колонії № 61 були настільки низької якості, щоб у зв'язку з цим могло постати питання за статтею 3 Конвенції.

124. У світлі зазначеного Суд доходить висновку, що заявник не обґрунтував цю скаргу належним чином.

(b) У Херсонському СІЗО

125. Суд зазначає, що у Херсонському СІЗО заявник тримався приблизно два місяці у камерах № 392 і № 394. Він критикував умови тримання його під вартою в цій установі, головним чином, посилаючись на загальний аварійний технічний стан будівлі, низьку температуру, високу вологість, розбиті віконні шибки та протікання стелі (див. пункти 27 – 29).

126. Надані заявником фотографії загалом підтверджують його твердження (див. пункт 28). Проте слід зазначити, що адміністрація СІЗО визнала, що камера № 394 потребувала термінового ремонту та здійснила такий ремонт, під час якого заявника перевели до камери № 392 (див. пункт 33).

127. За відсутності будь-яких коментарів від заявника щодо цих подій і будь-яких деталей стосовно періодів тримання його під вартою у кожній камері Суд також вважає цю скаргу необґрунтованою.

(с) Висновок

128. З огляду на наведені міркування Суд доходить висновку, що скарга заявника на погані умови тримання його під вартою у Херсонській виправній колонії та в Херсонському СІЗО має бути відхилена як явно необґрунтована відповідно до пункту 1, підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

2. Медична допомога під час тримання під вартою

129. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Отже, вона має бути визнана прийнятною.

В. Суть*1. Доводи сторін***(а) Заявник**

130. Заявник стверджував, що органи державної влади несли відповідальність за непоправну шкоду стану його здоров'я.

131. Хоча заявник отримував лікування ТБ у Херсонській виправній колонії № 61, періодична нестача медичних препаратів звела нанівець це лікування. У результаті в нього сформувалась резистентність до всіх можливих протитуберкульозних медичних препаратів, а його хвороба стала невиліковною.

132. Заявник закликав Суд не довіряти записам у його медичній картці, в якій було зазначено, що він декілька разів відмовлявся від лікування (див. пункт 39), і стверджував, що вони були або недостовірними, або пов'язаними з його протестом проти очевидних недоліків його лікування.

133. Заявник стверджував, що хоча від самого початку він страждав на ТБ легень, у травні 2011 року йому також діагностували ТБ сечостатевої системи (див. пункт 41). Це було ще однією ознакою неналежності та неефективності наданої йому під час тримання під вартою медичної допомоги.

134. Заявник також висловив думку, що рішення про його паліативне лікування було передчасним і завдало йому надзвичайних страждань. Застосування ізоніазиду, до якого у нього була резистентність, було частиною заходів його паліативного лікування. З моменту його переведення до Київського СІЗО як до «колонії для здорових ув'язнених» єдиним доступним йому медичним обслуговуванням було рентгенологічне обстеження двічі на рік. Тобто, у його випадку паліативне лікування означало не більше, ніж

відсутність будь-якого медичного нагляду чи лікування. Заявник стверджував, що надання паліативного лікування відповідно до необхідних стандартів було неможливим з огляду на усі притаманні обмеження, такі як обмеження доступу до свіжого повітря та світла, харчування тощо.

(b) Уряд

135. Уряд стверджував, що українські органи державної влади вжили всіх належних заходів для охорони здоров'я заявника під час тримання його під вартою. Він перебував під постійним медичним наглядом, який включав регулярні медичні обстеження, рентгенологічні обстеження, клінічні аналізи тощо.

136. Коли в заявника було зафіксовано рецидив ТБ, його перевели до Херсонської виправної колонії № 61, яка мала статус спеціалізованої ТБ лікарні. Стан здоров'я заявника залишався задовільним.

137. Уряд також стверджував, що заявник неодноразово відмовлявся від медичних обстежень або лікування (див. пункти 37, 39 і 46).

138. Насамкінець, Уряд доводив, що медична частина Київського СІЗО, куди заявника перевели у серпні 2015 року, була належним чином обладнана та мала достатню кількість персоналу. На момент своїх зауважень (15 квітня 2016 року) Уряд зазначив, що заявник не потребував лікування.

2. Оцінка Суду

139. Суд повторює, що стаття 3 Конвенції покладає на державу обов'язок захищати фізичне благополуччя осіб, позбавлених свободи, наприклад, шляхом надання їм необхідної медичної допомоги. Відповідні принципи практики щодо належності наданої ув'язненим медичної допомоги узагальнені в рішенні Суду у справі «Блохін проти Росії» [ВП] (*Blokhin v. Russia*) [GC], заява № 47152/06, пункти 136 – 138, від 23 березня 2016 року).

140. Повертаючись до цієї справи, Суд зазначає, що протягом розглянутого періоду заявник страждав на рецидив ТБ легень, що стало підставою для його переведення 03 липня 2010 року до Херсонської виправної колонії № 61, яка спеціалізувалася на лікуванні ТБ. Невдовзі після його прибуття до цієї колонії було зафіксовано невдачу його попереднього лікування ТБ (див. пункти 35 і 36). З цього випливає, що на цій стадії стан здоров'я заявника викликав серйозне занепокоєння та вимагав спеціального лікування.

141. Суд також зазначає, що тоді як 23 листопада 2010 року заявнику було встановлено інвалідність найлегшої (третьої) групи, через рік, 25 листопада 2011 року, стан його здоров'я оцінили

повторно та його було визнано інвалідом важчої групи – другої (див. пункти 38 і 45). Тим часом його ТБ поширився на інші органи і 10 травня 2011 року йому діагностували ТБ сечостатевої системи (див. пункт 41). Лікування його ТБ не дало позитивних результатів, оскільки в нього розвинулася резистентність до більшості протитуберкульозних препаратів, і 02 липня 2013 року його подальше лікування визнали безперспективним (див. пункт 51). Отже, Суд не може погодитися з твердженням Уряду, що стан здоров'я заявника залишився задовільним. Навпаки, він вважає, що довід заявника про його страждання через непоправне погіршення стану його здоров'я має достатнє фактологічне підґрунтя.

142. Суд повторює, що сам факт погіршення стану здоров'я заявника на початковій стадії може викликати певні сумніви у належності його лікування в установі виконання покарань. Проте одного цього факту не може бути достатньо для встановлення порушення державою її позитивних зобов'язань за статтею 3 Конвенції, якщо, з іншого боку, може бути встановлено, що відповідні національні органи державної влади своєчасно надали усю розумно можливу медичну допомогу, сумлінно намагаючись попередити розвиток відповідного захворювання (див., наприклад, рішення у справі «Г. проти Росії» (*G. v. Russia*), заява № 42526/07, пункт 82, від 21 червня 2016 року).

143. У цій справі не оскаржується, що заявника регулярно оглядали різні лікарі, і він проходив різноманітні обстеження та здавав аналізи. Тому не можна сказати, що держава-відповідач залишила його без нагляду. Проте залишається питання, чи було реагування держави на захворювання заявника ефективним.

144. Національні органи влади неодноразово визнавали, а саме: у грудні 2010 року, вересні та листопаді 2011 року, а також у липні 2012 року, що у Херсонській виправній колонії бракувало протитуберкульозних медичних препаратів (див. пункти 40, 42, 44 і 47). Крім того, з огляду на очевидні недоліки процедури закупівель, які критикували самі органи пенітенціарної системи (див. пункт 40), така плачевна ситуація, як вбачається, не була винятковою.

145. У зв'язку з цим Суд повторює, що неспроможність органів влади гарантувати постійне, неперервне забезпечення основними протитуберкульозними медичними препаратами пацієнтів є ключовою причиною невдачі лікуванні ТБ (див. рішення у справі «Решетняк проти Росії» (*Reshetnyak v. Russia*), заява № 56027/10, пункт 87, від 08 січня 2013 року). Крім того, у випадку відсутності необхідних медичних препаратів викликає сумнів якість медичної допомоги у цілому (див. рішення у справі «Махарадзе та Сіхарулідзе проти Грузії» (*Makharadze and Sikharulidze v. Georgia*), заява № 35254/07, пункт 80, від 22 листопада 2011 року).

146. У зв'язку із зазначеним Суд вважає, що окремі відмови заявника від лікування становили законні спроби привернути увагу органів влади до неналежної якості доступної йому медичної допомоги (див. для порівняння рішення у справі «Макшаков проти Росії» (*Makshakov v. Russia*), заява № 52526/07, пункт 100, від 24 травня 2016 року).

147. У низці справ проти України Суд вказував на докази неналежної медичної допомоги та захисту від туберкульозу в установах виконання покарань України (див, наприклад, рішення у справі «Кушнір проти України» (*Kushnir v. Ukraine*), заява № 42184/09, пункт 142, від 11 грудня 2014 року з подальшими посиланнями). У рішенні у справі «Кондратьєв проти України» (*Kondratyev v. Ukraine*), заява № 5203/09, пункт 72, від 15 грудня 2011 року) Суд висловив занепокоєння у зв'язку з наявністю мультирезистентного туберкульозу в установах виконання покарань і тим фактом, що Україна досі мала один із найвищих показників захворюваності на туберкульоз в Європі.

148. Аналогічне занепокоєння нещодавно висловило Європейське регіональне бюро ВООЗ. Згідно з його даними за 2016 рік Україна була серед країн, в яких було зафіксовано найбільшу кількість випадків невдач лікування туберкульозу. Воно також зазначало, що в Україні продовжував поширюватися мультирезистентний туберкульоз і причинами цього були тривала нестача медичних препаратів першої лінії та відсутність доступу до повної схеми лікування медичними препаратами другої лінії, особливо в установах виконання покарань (див. пункти 103 і 104).

149. Обставини цієї справи свідчать про ще один приклад зазначених проблем.

150. Насамкінець, Суд бере до уваги аргументи заявника щодо ненадання йому належного паліативного лікування під час тримання під вартою. Ці аргументи також є небезпідставними.

151. Суд зауважує, що, як вказав заявник, застосування ізоніазиду незалежно від наявності резистентності до нього у пацієнта було частиною стандартних заходів паліативного лікування до внесення у вересні 2014 року змін до застосовних законодавчих стандартів (див. пункти 52, 72 і 134). Хоча резистентність у заявника до цього медичного препарату було зафіксовано ще у липні 2010 року (див. пункт 36), коли йому було призначено паліативне лікування, у липні 2013 року він йому регулярно вводився. Згодом, у квітні 2014 року він отримав підтвердження від незалежного фтизіатра, що «йому не повинні надаватися протитуберкульозні медичні препарати з огляду на його резистентність до них та їхню неефективність, а також їхню токсичну дію на усі внутрішні органи» (див. пункт 55).

152. У більш широкому контексті Суд вказує на відсутність в Україні будь-яких законодавчих норм щодо забезпечення паліативного лікування в установах виконання покарань (див. пункти 71 і 72). Крім того, Уряд не довів, що у Київському СІЗО заявнику забезпечили спеціальне медичне обслуговування, окрім існуючого для здорових ув'язнених. Тому Суд вважає правдоподібним твердження заявника, що на практиці призначене паліативне лікування йому не надавалося.

153. Враховуючи зазначене та не вважаючи за необхідне аналізувати заходи медичної допомоги, наданої заявнику в інших установах виконання покарань, або його інші скарги на проблеми зі здоров'ям, Суд вважає, що має достатньо підстав для встановлення порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з неспроможністю органів влади забезпечити охорону здоров'я заявника під час тримання під вартою з 03 липня 2010 року та надалі.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З ПОКАРАННЯ ЗАЯВНИКА У ВИДІ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ Є ТАКИМ, ЯКЕ НЕМОЖЛИВО СКОРОТИТИ

154. Заявник скаржився на несумісність його покарання у виді довічного позбавлення волі зі статтею 3 Конвенції.

A. Прийнятність

155. Суд зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Вона також не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Отже, скарга має бути визнана прийнятною.

B. Суть

1. Доводи сторін

(а) Заявник

156. Заявник стверджував, що його покарання у виді довічного позбавлення волі було *de jure* і *de facto* таким, яке неможливо скоротити, а тому порушувало статтю 3 Конвенції. Оскільки законодавство України не передбачало умовно-дострокового звільнення засуджених до довічного позбавлення волі, єдиною можливістю засуджених цієї категорії отримати свободу було президентське помилування.

157. Заявник стверджував, що порядок здійснення президентського помилування був нечітким і непередбачуваним. Із чинних положень законодавства було незрозумілим, у випадку помилування двадцятип'ятирічний строк позбавлення волі мав обчислюватися з моменту засудження чи з моменту подання клопотання про помилування. У першому випадку загальний строк тримання під вартою становитиме двадцять п'ять років, тоді як у другому – сорок п'ять. Крім того, якщо за указом про помилування покарання у виді довічного позбавлення волі замінювалося на покарання у виді позбавлення волі на певний строк, було незрозумілим, чи могло до такого покарання у виді позбавлення волі на певний строк застосовуватись умовно-дострокове звільнення. Якщо так, то у першому випадку загальний двадцятип'ятирічний строк позбавлення волі міг зменшитися до двадцяти трьох років і дев'яти місяців, а в другому – сорокап'ятирічний строк позбавлення волі на практиці міг бути зменшений до тридцяти восьми років і дев'яти місяців.

158. Заявник звернув увагу Суду на пункт Положення про порядок здійснення помилування, який передбачав, що засуджені за тяжкі чи особливо тяжкі злочини або особи, які мали дві та більше судимостей за вчинення умисних злочинів, могли бути помилувані у виняткових випадках за наявності надзвичайних обставин. З огляду на те, що у таких випадках зазвичай застосовувалося покарання у виді довічного позбавлення волі, на практиці у засуджених до довічного позбавлення волі не було навіть теоретичних перспектив отримати помилування. Крім того, не було жодних посилок на які-небудь пенологічні міркування, які мали б врахуватися.

159. Заявник також стверджував, що Комісія у питаннях помилування, яка, крім юристів, складалася з «громадських діячів, політиків і представників творчої інтелігенції», навряд чи могла професійно розглянути клопотання про помилування. Вона розглядала ці клопотання за відсутності засуджених, проте на підставі наданих адміністрацією установи виконання покарань матеріалів, зміст яких залишався засудженому невідомим і не міг бути оскарженим.

160. Заявник також стверджував про нечіткість перелічених у застосовному положенні критеріїв. Ані Комісія у питаннях помилування, ані Президент України не були зобов'язані обґрунтовувати свої рішення за клопотаннями про помилування; крім того, не було жодного зобов'язання оприлюднювати ці рішення. Насамкінець, рішення не підлягали перегляду у судовому порядку. Отже, засуджені до довічного позбавлення волі, чиї клопотання було залишено без задоволення, залишались у стані невизначеності та відчаю. Якщо так і за відсутності будь-якого конкретного плану щодо звільнення, принаймні у певний момент у майбутньому, засуджені до

довічного позбавлення волі в Україні не мали жодної мети реабілітуватися.

161. Заявник стверджував, що хоча покарання у виді довічного позбавлення волі було впроваджено в Україні у 2000 році, це не означало, що мінімальний період у двадцять років позбавлення волі, необхідний для отримання права клопотати про помилування, мав обчислюватися з того моменту. Так, у 2000 році покарання у виді смертної кари замінили покаранням у виді довічного позбавлення волі для низки засуджених, які наразі відбули двадцять або більше років в установі виконання покарань. Відсутність будь-якої статистичної інформації щодо кількості засуджених до довічного позбавлення волі, які клопотали про помилування, і прийнятих за цим рішень, доводить неоднозначність і неефективність цього механізму.

162. Заявник стверджував, що було задоволено лише незначну кількість клопотань про помилування, поданих засудженими до певного строку позбавлення волі. Згідно з його інформацією у 2015 році Президент України помилував шістдесят сім засуджених до позбавлення волі на певний строк з 1 320 осіб, які клопотали про таке помилування (тобто, близько 5%). На думку заявника, перспективи помилування засуджених до довічного позбавлення волі були ще меншими.

163. Зрештою, заявник стверджував, що навіть якщо прогрес засудженого у реабілітації був одним із ключових аспектів для вирішення питання про помилування, він *de facto* був позбавлений такої можливості у зв'язку з жакливими умовами тримання його під вартою, поганим станом його здоров'я та відсутністю належної медичної допомоги.

(b) Уряд

164. Уряд одразу наголосив, що в Україні покарання у виді довічного позбавлення волі застосовувалося у виняткових випадках і йому завжди існувало альтернативне покарання у виді позбавлення волі на певний строк (див. пункт 77). Відповідно до застосовних положень законодавства суд міг обрати покарання у виді довічного позбавлення волі, тільки якщо вважав неможливим обрання покарання у виді позбавлення волі на певний строк.

165. Уряд визнав, що в Україні дійсно не існувало можливості умовно-дострокового звільнення засуджених до довічного позбавлення волі. Проте Україна не єдина країна Європи, яка обрала такий підхід. Правове регулювання цього питання було аналогічним в Ісландії, Литві, Мальті та Нідерландах.

166. Уряд вказав на неможливість надати яку-небудь статистичну інформацію щодо президентського помилування, оскільки на момент подання зауважень (15 квітня 2016 року) в Україні не було засуджених

до довічного позбавлення волі, які б могли подати таке клопотання. Так, на думку Уряду, мінімальний період у двадцять років, який засуджені мали відбути, щоб отримати право клопотати про помилування, мав обчислюватися з 2000 року, коли в Україні було введено покарання у виді довічного позбавлення волі. Отже, така можливість стала б доступною не раніше 2020 року.

167. Насамкінець, Уряд стверджував, що порядок здійснення президентського помилування був чітким і передбачуваним, а тому національне законодавство не позбавляло заявника надії, що його покарання у виді довічного позбавлення волі може бути скорочено.

2. Оцінка Суду

(а) Загальні принципи, сформульовані у практиці Суду

168. Загальні принципи, встановлені у практиці Суду щодо покарання у виді довічного позбавлення волі, узагальнено у нещодавньому рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» [ВП] (*Hutchinson v. the United Kingdom*) [GC], заява № 57592/08, пункти 42 – 45, від 17 січня 2017 року) і вони передбачають:

«42. Відповідні принципи та висновки, які потрібно з них зробити, детально наведені у згаданому рішенні у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter And Others v The United Kingdom*), пункти 103 – 122, нещодавно узагальнені в рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» [ВП] (*Murray v. Netherlands*) [GC], заява № 10511/10, пункти 99 – 100, ЄСПЛ 2016). Конвенція не забороняє застосування покарання у виді довічного позбавлення волі до осіб, яких було визнано винними у вчиненні особливо тяжких злочинів, наприклад, умисному вбивстві. Однак, для того, щоб таке покарання відповідало вимогам статті 3 Конвенції, воно має бути *de jure* та *de facto* скоротним таким, яке може бути скороченим, що означає як наявність у засудженого перспективи звільнення, так і можливість перегляду. Основа такого перегляду повинна охоплювати оцінку наявності законних підстав пенологічного характеру для подальшого тримання засудженого під вартою. До цих підстав належить покарання, стримування, захист суспільства та реабілітація. Співвідношення між ними необов'язково є сталим і може змінюватися упродовж відбування покарання, тому підстави, які спочатку виправдовували тримання під вартою, можуть не виправдовувати його після тривалого строку відбування покарання. Наголошується на важливості реабілітації, оскільки саме в цьому наразі полягає акцент у політиці країн Європи щодо обрання покарань, як це відображено у практиці Договірних держав, відповідних стандартах, прийнятих Радою Європи, та відповідних міжнародних документах (див. згадане рішення у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter And Others v The United Kingdom*), пункти 59 – 81).

43. Як Суд нещодавно зазначив у контексті статті 8 Конвенції, «акцент на реабілітації та реінтеграції став обов'язковим фактором, який держави-учасниці повинні враховувати під час розробки своєї політики у сфері обрання покарань» (див. рішення у справі «Хорошенко проти Росії» [ВП] (*Khoroshenko v. Russia*)).

[GC], заява № 41418/04, пункт 121, ЄСПЛ 2015; див. також справи, на які зроблено посилання у згаданому рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. Netherlands*), пункт 102). Аналогічні міркування застосовуються і за статтею 3 Конвенції з огляду на те, що повага до людської гідності вимагає від адміністрації установ виконання покарань прагнення реабілітувати засуджених до довічного позбавлення волі (див. згадане рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. Netherlands*), пункти 103 і 104). З цього випливає, що такий необхідний перегляд повинен враховувати прогрес засудженого у реабілітації із урахуванням оцінки, чи був такий прогрес настільки значним, що триваюче тримання під вартою більше не може виправдовуватися законними пенологічними підставами (див. згадане рішення у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter And Others v The United Kingdom*), пункти 113 – 116). Отже, перегляд, що обмежується тільки підставами гуманності, є неповним (див. там само, пункт 127).

44. Закріплені у національному законодавстві критерії та умови перегляду повинні бути достатньо чіткими та визначеними, а також відображати відповідну практику Суду. Визначеність у цьому питанні є не тільки загальною вимогою принципу верховенства права, а й лежить в основі процесу реабілітації, який може ускладнитися, якщо порядок перегляду покарання та перспективи звільнення є неясними або невизначеними. Отже, засуджені, яким було обрано покарання у виді довічного позбавлення волі, мають право від самого початку знати, що вони повинні зробити для того, щоб питання про їхнє дострокове звільнення було розглянуто та за яких умов. Сюди відноситься і те, коли відбуватиметься перегляд покарання або коли про такий перегляд можна буде клопотати (див. згадане рішення у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter And Others v The United Kingdom*), пункт 122). У зв'язку з цим Суд зазначив, що відповідні порівняльні та міжнародні документи чітко передбачають, що перегляд має відбуватися не пізніше ніж через двадцять п'ять років після обрання покарання, з періодичними переглядами після цього (див. там само, пункти 68, 118, 119 і 120). Разом з тим Суд також зазначив, що це питання охоплюється свободою розсуду, яка має надаватися Договірним державам у питаннях здійснення правосуддя та обрання покарання (див. там само, пункти 104, 105 і 120).

45. Щодо характеру перегляду Суд наголосив, що з огляду на свободу розсуду, яка має надаватися Договірним державам, його завдання не полягає у визначенні того, чи повинен цей перегляд здійснюватися органами судової або виконавчої влади (див. згадане рішення у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter And Others v The United Kingdom*), пункт 120). Отже, кожна держава самостійно визначає, здійснюється такий перегляд органами виконавчої або судової влади.»

(b) Застосування зазначених принципів у цій справі

169. Повертаючись до цієї справи, Суд зазначає, що в Україні засуджені до довічного позбавлення волі можуть розраховувати на звільнення лише у двох випадках: якщо вони страждають на серйозне захворювання, несумісне з подальшим триманням під вартою, або якщо помилувані Президентом (див. пункти 73, 74, 79, 82 і 86). Проте у першому випадку подальше одужання, якщо таке можливо, означатиме кінець свободи цієї особи та її повернення до установи виконання покарань (див. пункт 73).

170. Суд неодноразового встановлював, що зміна покарання у виді довічного позбавлення волі у зв'язку зі смертельним захворюванням, що означає лише те, що засудженому дозволяється померти вдома або у хоспісі, а не у стінах установи виконання покарань, не може вважатися «перспективою звільнення» у розумінні, яке надає цьому поняттю Суд (див. рішення у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» [ВП] (*Vinter And Others v The United Kingdom*) [GC], заява № 66069/09 та 2 інші, пункт 127, ЄСПЛ 2013 (витяги) та «Матіюшайтіс та інші проти Литви» (*Matijošaitis and Others v. Lithuania*), заява № 22662/13 та 7 інших, пункт 162, від 23 травня 2017 року з посиланнями на вказану у ньому практику).

171. Отже, законодавство та практика здійснення президентського помилування, що є єдиною можливістю пом'якшити покарання у виді довічного позбавлення волі в Україні, потребує більш ретельного аналізу (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Ласло Магяр проти Угорщини» (*László Magyar v. Hungary*), заява № 73593/10, пункт 56, від 20 травня 2014 року).

172. Суд зазначає, що порядок розгляду клопотань про помилування закріплено у Положенні про порядок здійснення помилування, затвердженому Указом Президента України для цього. Щодо міркувань, які мають враховуватися під час розгляду клопотання про помилування, положення посиляється на «ступінь тяжкості вчиненого злочину, строк відбутого покарання, особу засудженого, його поведінку, щире каяття, стан відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди, сімейні та інші обставини» (див. пункт 86).

173. На думку Суду, зазначені міркування містять певні вказівки щодо критеріїв та умов перегляду покарання у виді довічного позбавлення волі та можуть вважатися такими, що посиляються на законні пенологічні підстави для подальшого тримання засуджених під вартою (див. для порівняння рішення у справах «Боден проти Франції» (*Bodein v. France*), заява № 40014/10, пункт 60, від 13 листопада 2014 року, «Мюррей проти Нідерландів» [ВП] (*Murray v. the Netherlands*) [GC], заява № 10511/10, пункт 100, від 26 квітня 2016 року, а також «Харакчієв і Толумов проти Болгарії» (*Harakchiev and Tolumov v. Bulgaria*), заяви № 15018/11 і № 61199/12, пункт 258, ЄСПЛ 2014 (витяги) та подальший аналіз Суду в згаданому рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*), пункт 61). Проте варто зазначити, що ці міркування застосовні у контексті більш широких обмежень. Зокрема, Положення про порядок здійснення помилування передбачає, що «особи, які засуджені за тяжкі чи особливо тяжкі злочини або мають дві і більше судимостей за вчинення умисних злочинів, ... можуть бути помилувані у виняткових випадках за наявності надзвичайних обставин»

(див. пункт 86). До цієї категорії явно відносяться всі засуджені до довічного позбавлення волі (див. пункт 76). Невідомо, що розуміється під «винятковими випадками» і «надзвичайними обставинами», і ніщо не вказує на те, що відповідно до національного законодавства, яке наразі діє в Україні, пенологічні підстави для тримання особи під вартою мають значення для тлумачення цих понять.

174. Іншими словами, засуджені, яким було обрано покарання у виді довічного позбавлення волі, від самого початку не знають, що вони повинні зробити для того, щоб питання про їхнє дострокове звільнення було розглянуто та за яких умов (див. згадані рішення у справах «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter And Others v The United Kingdom*), пункт 121 та «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*), пункт 44).

175. Суд також бере до уваги твердження Уряду, що станом на квітень 2016 року в Україні не було засуджених до довічного позбавлення волі, які б мали право на президентське помилування, оскільки двадцятирічний період «очікування» мав обчислюватися з 2000 року, коли в Україні було введено покарання у виді довічного позбавлення волі, а тому мав би закінчитися не раніше 2020 року (див. пункт 166). Проте згідно з інформацією, наданою головою Департаменту з питань помилування під час брифінгу 06 липня 2016 року, станом на червень 2016 року більше сімдесяти засуджених до довічного позбавлення волі відбули необхідний мінімальний двадцятирічний строк в установі виконання покарань, і сорок із них подали клопотання про президентське помилування, проте у задоволенні їхніх клопотань було відмовлено (див. пункт 91). Така радикальна відмінність у тлумаченні органами влади двадцятирічного періоду «очікування» є, на думку Суду, ще однією ознакою відсутності достатньої чіткості та визначеності застосовних критеріїв і умов перегляду покарання у виді довічного позбавлення волі у порядку президентського помилування.

176. З огляду на зазначене Суд схильний погодитись з аргументом заявника, що обчислення двадцятип'ятирічного строку позбавлення волі, що замінює довічне позбавлення волі у випадку президентського помилування, може також тлумачитися по-різному. Заявник навів чотири можливі сценарії (див. пункт 157). Один із них, який полягає в тому, що у випадку задоволення клопотання про президентське помилування мінімальний період позбавлення волі становитиме тридцять вісім років і дев'ять місяців, узгоджується з тлумаченням зазначеного законодавчого положення авторами видання «Кримінально-виконавчий кодекс України: Науково-практичний коментар» (див. пункт 84). Як відомо з відкритих джерел, єдина засуджена до довічного позбавлення волі, чий клопотання про

помилування було задоволено, відбула двадцять років і два місяці (див. пункт 93). Підстави для застосованого обчислення невідомі.

177. Суд також зазначає, що порядок помилування в Україні не зобов'язує ні Комісію у питаннях помилування, ні Президента України обґрунтовувати свої рішення, прийняті за клопотаннями про помилування. У своїй практиці Суд встановив, що прозорість перегляду покарання у виді довічного позбавлення волі можна також забезпечити іншими способами, такими як, наприклад, зобов'язання Комісії у питаннях помилування враховувати відповідну практику міжнародних судів та інших органів щодо тлумачення і застосування міжнародних стандартів у сфері прав людини, чинних для відповідної держави, та регулярно публікувати звіти про свою діяльність з детальним описом процесу розгляду клопотань про помилування (див. згадане рішення у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*), пункт 61). В Україні така інформація не оприлюднюється, за винятком загального переліку критеріїв, що стосуються розгляду клопотань про помилування (див. пункт 86), щоб продемонструвати, яким чином ці критерії застосовуються Президентом України на практиці, якщо взагалі застосовуються. Єдиним випадком, коли органи влади з питань помилування поінформували громадськість про свою діяльність, був проведений 06 липня 2016 року головою Департаменту з питань помилування брифінг для засобів масової інформації. Проте це був окремий випадок, присвячений оприлюдненню певної статистики (див. пункти 91 і 92).

178. Суд визнає, що з огляду на свободу розсуду, яка має надаватися Договірним державам у питаннях відправлення кримінального правосуддя та обрання покарання, його завдання не полягає у визначенні форми, як має здійснюватися такий перегляд (виконавчою або судовою гілками влади) (див. пункт 168). Однак Суд вважає, що для забезпечення належного розгляду змін і прогресу в реабілітації засудженого до довічного позбавлення волі, якими б значними вони не були, перегляд повинен передбачати або надання обґрунтування органами виконавчої влади, або судовий перегляд, аби уникнути навіть ознаки свавілля (див. згадане рішення у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*), пункт 181 з подальшими посилання на практику).

179. У цій справі відсутність у Президента України та підконтрольних йому органів державної влади зобов'язання обґрунтовувати свої рішення за клопотаннями про помилування ще більш обтяжується відсутністю будь-якого судового перегляду цих рішень. За таких обставин здійснення засудженими до довічного позбавлення волі свого права на перегляд їхнього покарання у виді довічного позбавлення волі через президентське помилування не може

вважатися захищеним достатніми процесуальними гарантіями (див. згадане рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), пункт 100).

180. Отже, у світлі зазначених міркувань Суд вважає, що в Україні президентські повноваження щодо здійснення помилування є сучасним еквівалентом королівської прерогативи помилування, яка ґрунтується на принципі гуманності, а не порядку, заснованому на пенологічних підставах і з належними процесуальними гарантіями, щодо перегляду ситуації засудженого для можливої зміни його покарання у виді довічного позбавлення волі (див. для порівняння згадане рішення у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*), пункт 173).

181. Суд також повторює, що політика європейських країн щодо обрання покарань наразі акцентує увагу на реабілітаційній меті позбавлення волі, навіть у випадку засуджених до довічного позбавлення волі (див., наприклад, згадане рішення у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*), пункт 163). Засудженим до довічного позбавлення волі має надаватися можливість реабілітуватися. Щодо обсягу покладених у зв'язку з цим на державу зобов'язань Суд вважає, що хоча держави не несуть відповідальності за реабілітацію засуджених до довічного позбавлення волі, тим не менше, вони зобов'язані забезпечити таким засудженим можливість реабілітуватися. В іншому випадку, засуджений до довічного позбавлення волі може бути позбавлений можливості реабілітуватися, внаслідок чого необхідний для зменшення строку довічного позбавлення волі перегляд, під час якого оцінюється прогрес у реабілітації, не буде здатний призвести до пом'якшення, зменшення або звільнення від відбування покарання у виді довічного позбавлення волі або до умовно-дострокового звільнення засудженого. Зобов'язання забезпечувати можливість реабілітації має розглядатися як зобов'язання вжиття заходів, а не досягнення результатів. Проте воно призводить до позитивного зобов'язання забезпечити в установі виконання покарань для засуджених до довічного позбавлення волі такий режим, який є сумісним з метою реабілітації та дозволяє таким засудженим досягнути у ній прогресу. У цьому контексті Суд уже встановив, що таке зобов'язання існує тоді, коли режим установи виконання покарань або умови тримання під вартою перешкоджають реабілітації (див. згадане рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), пункт 104 з подальшими посиланнями).

182. Суд зазначає, що в Україні засуджені до довічного позбавлення волі відокремлені від інших засуджених і щодня проводять до двадцяти трьох годин у своїх камерах, які зазвичай розраховані на двох чи трьох засуджених, з мінімально організованою

діяльністю та спілкуванням (див. пункти 83 і 107). Уряд не пояснив, яким чином у таких умовах засуджені можуть досягти прогресу у реабілітації.

183. Суд також зазначає, що у зауваженнях Уряду в цій справі питання соціальної реабілітації засуджених до довічного позбавлення волі навіть не згадувалося.

184. Отже, Суд не може не дійти висновку, що існуючий в Україні режим для засуджених до довічного позбавлення волі є несумісним з метою реабілітації.

185. Зрештою, у своїй практиці Суд встановив, що оцінюючи те, чи є покарання у виді довічного позбавлення волі *de facto* скоротним, важливим може бути врахування статистичної інформації щодо попереднього застосування зазначеного порядку перегляду, у тому числі щодо кількості помилуваних осіб (див. згадане рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. The Netherlands*), пункт 100 з подальшими посиланнями).

186. З відкритих джерел відомо, що наразі в Україні було задоволено лише одне клопотання про помилування засудженої до довічного позбавлення волі (див. пункт 93). Зі статистичної точки зору це вказує, що на практиці засуджені до довічного позбавлення волі не мають перспектив на задоволення їхніх клопотань про помилування.

187. Усі зазначені міркування підводять Суд до висновку, що було порушено статтю 3 Конвенції у зв'язку з тим, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі неможливо скоротити.

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

188. Заявник також скаржився за статтею 8 Конвенції на обмеження його права на побачення з родичами.

189. З огляду на факти справи, доводи сторін і свої висновки за статтею 3 Конвенції (див. пункти 153 і 187) Суд вважає, що він розглянув основні юридичні питання, порушені у цій заяві, та немає необхідності у винесенні окремого рішення щодо прийнятності та суті зазначеної скарги (див., наприклад, рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» [ВП] (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) [GC], заява № 47848/08, пункт 156, ЄСПЛ 2014).

V. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 46 КОНВЕНЦІЇ

190. Стаття 46 Конвенції передбачає:

«1. Високі Договірні Сторони зобов'язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами.

2. Остаточне рішення Суду передається Комітетові Міністрів, який здійснює нагляд за його виконанням.»

191. Суд повторює, що відповідно до статті 46 Конвенції Високі Договірні Сторони взяли на себе зобов'язання виконувати остаточні рішення Суду в усіх справах, в яких вони є сторонами, а Комітет міністрів Ради Європи здійснює нагляд за їхнім виконанням. З цього випливає, що рішення, в якому Суд встановив порушення, юридично зобов'язує державу-відповідача не просто виплатити відповідним особам суми справедливої сатисфакції, присуджені за статтею 41 Конвенції, але й вжити заходи загального та/або індивідуального характеру під наглядом Комітету міністрів (див. рішення у справах «Ассанідзе проти Грузії» [ВП] (*Assanidze v. Georgia*) [GC], заява № 71503/01, пункт 198, ЄСПЛ 2004-II та «Грінз та М.Т. проти Сполученого Королівства» (*Greens and M.T. v. the United Kingdom*), заяви № 60041/08 і № 60054/08, пункт 106, ЄСПЛ 2010 (витяги). Держава зобов'язана вживати такі заходи також щодо інших осіб, ситуація яких аналогічна ситуації заявника, зокрема, шляхом усунення проблем, які призвели до таких висновків Суду (див. рішення у справі «Алішич та інші проти Боснії і Герцеговини, Хорватії, Сербії, Словенії та колишньої Югославської Республіки Македонія» [ВП] (*Ališić and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the former Yugoslav Republic of Macedonia*) [GC], заява № 60642/08, пункт 142, ЄСПЛ 2014).

192. Порушення статті 3 Конвенції, яке Суд встановив у цій справі у зв'язку з тим, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі було таким, яке не можливо було скоротити, впливає на багатьох людей. На розгляді Суду перебувають більше шістдесяті аналогічних заяв і можливо буде подано багато інших. Тому перед розглядом індивідуальних вимог заявника щодо справедливої сатисфакції за статтею 41 Конвенції Суд бажає розглянути, якими можуть бути наслідки для держави-відповідача відповідно до статті 46 Конвенції (див., наприклад, рішення у справі «Спахіч та інші проти Боснії і Герцеговини» (*Spahić and Others v. Bosnia and Herzegovina*), заява № 20514/15 і 15 інших, пункт 33, від 14 листопада 2017 року).

193. Суд повторює, що Договірні держави користуються широкою свободою розсуду, вирішуючи питання щодо належної тривалості покарання у виді позбавлення волі за конкретні злочини. Сам факт того, що зрештою покарання у виді довічного позбавлення волі може бути відбутим у повному обсязі не суперечить статті 3 Конвенції. Отже, перегляд покарання у виді довічного позбавлення волі не обов'язково має призвести до звільнення відповідного засудженого (див. згадане рішення у справі «Ласло Магяр проти Угорщини» (*László Magyar v. Hungary*), пункт 72, від 20 травня 2014 року).

194. Тим не менш, Суд зазначає, що оскільки ця справа стосується питання, що покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити, вона свідчить про наявність системної проблеми, для вирішення якої вимагається вжиття заходів загального характеру. Характер встановленого за статтею 3 Конвенції порушення свідчить, що для належного виконання цього рішення від держави-відповідача вимагатиметься впровадження реформи системи перегляду покарань у виді довічного позбавлення волі. Механізм такого перегляду повинен гарантувати перевірку у кожному конкретному випадку, чи обґрунтовано триваюче тримання під вартою законними пенологічними підставами, та має надавати засудженим до довічного позбавлення волі можливість передбачити з певним ступенем точності, що їм треба зробити, аби було розглянуто питання щодо їх звільнення та за яких умов це можливо, відповідно до стандартів, розроблених практикою Суду.

VI. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

195. Стаття 41 Конвенції передбачає:

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

А. Шкода

196. Заявник вимагав 49 423,71 українських гривень (далі – грн) в якості відшкодування матеріальної шкоди, у тому числі 28 215 грн, витрачених на харчування та воду під час тримання під вартою у Херсонській виправній колонії № 61, і 21 217 грн, витрачених на медичні препарати та поштові послуги. Він також вимагав 100 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

197. Уряд оскаржив ці вимоги як необґрунтовані та надмірні.

198. Суд встановив порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з неспроможністю адміністрації виправної колонії забезпечити заявника належною медичною допомогою з 03 липня 2010 року (див. пункт 153). Він вважає, що існує прямий причинно-наслідковий зв'язок між понесеними заявником витратами на медичні препарати та порушенням статті 3 Конвенції (див. рішення у справі «Мірзашвілі проти Грузії» (*Mirzashvili v. Georgia*), заява № 26657/07, пункт 84, від 07 вересня 2017 року). Щодо інших витрат, на які посилався заявник, Суд не вбачає жодного прямого причинно-наслідкового зв'язку між встановленими порушеннями та стверджуваною

матеріальною шкодою. Питання щодо витрат заявника на поштові послуги буде розглянуто у підрозділі «Судові та інші витрати».

199. Беручи до уваги надані заявником квитанції Суд присуджує йому 750 євро в якості відшкодування матеріальної шкоди.

200. Суд також вважає, що заявник мав зазнати болю та страждань у зв'язку з відсутністю належної медичної допомоги, що призвело до непоправного погіршення стану його здоров'я, для відновлення якого недостатньо встановлення у цьому рішенні порушення Конвенції. Здійснюючи оцінку на засадах справедливості, Суд присуджує заявнику 10 000 євро за цим пунктом.

201. Щодо встановлення порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з тим, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі неможливо скоротити, Суд вважає, що встановлення порушення становить достатню справедливу сатисфакцію (див., наприклад, згадані рішення у справах «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter and Others v. the United Kingdom*), пункт 136 та «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), пункт 131).

В. Судові та інші витрати

202. Заявник також вимагав 17 400 євро в якості компенсації судових та інших витрат, понесених під час провадження у Суді, які мають бути сплачені безпосередньо на банківський рахунок пана Тарахкала. Для обґрунтування своєї вимоги заявник надав договір про надання правової допомоги, підписаний ним та паном Тарахкалом 20 квітня 2016 року, за яким розмір погодинної ставки становив 150 євро. Відповідно до договору оплата мала бути здійснена після закінчення провадження у м. Страсбург і в межах присудженої Судом суми компенсації судових та інших витрат. Заявник також надав акт про виконану роботу від 04 червня 2016 року за зазначеним договором. У ньому було зазначено, що пан Тарахкало працював над справою 116 годин (17 400 євро).

203. Уряд заперечив проти цієї вимоги як надмірної.

204. Відповідно до практики Суду заявник має право на компенсацію судових та інших витрат, лише якщо буде доведено, що такі витрати були фактичними і неминучими, а їхній розмір – обґрунтованим. У цій справі з огляду на наявні у нього документи та зазначені критерії Суд вважає за розумне задовольнити вимогу заявника частково та присудити йому 10 000 євро в якості компенсації витрат на правову допомогу, понесених під час провадження у Суді, та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись заявнику. Ця сума має бути сплачена на банківський рахунок пана Тарахкала, як зазначено заявником (див., наприклад, рішення у

праві «Белоусов проти України» (*Belousov v. Ukraine*), заява № 4494/07, пункти 116 і 117, від 07 листопада 2013 року).

205. Крім того, з урахуванням наданих заявником квитанцій про оплату поштових послуг (див. пункти 196 і 198) Суд присуджує йому 20 євро в якості відшкодування поштових витрат.

С. Пеня

206. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД

1. *Оголошує* одноголосно прийнятними скарги заявника за статтею 3 Конвенції на відсутність належної медичної допомоги під час тримання під вартою та те, що його покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити;
2. *Оголошує* одноголосно неприйнятною скаргу заявника за статтею 3 Конвенції щодо побутових умов тримання його під вартою у Херсонській виправній колонії № 61 і Херсонському СІЗО;
3. *Постановляє* одноголосно, що було порушено статтю 3 Конвенції у зв'язку з відсутністю належної медичної допомоги, доступної заявнику, під час тримання його під вартою з 03 липня 2010 року;
4. *Постановляє* одноголосно, що було порушено статтю 3 Конвенції у зв'язку з тим, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити;
5. *Постановляє* п'ятьма голосами проти двох, що немає необхідності розглядати питання прийнятності та суті скарги заявника за статтею 8 Конвенції;
6. *Постановляє* шістьма голосами проти одного, що встановлення порушення становить достатню справедливую сатисфакцію моральної шкоди, якої зазнав заявник у зв'язку з його скаргою на те, що його покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити;
7. *Постановляє* одноголосно, що:

(а) упродовж трьох місяців з дати, коли це рішення набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, держава-відповідач повинна сплатити заявнику такі суми та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватись заявнику; ці суми мають бути конвертовані в національну валюту держави-відповідача за курсом на день здійснення платежу:

(i) 750 (сімсот п'ятдесят) євро в якості відшкодування матеріальної шкоди;

(ii) 10 000 (десять тисяч) євро в якості відшкодування моральної шкоди, якої заявник зазнав у зв'язку з відсутністю належної медичної допомоги з 03 липня 2010 року;

(iii) 10 000 (десять тисяч) євро в якості компенсації витрат на правову допомогу, понесених під час провадження у Суді (чиста присуджена сума має бути сплачена на банківський рахунок захисника заявника, пана Тарахкала);

(iv) 20 (двадцять) євро в якості компенсації поштових та інших витрат;

(b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначені суми нараховуватиметься простий відсоток (*simple interest*) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти;

8. *Відхиляє* шістьма голосами проти одного решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 12 березня 2019 року відповідно до пунктів 2 та 3 Правила 77 Регламенту Суду.

Маріалена Цирлі
(*Marialena Tsirli*)
Секретар

Пауло Пінто де Альбукерке
(*Paulo Pinto de Albuquerque*)
Голова

Відповідно до пункту 2 статті 45 Конвенції та пункту 2 Правила 74 Регламенту Суду до цього рішення додаються окремі думки суддів П. Пінто де Альбукерке, Е. Куріс і М. Бошняк.

П.П.А.
М.Ц.

ЧАСТКОВО ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ ПІНТО ДЕ АЛЬБУКЕРКЕ, ЯКА ЧАСТКОВО СПІВПАДАЄ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

1. Я погоджуюся з висновками у цій справі, за винятком рішення за статтею 41 Конвенції. З підстав, уже зазначених у моїй думці у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*)¹, я не можу погодитися з позицією більшості у цій справі, що «встановлення порушення становить достатню справедливую сатисфакцію моральної шкоди, якої зазнав заявник у зв'язку з його скаргою на те, що його покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити»². На додаток до аргументів, наведених у рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), я хотів би підкреслити, що важливо відрізнати обов'язок визнати порушення статті 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) з одного боку, та обов'язок, який з цього випливає, забезпечити повне відшкодування – з іншого³. У цій справі більшість не забезпечила такого відшкодування, хоча визнала порушення.

2. Тоді як я цілком погоджуюся з висновком палати про порушення статті 3 Конвенції у цій справі у зв'язку з відсутністю доступної медичної допомоги та тим, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі було таким, яке неможливо скоротити, я не погоджуюсь з обґрунтуванням палати у пункті 178, що «з огляду на свободу розсуду, яка має надаватися Договірним державам у питаннях відправлення кримінального правосуддя та обрання покарання, його завдання не полягає у визначенні форми, як має здійснюватися такий перегляд (виконавчою або судовою гілками влади)», а тому «перегляд повинен передбачати або надання обґрунтування органами виконавчої влади, або судовий перегляд, аби уникнути навіть ознаки свавілля».

На мою думку, ймовірна перспектива, зокрема те, що обов'язок обґрунтовувати рішення та обов'язок забезпечити судовий перегляд є альтернативними, а не кумулятивними варіантами, не відповідає рішенню Великої палати у згаданій справі «Мюррей проти

1. З цього питання див. спільну окрему думку суддів Шпільман, Саджо, Каракаш і Пінто де Альбукерке, яка частково не співпадає з позицією більшості, у рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (ВП) (*Murray v. the Netherlands*) (GC), заява № 10511/10, від 26 квітня 2016 року.

2. Пункт 6 резолютивної частини цього рішення. Або див. пункт 201 цього рішення.

3. Див. окрему думку судді Зіемеле, яка співпадає з думкою більшості, в рішенні у справі «Вінтер проти Сполученого Королівства» (ВП) (*Vinter v. United Kingdom*) (GC), заяви № 66069/09, № 130/10 і № 3896/10, від 09 липня 2013 року, пункт 2: «Використане Судом формулювання, на мою думку, змішує встановлення Судом відповідальності держави у зв'язку з порушенням державою обов'язків за Конвенцією і питання щодо думки Суду про можливі правові наслідки після встановлення такої відповідальності».

Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*). Отже, це рішення посилило відсутність ясності та послідовності у власній практиці Суду.

3. Було зазначено, що Суд не встановлює форму механізму перегляду⁴. Проте в рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*) Велика палата пішла на крок далі, зазначивши:

«... Право засудженого на перегляд передбачає безпосередню оцінку відповідної інформації, а перегляд також має супроводжуватися достатніми процесуальними гарантіями. Засуджений необхідною мірою повинен знати, що він має зробити для того, щоб його кандидатуру було розглянуто для звільнення було розглянуто та за яких умов це може вимагати надання обґрунтування, ці умови повинні захищатися доступом до судового перегляду»⁵.

Після двох попередніх справ, «Ласло Мадьяр проти Угорщини» (*László Magyar v. Hungary*) та «Харакчієв і Толумов проти Болгарії» (*Harakchiev and Tolumov v. Bulgaria*)⁶, у 2016 році з винесенням рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*) розвиток практики досягнув того, що здавалося точкою неповернення, коли Велика палата окреслила позитивне зобов'язання держави забезпечити існування ефективного та незалежного механізму перегляду покарання. Щоб бути сумісним з Конвенцією порядок перегляду має відповідати таким п'ятьом обов'язковим «відповідним принципам»:

«(1) принципу законності («норми, які мають достатній ступінь ясності та визначеності», «умови, встановлені національним законодавством»);

(2) принципу оцінки пенологічних підстав для подальшого тримання під вартою на підставі «об'єктивних, попередньо встановлених критеріїв», які включають ресоціалізацію (спеціальні превентивні заходи), запобігання (загальні превентивні заходи) і покарання;

4. Див. згадане рішення у справі «Вінтер проти Сполученого Королівства» (ВП) (*Vinter v. United Kingdom*) (GC), пункт 120, рішення у справах «Ласло Мадьяр проти Угорщини» (*László Magyar v. Hungary*), заява № 73593/10, пункт 50, від 20 травня 2014 року; «Харакчієв і Толумов проти Болгарії» (*Harakchiev and Tolumov v. Bulgaria*), заяви № 15018/11 і № 61199/12, пункт 246, від 08 липня 2014 року; «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), заява № 10511/10, пункт 99, від 26 квітня 2016 року; «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*), заява № 57592/08, пункт 45, від 17 січня 2017 року та «Маміошайміс та інші проти Литви» (*Matiušaitis and Others v. Lithuania*), заяви № 22662/13, № 51059/13, № 58823/13, № 59692/13, № 59700/13, № 60115/13, № 69425/13 і № 72824/13, пункт 181, від 23 травня 2017 року.

5. Див. згадане рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (ВП) (*Murray v. the Netherlands*), (GC), пункт 100.

6. Див. згадані рішення у справах «Ласло Мадьяр проти Угорщини» (*László Magyar v. Hungary*), «Харакчієв і Толумов проти Болгарії» (*Harakchiev and Tolumov v. Bulgaria*).

(3) принципу оцінки в рамках попередньо встановлених часових меж, а у випадку із засудженими до довічного позбавлення волі – «не пізніше, аніж через 25 років після винесення вироку з подальшим періодичним переглядом»;

(4) принципу справедливих процесуальних гарантій, які передбачають щонайменше обов'язок обґрунтовувати рішення про відмову у звільненні чи про повернення засудженого;

(5) принципу судового перегляду»⁷.

З огляду на останній принцип було очевидно, що порядок перегляду «має [або] контролюватися судом або принаймні підлягати повному судовому перегляду як фактологічних, так і правових елементів рішення про помилування, як це також передбачено універсальним стандартом, встановленим у пункті 2 статті 110 Римського Статуту»⁸. Використане Великою палатою імперативне формулювання у пункті 110 рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*) («повинні захищатися доступом до судового перегляду») було спрямовано на уникнення сумнівів у його намірах.

На жаль, рішення у справі «Хатчінсон проти Сполученого викривило повідомлення в рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*). У принципі, в рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*) Велика палата послалася на «відповідні принципи», наведені у пунктах 99 і 100 рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*)⁹, проте суттєво викривила їх під час застосування. У зв'язку з цим рішення у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*) становило «пік зростаючої тенденції до зниження ролі Суду у порівнянні з певними національними судовими органами, із серйозним ризиком застосування Конвенції за подвійними стандартами»¹⁰. Через шість місяців після ухвалення рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), яке відображало практичний підхід Суду до питання механізму перегляду, було важко пояснити його невтручання в рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*)¹¹. Підозра про

7. Див. мою думку у згаданому рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), пункти 13 і 16. Див. також мою думку у згаданому рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*), пункт 10.

8. Див. мою думку у згаданому рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), пункти 13 і 16.

9. Див. мою думку у згаданому рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*), пункт 42.

10. Див. мою думку у згаданому рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*), пункт 38.

застосування у практиці Суду подвійних стандартів посилилася рішенням у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*), в якому Суд здійснив більш ретельну оцінку литовського механізму перегляду, порівняно з оцінкою британського механізму перегляду в рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*)¹².

У рішенні у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*) палата зазначила:

«Для забезпечення належного розгляду змін і прогресу в реабілітації засудженого до довічного позбавлення волі, якими б значними вони не були, перегляд повинен передбачати або надання обґрунтування органами виконавчої влади, або судовий перегляд, щоб уникнути навіть ознаки свавілля. Суд також зазначив, що засуджений необхідною мірою повинен знати, що він має зробити для того, щоб його кандидатуру для звільнення було розглянуто та за яких умов це може вимагати надання обґрунтування, ці умови повинні бути гарантовані доступом до судового перегляду»¹³.

Іншими словами, у литовській справі палата неправильно тлумачила обов'язок судового перегляду, який був головним елементом доданим в рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*). Тоді як у рішенні у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*) цей обов'язок був логічно пов'язаний з обов'язком надавати обґрунтування, в якості додаткової гарантії проти свавілля, у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*) він був перетворений в альтернативну гарантію останньому. Ця альтернатива не може бути логічно обґрунтована. Вимога надати обґрунтування має сенс лише у випадку, якщо воно може бути перевірено незалежним органом. Вимога до державних або адміністративних органів навести обґрунтовані пенологічні підстави стосовно необхідності подальшого тримання під вартою, але позбавляючи засудженого права на судовий перегляд цих підстав, має невелике, якщо взагалі яке-небудь значення, з точки зору заборони свавілля Уряду та органів державної влади.

11. Див. думку судді Саджо у згаданому рішенні у справі «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*).

12. У зв'язку з цим, див. статті М. Петтіґрю, «Політики, влада та помилювання у Страсбурзі: диссоціативні рішення та різне ставлення у Європейському суді з прав людини», 2018 4(1) Міжнародне порівняльне право, с. 16-26; та Л. Грехема, «Від справи «Вінтер проти Сполученого Королівства» (*Vinter v. United Kingdom*) до «Хатчінсон проти Сполученого Королівства» (*Hutchinson v. the United Kingdom*) і назад? Історія справ засуджених до довічного позбавлення волі у Європейському суді з прав людини», 2018 (3) *Огляд європейського законодавства з питань прав людини*, с. 258-277.

13. Згадане рішення у справі «Матіошаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*), пункт 181.

Тому рекомендується, щоб Велика палата виконала свій обов'язок та раз і назавжди пояснила, що означає вимога у пункті 100 рішення у справі «Мюррей проти Нідерландів» (*Murray v. the Netherlands*), що механізм перегляду «повинен захищатися доступом до судового перегляду». Зобов'язання держави розробити механізм перегляду пенологічної необхідності подальшого тримання під вартою не може сприйматися серйозно, якщо не визнається судовий перегляд.

ЧАСТКОВО ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ КУРІС

1. Я проголосував проти пункту 5 резолютивної частини рішення, тобто висновку більшості про те, що скарга заявника за статтею 8 Конвенції не потребувала окремого розгляду. На мою думку, насправді вона потребувала. Цей висновок ґрунтується на застосуванні так званої формули *Кимпеану*, міркуванні, викладеному в одному реченні, що з огляду на те, що Суд «розглянув основні юридичні питання, порушені у цій заяві», він звільняється від «необхідності у винесенні окремого рішення щодо прийнятності та суті [решти] скарги». Це стисле міркування наведено у пункті 189 цього рішення, в якому робиться посилання на рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» [ВП] (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) [GC], заява № 47848/08, від 17 липня 2014 року), та в якому було дослівно скопійовано шаблон із пункту 156 згаданого рішення.

Щоправда, справа «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) не була першою, в якій було застосовано формулу *Кимпеану*. Вона була використана у декількох попередніх справах. Але саме ця справа дала ім'я зазначеній формулі у внутрішньому слензі Суду, оскільки саме в цьому рішенні формула була закріплена як *шаблон*, який мав застосовуватися у подальших справах, що і відбувається з того часу (див. пункт 52).

2. У цій справі перед розглядом скарги заявника за статтею 8 Конвенції Суд уже розглянув дві його скарги за статтею 3 Конвенції та встановив порушення цієї статті в обох випадках. Отже, скаргу за статтею 8 Конвенції було залишено без розгляду як по суті так і, навіть, у питанні прийнятності.

I

3. Під словосполученням «основні юридичні питання» більшість мала на увазі питання, порушені заявником у двох скаргах за статтею 3 Конвенції. Одна з них стосувалася умов тримання заявника під вартою (одну частину цієї скарги, яка стосувалася побутових умов тримання під вартою, було відхилено як явно необґрунтовану, проте іншу, щодо відсутності належної медичної допомоги, було визнано прийнятною та розглянуто по суті); інша того, що його покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити. Я не мав заперечень проти встановлення порушення статті 3 Конвенції щодо обох скарг за статтею 3 Конвенції, які було визнано прийнятними.

4. Щодо другої із зазначених скарг, то заявника було засуджено до довічного позбавлення волі ще до епохи *Вінтера* (див. рішення у

справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter and Others v. the United Kingdom*), заяви № 66069/09, № 130/10 і № 3896/10, від 09 липня 2013 року). Свою заяву він подав 11 червня 2013 року, тобто майже за місяць до винесення цього ключового рішення. На той момент ключовою справою щодо питання (не)скоротності покарання у виді довічного позбавлення волі була справа «Кафкаріс проти Кіпру» [ВП] (*Kafkaris v. Cyprus*) [GC], заява № 21906/04, від 12 лютого 2008 року). Відповідно до принципів *Кафкаріс* покарання заявника у виді довічного позбавлення волі швидше за все було б визнано скоротним, а порушення статті 3 Конвенції не було б встановлено. Проте з рішенням у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter and Others v. the United Kingdom*) підхід Суду докорінно змінився, і ця зміна була підтверджена низкою подальших рішень.

Тим не менш, навіть зараз залишається питання стосовно того, коли та яким національним органом влади було вчинено конкретне порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з тим, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити. Важливість цього питання впливає з тривіального факту, що кожне порушення закону (і Конвенції зокрема), як таке, завжди вчиняється не тільки у конкретному місці, але й у конкретний час, і, зрештою, але не в останню чергу, конкретним «правопорушником». Проте Суд ніколи не розглядав це питання – ані в контексті будь-якої конкретної ситуації засудженого до довічного позбавлення волі до ухвалення рішення у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» (*Vinter and Others v. the United Kingdom*), ані як загальне всебічне питання. Наскільки відомо, воно може ніколи не стати предметом розгляду. Навіть якщо на цьому етапі розвитку практики Суду щодо довічного позбавлення волі це незручне питання (або скоріше декілька пов'язаних питань) може вважатися переважно теоретичним або надмірно аналітичним, його у жодному випадку не можна відкидати, принаймні не цілком.

Проте я не буду заглиблюватися тут у ці тонкощі. У зв'язку з цим я посилаюся на дві мої окремі думки (одна окрема, а інша співпадає із думкою більшості) в рішеннях у справах «Т.П. та А.Т. проти Угорщини» (*T.P. and A.T. v. Hungary*), заяви № 37871/14 і № 73986/14, від 04 жовтня 2016 року) та «Матіюшаїтіс та інші проти Литви» (*Matiošaitis and Others v. Lithuania*), заяви № 22662/13, № 51059/13, № 58823/13, № 59692/13, № 59700/13, № 60115/13, № 69428/13 і № 72824/13, від 23 травня 2017 року).

5. У будь-якому випадку, добре усталена практика Суду (але наскільки «добре»?), яка існує наразі, переконливо не дає можливості для іншого висновку щодо обговореного питання. Те саме стосується встановлення порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами

тримання заявника під вартою (широка концепція, яка у цій конкретній справі була обмежена питанням відсутності належної медичної допомоги). Тому я погодився зі своїми колегами у палаті щодо цих висновків.

6. Водночас я не зміг підтримати рішення більшості залишити без розгляду скаргу заявника за статтею 8 Конвенції.

Основна складність пов'язана не стільки із залишеною без розгляду скаргою цього конкретного заявника, хоча сам факт того, що його скаргу стосовно побачень під час тримання під вартою не було розглянуто належним чином, викликає занепокоєння. Основна проблема полягає в інструменті, застосованому у цій справі для відмови у розгляді скарги заявника за статтею 8 Конвенції, який при частому та безрозбірливому використанні (навіть якщо він сам собою не є неприйнятним) може у більш широкому масштабі підірвати захист і просування різних конвенційних прав.

Ця основна проблема – формула *Кимпеану*.

II

7. Зазвичай заявники скаржаться до Страсбурзького Суду не заради того, щоб відчутти сумнівне задоволення від судового процесу, під час якого (як додатковий продукт розгляду) можуть розглядатися (і часто розглядаються) певні юридичні питання більш важливого значення: вони скаржаться на неприйнятну для них конкретну ситуацію, яку вони хочуть змінити. Напевно, лівова частка всіх поданих заяв містить не одну, а декілька скарг (або, як інколи буває, перша заява згодом супроводжується додатковими заявами від того самого заявника), які, на думку заявників, пов'язані з різними фактичними ситуаціями (або різними аспектами однієї фактичної ситуації) або мають юридично розглядатись не за одним, а декількома положеннями Конвенції. Такі скарги формулюються як окремі. Проте насправді вони можуть перетинатися, оскільки або мають *одне і те саме фактологічне підґрунтя* або стосуються *взаємопов'язаних положень* Конвенції. Таке перетинання або взаємопов'язаність скарг одного і того самого заявника може дозволити (а інколи навіть вимагати) Суду розглядати їх як такі, що порушують одне й те саме юридичне питання, а оскільки це питання вже було розглянуто (принаймні по суті, якщо не детально) з одного боку, фактологічного або правового, дійти висновку про відсутність необхідності у його повторному розгляді за іншим положенням.

8. Взаємопов'язаність скарг є як перевагою, так і недоліком для Суду, який, як відомо, завантажений справами, що перебувають на розгляді (один із моїх колег жартома, але вдало назвав Страсбурзький Суд «найбільшою юридичною фабрикою у світі»). Вона є перевагою,

оскільки дозволяє залишати без розгляду певні скарги, при цьому не зашкодивши нікому, навіть заявникам. Вирішуючи не розглядати окремо кожну зі скарг, що перетинаються, Суд фактично економить час та інші ресурси, але все ще виконує своє завдання. Проте взаємопов'язаність скарг є або, безумовно, може стати також і недоліком, оскільки спокуса залишити певні скарги без розгляду лише на підставі єдиної передумови, що вони є взаємопов'язаними – і, таким чином, зменшити кількість справ для розгляду Судом, – може бути занадто сильною, щоб ефективно їй опиратися. Якщо така спокуса захопить судовий розум, то те, що я щойно назвав «передумовою», насправді може бути приводом або виправданням.

9. Для того, щоб розумно та правомірно сприймати та розглядати скарги одного і того самого заявника, які, як стверджується стосуються різних фактологічних ситуацій (або різних аспектів одних і тих самих фактів) або подані за різними статтями Конвенції, як дві сторони однієї й тієї самої монети, потрібен *певний поєднувальний елемент*, який би об'єднав їх разом як дві сторони єдиного цілого.

Обґрунтування підстав, відповідно до яких скарги одного заявника можуть правомірно вважатися взаємопов'язаними, може походити з однієї з двох сфер (або обох). Цими сферами є: (i) реальне життя, тобто конкретні фактологічні обставини, в яких виникла спірна ситуація, представлена на розгляд Суду; та (ii) сфера права *per se*, тобто положення самої Конвенції. *Tertium non datur*. Якщо необхідний поєднувальний елемент не можна знайти у сфері фактів, єдиною іншою сферою, де його можна було б шукати – і, можливо, знайти, – є самі правові норми.

Ця важлива відмінність ніколи не повинна залишатися поза увагою, коли Суд стикається з двома або більше скаргами одного і того самого заявника, незалежно від того викладені вони в одній, двох або декількох окремих заявах: Суд повинен розглянути питання, чи потребують вони окремого розгляду або чи є вони взаємопов'язаними та чи можуть деякі з них бути залишені без розгляду. Якби у цій справі не було проігноровано цю відмінність, ця думка не була б написана. Далі я послідовно розгляну ці дві сфери та їхній вплив на фактичний або стверджуваний взаємозв'язок скарг.

10. При вирішенні питання про те, чи можуть певні скарги одного і того самого заявника бути правомірно залишені без розгляду як взаємопов'язані з уже розглянутими Судом, *необхідною передумовою* є їхня *фактологічна* взаємопов'язаність, *sine qua non*. Якщо фактологічні передумови однієї скарги перетинаються з іншою, то може бути правомірним (але не обов'язково переважним) не розглядати повторно те, що *по суті є тією самою* скаргою, оскільки такий розгляд був би зайвим (до речі, такий вибір відповідатиме додатковому, прагматичному міркуванню про прискорення розгляду та

економії ресурсів Суду). Стикнувшись з таким вибором, Суд може скористатися своєю свободою розсуду та вирішити, що *окремий* розгляд іншої скарги, яка лише номінально є окремою від уже розглянутої, не є необхідним. Проте таке рішення само собою не означає, що одна і та сама фактологічна ситуація не може або не повинна розглядатися з точки зору двох або більше статей: для визначення цього аспекту має застосовуватися інший критерій, який стосується сфери правових норм (див. пункти 11 – 13).

Однак, якщо дві або більше скарг стосуються непов'язаних фактологічних ситуацій, тобто якщо вони не мають спільного фактологічного підґрунтя, вони мають розглядатися як окремі, навіть якщо вони обидві (усі) посилаються на одну і ту саму статтю. Не може існувати жодних правомірних підстав для того, щоб залишити без розгляду скарги, які є прийнятними за всіма іншими критеріями. І їх немає. Єдиною явною підставою для такого рішення могло би бути прискорення розгляду справи. Такий розгляд був би похвальним як прагматичний і в цьому сенсі обґрунтованим, проте прагматичний не обов'язково означає правомірний. Нерідко як раз навпаки.

11. Тепер щодо *юридичного* або *формального* взаємозв'язку між скаргами. Він витікає із положень самої Конвенції. Юридичний або формальний взаємозв'язок скарг може бути вирішальним фактором у справах, в яких Суд має розглянути *одну і ту саму* фактологічну ситуацію, яка оскаржується не з одного, а декількох аспектів, іншими словами з точки зору двох або більше статей.

Трапляється, у багатьох заявах одна і та сама фактологічна ситуація виступає підставою для грандіозного посилення на велику кількість статей (що доволі обґрунтовано може викликати сумніви щодо обґрунтованості деяких скарг). Частіше за все розгляд деяких із численних викладених скарг дійсно виявляється зайвим. Тим не менш, оскарження одного і того самого фактологічного питання за декількома статтями само собою не є надмірним. Конвенція не має бути подроблена у тому сенсі, що її статті (принаймні багато з них), які закріпили індивідуальні права та свободи, повинні застосовуватися лише до однієї сфери, до якої не можуть застосовуватися інші. І, навпаки, не передбачалося, щоб її статті (або багато з них) були незастосовними до тих сфер, до яких були застосовні інші статті. Положення Конвенції перетинаються і не аби якою мірою; предмет певних статей повністю або частково співпадає з предметом інших статей. Деякі статті повністю або частково поглинаються (об'єднуються, підпорядковуються тощо – у своїй практиці Суд використовував різні терміни для опису збіжності предмету різних статей) іншими статтями та у цьому сенсі є *lex specialis* щодо останніх, а ті інші статті – *lex generalis*. Наприклад, зокрема (але не виключно) коли йдеться про права цивільного характеру, пункт 1 статті 6

Конвенції у практиці Суду вважається *lex specialis* щодо статті 13 Конвенції, яка є *lex generalis*; аналогічно стаття 11 Конвенції вважається *lex specialis* щодо статті 10 Конвенції, яка є *lex generalis*.

Якщо скарга щодо однієї і тієї самої фактологічної ситуації стосується як *lex specialis*, так і *lex generalis*, то у випадку встановлення порушення Конвенції на підставі *lex specialis* повторний розгляд того самого питання за *lex generalis* може бути зайвим. У такому випадку Суд має право вирішити, що *окремий* розгляд *тієї самої* скарги за *lex generalis* не є необхідним.

12. Слід повторно підкреслити, що так може бути лише у випадку *однієї і тієї самої* скарги. Проте, якщо у двох поданих одним і тим самим заявником скаргах немає жодного спільного фактологічного підґрунтя, то факт залишення без розгляду однієї з них на підставі того, що статті, на які посилається заявник, є *lex generalis* і *lex specialis* однієї стосовно іншої, буде надуманим.

13. І на завершення, тоді як критерій щодо *фактологічного підґрунтя* дозволяє Суду дійти висновку, що деякі фактологічно взаємопов'язані скарги можна правомірно залишити без розгляду на підставі оцінки того, що порушена у них *більшість фактологічних питань* є суто номінальною, критерій щодо *зв'язку між правовими положеннями* може застосовуватися тільки до *одного фактологічного питання*, у зв'язку з яким було зроблено посилання більше ніж на одну статтю, і дозволяє не розглядати це питання за певними статтями, якщо їхні положення значною мірою перетинаються з положеннями статей, за якими цю скаргу вже було розглянуто.

Отже, коли Суд розглядає множинність фактологічних питань і має встановити, чи є ця множинність реальною чи лише номінальною, критерій щодо фактологічного підґрунтя є необхідним елементом, а спільне фактологічне підґрунтя є *необхідною умовою* для прийняття рішення, що певні скарги мають бути залишені без розгляду; критерій щодо зв'язку між положеннями Конвенції застосовується лише тоді, коли було встановлено, що множинність фактологічних ситуацій, що оскаржуються, є лише номінальною. Тому критерій правового зв'язку є *допоміжним*.

III

14. Наведені міркування щодо юридичного (формального) взаємозв'язку скарг стосуються скарг за статтями 3 і 8 Конвенції, коли вони подаються одним і тим самим заявником. У практиці Суду ці дві статті не розглядаються як такі, що перетинаються, не кажучи вже про *lex generalis* і *lex specialis* одна стосовно іншої. Отже, скарга за статтею 8 Конвенції *a priori* не може розглядатися як така, що охоплюється

скаргою за статтею 3 Конвенції (як, наприклад, зі скаргами за статтями 11 і 10 Конвенції).

15. Проте це не виключає повністю можливості того, що за конкретних обставин окремої справи скарга за статтею 8 Конвенції може повністю або принаймні частково охоплюватися скаргою за статтею 3 Конвенції. Таке трапляється, оскільки будь-яке жорстоке поводження, заборонене статтею 3 Конвенції (катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання) за своєю суттю також передбачає певне посягання на приватне життя особи або її сімейне життя, повага до якого захищена статтею 8 Конвенції; з іншого боку, втручання у приватне життя особи (або навіть її сімейне життя) може приймати форми, які важко буде назвати жорстоким поводженням у конкретному розумінні статті 3 Конвенції. Але можна стверджувати про існування аналогічного зв'язку між статтями 8 і 2, 8 і 4, 8 і 5 Конвенції тощо.

16. Таким чином, зв'язок між предметом регулювання статей 3 і 8 Конвенції *per se* не дозволяє трактувати ці дві статей, як такі, що перетинаються у прямому розумінні цього слова, не кажучи вже про зв'язок *lex generalis* і *lex specialis* одна стосовно іншої. Статті 3 і 8 Конвенції залишаються окремими правовими сферами – проте, як такі, вони не є повністю ізольованими одна від одної, та залежно від конкретних обставин між ними може бути встановлено зв'язок.

17. Наприклад, у рішенні у справі «Мельник проти України» (*Melnik v. Ukraine*), заява № 72286/01, пункт 62, від 28 березня 2006 року) Суд визнав, що стаття 8 Конвенції може поширюватися на ситуації позбавлення свободи та розглядатися як така, що забезпечує захист у ситуаціях стосовно умов тримання під вартою, в яких не досягається рівень суворості, передбачений статтею 3 Конвенції. Можливість розширення дії меж статті пояснюється, зокрема, тим, що поняття «приватне життя» є широким і не підлягає вичерпному визначенню, проте охоплює моральну та фізичну недоторканість особи і, таким чином, охоплює багато аспектів фізичної та соціальної ідентичності особи (див., як одне з нещодавніх джерел, рішення у справі «Денісов проти України» [ВП] (*Denisov v. Ukraine*) [GC], заява № 76639/11, пункти 95 і 96, від 25 вересня 2018 року; але також зверніть увагу на рішення у справах «Абу Зубайдах проти Литви» (*Abu Zubaydah v. Lithuania*), заява № 464454/11, пункт 664, від 31 травня 2018 року та «Аль Нашірі проти Румунії» (*Al Nashiri v. Romania*), заява № 33234/12, пункт 697, від 31 травня 2018 року, які, хоча і були ухвалені раніше, набули статусу остаточних після рішення у справі «Денісов проти України» (*Denisov v. Ukraine*) (08 жовтня 2018 року) та в яких тлумачення поняття «приватного життя» як таке, що охоплює моральну та фізичну недоторканість особи, супроводжується застереженням «залежно від обставин»). У рішенні у справі «Мельник

проти України» (*Melnik v. Ukraine*) Суд встановив порушення статей 3 і 13 Конвенції, проте, пославшись на рішення у справі «Нурай Шен проти Туреччини (№ 2)» (*Nuray Şen v. Turkey*) (no. 2), заява № 25354/94, від 30 березня 2004 року та ухвалу щодо прийнятності у справі «Скубенко проти України» (*Skubenko v. Ukraine*), заява № 41152/98, від 06 квітня 2004 року), постановив ще у своїх попередніх висновках, що «на цій стадії не [було] доречним окремо розглядати [також питання стверджуваного втручання держави у право заявника на повагу до його кореспонденції у виправній колонії]», не дивлячись на те, що ця скарга за статтею 8 Конвенції не була «уточненням» скарги за статтею 3 Конвенції (див. пункт 63). Не менш важливим для такого висновку був той факт, що скарга заявника за статтею 8 Конвенції була подана після повідомлення Уряду держави-відповідача про декілька його первинних скарг і згодом про його додаткові скарги за статтями 3 і 13 Конвенції. За цих конкретних обставин тієї справи будь-яке твердження про те, що скаргу за статтею 8 Конвенції було залишено без розгляду безпосередньо у зв'язку з її правовим зв'язком зі статтею 3 Конвенції, було б сумнівним. Крім того, розглядаючи питання про те, що стаття 8 Конвенції може поширюватися на ситуації з позбавленням свободи та надавати захист щодо умов тримання під вартою (що є «природною» сферою дії статті 3 Конвенції) Суд посилався на рішення у справі «Ранінен проти Фінляндії» (*Raninen v. Finland*), від 16 грудня 1997 року, пункт 63, *Збірник рішень Європейського суду з прав людини 1997-VIII*); досить цікаво, що в останній справі Суд, незважаючи на загальне визнання можливості юридичної взаємопов'язаності скарг за статтями 3 і 8 Конвенції, не встановив порушення статті 3 Конвенції (проте встановив порушення пунктів 1 і 2 статті 5 Конвенції) і потім постановив, що не виникало окремого питання за статтею 8 Конвенції, оскільки «заявник ґрунтував [цю] скаргу ... на тих самих фактах, що і скаргу за статтею 3 Конвенції» і не довів існування «достатніх елементів, які б дозволили йому дійти висновку, що оскаржуване поведження спричинило такі негативні наслідки для фізичної або моральної недоторканості [заявника], щоб становити втручання у [його] право на повагу до приватного життя, гарантоване статтею 8 Конвенції» (див. пункт 64).

18. Загалом межа між скаргами за статтями 3 і 8 Конвенції є доволі простою, проте не абсолютно чіткою. Скарги за статтею 3 Конвенції та статтею 8 Конвенції *можуть* бути взаємопов'язаними, проте, як правило, не можуть перетинатися лише на підставі правового зв'язку між предметами статей 3 і 8 Конвенції. Навіть якщо винятки теоретично є можливими, то остаточний критерій, який дозволяє дійти висновку, що скарги за статтями 3 і 8 Конвенції є взаємопов'язаними, цілком або частково, полягає в тому, про що вже було зазначено у

пункті 15 – у конкретних обставинах справи. У першу чергу цей критерій вказує на спільне фактологічне підґрунтя скарг, які перетинаються. Лише коли скарги за статтями 3 і 8 Конвенції дійсно мають певне спільне фактологічне підґрунтя, можна посилалися на допоміжний критерій правового зв'язку між двома статтями, щоб встановити, що неізолюваності положень цих статей може бути достатньо для того, щоб Суд вирішив, що скарга підпадає під такі вимоги Конвенції, які з огляду на конкретні обставини справи можуть вважатися такими, що співпадають значною мірою, і це звільняє Суд від розгляду тієї самої фактологічної ситуації з точки зору усіх статей, на які робиться посилення.

IV

19. Викладене міркування цілком застосовується до скарг за статтею 8 Конвенції щодо побачень з родичами під час тримання під вартою (а також до інших аспектів приватного та сімейного життя засуджених), а також до скарг на умови тримання під вартою, які є предметом розгляду у цій справі. У практиці Суду такі скарги завжди вважалися такими, що не співпадають, та розглядалися окремо (за умови, що вони були прийнятними відповідно до встановлених Конвенцією умов). Той факт, що Суд вже розглядав скарги за статтею 3 Конвенції не перешкоджав йому розглянути їх за статтею 8 Конвенції, не кажучи вже про те, щоб зазначити, що з огляду на той розгляд він звільнявся від розгляду за іншою статтею, про що належним чином просила особа, яка скористалась своїм правом за статтею 34 Конвенції. Далі наведено декілька прикладів.

20. У рішенні у справі «Пірс проти Греції» (*Peers v. Greece*), заява № 28524/95, ЄСПЛ 2001-III) Суд встановив порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з так званими «об'єктивно неприйнятними умовами тримання заявника під вартою» (див. пункт 75) та статті 8 Конвенції у зв'язку з переглядом кореспонденції заявника, *inter alia*, з конвенційними органами. У рішенні у справі «Полторацький проти України» (*Poltoratskiy v. Ukraine*), заява № 38812/97, ЄСПЛ 2003-V), Суд також вважав, що йому нічого не перешкоджало розглянути скаргу заявника щодо обмеження побачень з родичами у виправній колонії та встановити порушення статті 8 Конвенції, хоча він уже встановив порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами тримання під вартою (а також інші порушення статті 3 Конвенції); пішовши ще далі, Суд також розглянув скаргу за статтею 9 Конвенції (та встановив порушення цієї статті). У рішенні у справі «Алексанян проти Росії» (*Aleksanyan v. Russia*), заява № 46468/06, від 22 грудня 2008 року) Суд встановив, *inter alia*, як порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з відсутністю належної медичної допомоги у слідчому ізоляторі, так і

статті 8 Конвенції у зв'язку з обшуками у камері заявника. У рішенні «Віслогузов проти України» (*Visloguzov v. Ukraine*), заява № 32362/02, від 20 травня 2010 року) Суд встановив порушення статті 3 Конвенції як у зв'язку з побутовими умовами тримання заявника під вартою, так і відсутністю належної медичної допомоги у заявника під час тримання його під вартою, а також порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з вилученням та утриманням адміністрацією виправної колонії листів від Суду. У рішенні у справі «Іштван Габор Ковач проти Угорщини» (*István Gábor Kovács v. Hungary*), заява № 15707/10, від 17 січня 2012 року) Суд, встановивши порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з триманням заявника під вартою в умовах переповненості камер, розглянув його скаргу щодо обмежень «частоти та тривалості побачень з родичами» і встановив порушення статті 8 Конвенції. У рішенні у справі «Ідалов проти Росії» [ВП] (*Idalov v. Russia*) [GC], заява № 5826/03, від 22 травня 2012 року) було встановлено два порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами тримання заявника під вартою, а також порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з відкриттям працівниками виправної колонії адресованих заявнику листів Суду (разом із низкою порушень інших статей), див. також рішення у справі «Буглов проти України» (*Buglov v. Ukraine*), заява № 28825/02, від 10 липня 2014 року).

21. У низці справ висновки щодо стверджуваних порушень статей 3 і 8 Конвенції були, так би мовити, комбінованими. У рішенні у справі «Валашінас проти Литви» (*Valašinas v. Lithuania*), заява № 44558/98, ЄСПЛ 2001-VIII) Суд встановив порушення статті 8 Конвенції у зв'язку контролюванням листування заявника, який був засудженим, із Судом, порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з особистим обшуком заявника, який становив таке, що принижує гідність, поведження, проте не встановив порушення статті 3 Конвенції у зв'язку із застосуванням до нього дисциплінарних стягнень. У рішеннях у справах «Назаренко проти України» (*Nazarenko v. Ukraine*), заява № 39483/98, від 29 квітня 2003 року) та «Данкевич проти України» (*Dankevich v. Ukraine*), заява № 40679/98, від 29 квітня 2003 року) було встановлено порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами тримання заявника під вартою та порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з втручанням у право заявника на повагу до його кореспонденції протягом одного періоду тримання під вартою, проте не встановлено порушення цієї статті щодо іншого періоду. Ще більш комбінованими були висновки в рішенні у справі «Хохліч проти України» (*Khokhlich v. Ukraine*), заява № 41707/98, від 29 квітня 2003 року): порушення та відсутність порушення статті 3 і порушення та відсутність порушення статті 8 Конвенції. Приблизно аналогічними, проте ще більш комбінованими, були висновки в рішенні у справі «Войкін та інші проти України» (*Voykin and Others v. Ukraine*),

заява № 47889/08, від 27 березня 2018 року), в якому Суд розглянув заяву, подану чотирма заявниками. У рішенні у справі «Родзевілло проти України» (*Rodzevillo v. Ukraine*), заява № 38771/05, від 14 січня 2016 року) Суд встановив порушення статті 8 Конвенції (обмежена можливість у батьків заявника відвідувати його у виправній колонії) та порушення статті 3 Конвенції (умови тримання під вартою), проте одна скарга за статтею 3 Конвенції була відхилена як явно необґрунтована. І так далі.

У жодному з цих рішень не було навіть найменшого натяку на те, що будь-які юридичні питання, незалежно від того, було встановлено порушення Конвенції чи ні, повинні були вважатися «основними» (як у цій скарзі), тоді як інші, відповідно, «неосновними», що б це не означало (див. пункти 54, 68 і 73).

22. Були також справи, в яких Суд, встановивши порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами тримання під вартою, потім встановлював порушення статті 14 у поєднанні зі статтею 8 Конвенції, а після цього залишав без розгляду скаргу виключно за статтею 8 Конвенції. Наприклад, у рішенні у справі «Варнас проти Литви» (*Varnas v. Lithuania*), заява № 42615/06, від 09 липня 2013 року) заявник скаржився на неможливість отримати побачення з дружиною під час його досудового тримання під вартою (стверджуючи, *inter alia*, що його право щодо цього було більш обмежено, ніж у засуджених осіб, які відбували покарання у виправній колонії); у рішенні у справі «Костел Гачі проти Румунії» (*Costel Gaciu v. Romania*), заява № 39633/10, пункт 50, від 23 червня 2015 року) заявник скаржився на відмову у задоволенні його клопотань про подружні побачення лише на підставі того, що він не був засудженим (відповідно до національного законодавства особа під час досудового тримання під вартою не мала права на подружні побачення, на відміну від уже засуджених осіб, наділених таким правом). Суд вважав, що оскільки він встановив порушення статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 8 Конвенції, не було необхідності окремо розглядати, чи було порушено статтю 8 Конвенції. Проте таке залишення без розгляду скарги за статтею 8 Конвенції представляло зовсім інший підхід на відміну від застосованого у цій справі, коли таку скаргу не було розглянуто з жодної точки зору. Цікаво, що самі заявники у згаданих справах не посилалися на статті 8 і 14 Конвенції: пан Варнас посилався на статтю 3 Конвенції, а пан Гачі – на статті 3 і 7 Конвенції. Саме Суд *proprio motu* перекваліфікував їхні скарги як такі, що підпадають під дію статей 8 і 14 Конвенції, виходячи з того, що суть їхніх скарг полягала у «стверджуваному необґрунтовано різному ставленні у питанні подружніх побачень до нього, як до особи, що трималась під вартою під час проведення досудового слідства, та засуджених, які відбували покарання у виправній колонії» (див. рішення у справі «Варнас проти

Литви» (*Varnas v. Lithuania*), пункт 92 та «Костел Гачі проти Румунії» (*Costel Gaciu v. Romania*), пункт 43). З цієї точки зору є настільки очевидним те, що Суд взагалі повинен був оголосити окремі скарги за статтею 8 Конвенції відхиленними, оскільки такі скарги конкретно не були визначені ні заявниками, ні Судом.

23. Для повноти картини слід зазначити, що у низці інших справ Суд, уже розглянувши скарги на умови тримання під вартою (а іноді також інші твердження), утримувався від ухвалення рішень по суті скарг щодо обмеження побачень з родичами, проте не на підставі того, що розгляд певних «основних юридичних питань» нібито звільнив його від необхідності розглядати деякі інші питання.

Наприклад, у рішенні у справі «Савенковас проти Литви» (*Savenkovas v. Lithuania*), заява № 871/02, від 18 листопада 2008 року) Суд, встановивши порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами тримання заявника під вартою та порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з надмірним контролем за його кореспонденцією (і розглянувши також скарги за статтями 5 і 6 Конвенції), також розглянув питання прийнятності скарги за статтею 8 Конвенції щодо побачень із родичами, проте відхилив її як явно необґрунтовану, оскільки заявник «не довів, що йому було відмовлено у будь-яких побаченнях із родичами» (див. пункт 100). У рішенні у справі «Пехович проти Польщі» (*Piechowicz v. Poland*), заява № 20071/07, від 17 квітня 2012 року) Суд відхилив скаргу заявника на умови тримання його під вартою у зв'язку з невичерпанням національних засобів юридичного захисту, проте потім розглянув скаргу за статтею 8 Конвенції та встановив порушення у зв'язку з обмеженням контактів заявника з його родиною під час тримання його під вартою.

24. У практиці Суду звичайний порядок розгляду справ, в яких було висунуто скарги як за статтею 3 Конвенції, так і статтею 8 Конвенції, полягає в тому, що першими розглядаються скарги за статтею 3 Конвенції. Проте були винятки. Наприклад, у рішенні у справі «Варнас проти Литви» (*Varnas v. Lithuania*), обговореному у пункті 22, Суд спочатку встановив порушення статті 8 Конвенції у поєднанні зі статтею 14 Конвенції (після того, як відхилив як явно необґрунтовані скарги заявника за статтею 5 Конвенції на тривалість тримання його під вартою), а потім розглянув скаргу за статтею 3 Конвенції щодо стверджуваних неналежних умов тримання під вартою, проте відхилив її, оскільки заявник «не порушив це питання у [національних] адміністративних судах, ... що було ефективним засобом юридичного захисту у зв'язку з [такими] скаргами» (див. пункт 124). Незважаючи на різницю у порядку розгляду, структура залишалася попередньою: скарги за статтею 8 Конвенції розглядалися як окремі та незалежні від скарг за статтею 3 Конвенції.

25. Це стосується зв'язку між правовими питаннями, що виникають за скаргами за статтею 3 Конвенції на умови тримання під вартою (у тому числі відсутність медичної допомоги) та тими, що виникають за статтею 8 Конвенції. Структурний підхід Суду до скарг стосовно того, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити (стаття 3 Конвенції), та обмежень побачень із родичами під час тримання під вартою (стаття 8 Конвенції) взагалі не відрізнявся: ці скарги розглядалися окремо. Наприклад, у рішенні у справі «Окалан проти Туреччини (№ 2)» (*Öcalan v. Turkey (no. 2)*), заява № 24069/03 і 3 інші, від 18 березня 2014 року) не було встановлено порушення статті 8 Конвенції у зв'язку зі стверджуваними обмеженнями на побачення та листуванням заявника з родичами, проте було встановлено порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з відсутністю можливості умовно-дострокового звільнення заявника, засудженого до довічного позбавлення волі. Загалом, встановлення порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з нескоротністю покарання у виді довічного позбавлення волі не було виправданням для залишення без розгляду інших скарг за статтею 8 Конвенції. Останні не були залишені без розгляду; див., наприклад, рішення у справі «Харакчієв і Толумов проти Болгарії» (*Harakchiev and Tolumov v. Bulgaria*), заяви № 15018/11 і № 61199/12, ЄСПЛ 2014 (витяги), в якій один із заявників скаржився, що адміністрація установи виконання покарань постійно відкривала та читала його кореспонденцію зі своїм захисником, а деякі його листи захиснику не надсилала. Ця скарга була розглянута, проте відхилена як «частково подана з порушенням строку та частково явно необґрунтована» (див. пункт 277).

26. Аналогічний структурний підхід також застосовувався у справах, в яких заявники не були ув'язненими, а в тім перебували під контролем органів вдали. Наприклад, у рішенні у справі «В.С. проти Словаччини» (*V.C. v. Slovakia*), заява № 18968/07, ЄСПЛ 2011 (витяги) Суд встановив порушення статті 3 Конвенції у зв'язку зі стерилізацією заявниці, на яку вона не давала свідомої згоди, та порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з «відсутністю ... гарантій, які б звернули особливу увагу на репродуктивне здоров'я заявниці, як представниці ромів, [що] призвело до неспроможності ... забезпечити її достатнім засобом захисту, який дозволив б їй ефективно здійснювати своє право на повагу до її приватного та сімейного життя» (див. пункт 154). Насправді обидва порушення стосувалися однієї і тієї самої дії, проте це не завадило Суду оцінити цю дію з точки зору обох статей, і статті 3 Конвенції, і статті 8 Конвенції (хоча Суд постановив, що встановлення порушення статті 8 Конвенції звільнило його від розгляду цієї дії окремо за статтею 12 Конвенції, тобто, розгляду питання, чи призвела ця дія до порушення права заявниці на шлюб і створення сім'ї). Порушення обох статей 3 і 8 Конвенції було

встановлено в рішенні у справі «Р.Р. проти Польщі» (*R.R. v. Poland*), заява № 27617/04, ЄСПЛ 2011 (витяги); а в рішенні у справі «Тисьанц проти Польщі» (*Tysiāc v. Poland*), заява № 5410/03, ЄСПЛ 2007-I) не було встановлено порушення статті 3 Конвенції, проте було встановлено порушення статті 8 Конвенції.

27. У кожній із цих справ були розглянуті як скарги за статтею 3 Конвенції, так і за статтею 8 Конвенції, якщо тільки відповідно до Конвенції не було вагомих підстав не робити цього. Тим не менш, у певних справах, які скоріше є винятками, Суд, встановивши порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами тримання під вартою, відмовляв у розгляді скарги за статтею 8 Конвенції щодо побачень з родичами під час тримання під вартою. Ключовим та вирішальним критерієм у таких справах було те, чи мали скарги спільне фактологічне підґрунтя. У рішенні у справі «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» [ВП] (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*) [GC], заява № 48787/99, ЄСПЛ 2004-VII) Суд встановив порушення статті 3 Конвенції, проте повернувшись до скарг заявників за статтею 8 Конвенції вирішив, що не було необхідності розглядати їх окремо за цією статтею, вказавши, що скарга за статтею 8 Конвенції «обмежувалась тим фактом, що заявники не мали можливості вільно надсилати листи своїм родичам ... з установи виконання покарань і труднощами, з якими вони зіткнулися під час отримання побачень зі своїми сім'ями», проте ці твердження вже «були ... враховані в контексті статті 3 Конвенції»; Суд послався на чотири пункти цього рішення, в яких були розглянуті *ті самі* факти (див. пункти 469 і 470). За конкретних обставин цієї справи це було поясненням (яке деякі, тим не менш, можуть вважати спірним), а не різким твердженням, що скаргу за статтею 8 Конвенції не буде розглянуто, оскільки в цьому просто «не було необхідності». Для порівняння в останній справі щодо того самого міжнародного конфлікту «Мозер проти республіки Молдова та Росії» [ВП] (*Mozer v. the Republic of Moldova and Russia*) [GC], заява № 11138/10, від 23 лютого 2016 року) Суд, встановивши порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з неналежними умовами тримання заявника під вартою, потім розглянув його скаргу за статтею 8 Конвенції щодо відсутності явних причин, які упродовж значного періоду часу перешкоджали йому зустрітися зі своїми батьками, та встановив порушення статті 8 Конвенції, оскільки «обмеження на побачення з батьками» не відповідало вимогам Конвенції (див. пункт 196).

28. Принциповий підхід, що скарги за статтями 3 і 8 Конвенції порушують *окремі юридичні питання* вкоренився (і сподіваюся, все ще залишається, не дивлячись на прикре відхилення у цій справі) у практиці Суду настільки, що з плином років справи з такими скаргами все частіше розглядаються не палатами, а комітетами, що свідчить про

те, що від справ цієї категорії не варто обґрунтовано очікувати нічого нового.

Ось лише декілька нещодавніх прикладів: у рішенні у справі «Оскірко проти Литви» [Комітет] (*Oskirko v. Lithuania*) [Committee], заява № 14411/16, від 25 вересня 2018 року) Суд встановив порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з умовами тримання заявника під вартою (які, крім того, включали низку пов'язаних із приватністю елементів), а потім розглянув його скаргу за статтею 8 Конвенції (окремо та у поєднанні зі статтею 14 Конвенції) щодо стверджуваної відсутності тривалих подружніх побачень, проте відхилив її як таку, що не відповідає положенням Конвенції за критерієм *ratione personae*, оскільки, як з'ясувалося, заявник ніколи не клопотав про такі побачення; в рішенні у справі «Мішно проти Литви» [Комітет] (*Michno v. Lithuania*) [Committee], заява № 29826/15, від 04 грудня 2018 року) Суд, встановивши порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з побутовими умовами тримання заявника під вартою, також розглянув його скаргу за статтею 8 Конвенції та встановив порушення цієї статті, оскільки упродовж тривалого досудового тримання під вартою заявнику не було дозволено мати тривалі побачення з його партнером та сестрою. Такий самий підхід був типовим у справах проти України. Наприклад, у рішенні у справі «Гук проти України» [Комітет] (*Guk v. Ukraine*) [Committee], заява № 16995/05, від 08 грудня 2016 року) було встановлено порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з побутовими умовами тримання заявника під вартою, а також порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з частотою та тривалістю побачень із родичами під час тримання під вартою після засудження, кількістю осіб, з якими дозволялося бачитися протягом одного побачення, і характером проведення цих побачень; у пов'язаній справі «Ткачов проти України» [Комітет] (*Tkachev v. Ukraine*) [Committee], заява № 11773/08, від 19 квітня

2018 року) Суд, посилаючись на своє рішення у справі «Гук проти України» (*Guk v. Ukraine*), встановив порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з «аналогічними обставинами», що і у згаданій справі, і постановив, що не було необхідності розглядати інші твердження заявника щодо умов тримання його під вартою (див. пункти 32 і 33), а потім розглянув скаргу за статтею 8 Конвенції, яку відхилив як явно необґрунтовану.

29. З огляду на таку практику скарги за статтею 8 Конвенції щодо побачень із родичами під час тримання під вартою (або, де це застосовно, подружніх побачень, – у контексті умови, що Суд *поки ще* не тлумачив Конвенцію як таку, що вимагає окремого положення для таких побачень, – в якості, мабуть, найбільш нещодавнього підтвердження цієї, безперечно, давньої тези 1990-х років див. рішення у справах «Варнас проти Литви» (*Varnas v. Lithuania*) та «Костел Гачі

проти Румунії» (*Costel Gaciu v. Romania*), обговорені у пункті 22) або щодо умов тримання під вартою у жодному разі не можна розглядати, у будь-якому юридично значущому сенсі, та тлумачити як такі, що охоплюються статтею 3 Конвенції з точки зору зв'язку між цими двома статтями.

V

30. Це було багато (хтось скаже забагато) для чистої теорії та практики Суду щодо скарг за статтями 3 і 8 Конвенції, які збігаються. Тепер я повертаюся до скарг заявника у цій справі.

31. Нагадаю, скарга за статтею 8 Конвенції стосувалася стверджуваного порушення права заявника на побачення з родичами під час тримання під вартою, тоді як скарги за статтею 3 Конвенції стосувались умов тримання заявника під вартою (відсутність належної медичної допомоги) та того, що його покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити.

Так, скарга за статтею 8 Конвенції була відокремлена від скарг за статтею 3 Конвенції та не мала з ними спільного фактологічного підґрунтя. Між ними була значна відмінність. Вони ані трохи не перетиналися одна з одною.

Єдиною спільною фактологічною обставиною у них було те, що заявник був ув'язненим. Не було жодних інших помітних рис, які могли б їх об'єднати, а те, що заявник був ув'язненим не було вирішальним, наскільки б важливим це не було для нього. Як би це було не так, то скарги, подані одним і тим самим ув'язненим, мали б завжди розглядатися як (фактологічно) взаємопов'язані, незважаючи на те, наскільки б вони були відокремлені у житті, а в праві тим паче.

32. Побачення з родичами (або подружні побачення) – це одне питання; умови тримання під вартою та те, що покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити – інше. Цілком допустимо, що побачення з родичами (подружні побачення) можуть бути заборонені для засуджених до довічного позбавлення волі, які тримаються в належних умовах і, навпаки, дозволятися засудженим до довічного позбавлення волі, які тримаються в умовах, які не відповідають вимогам статті 3 Конвенції щоразу, як вони про них клопотатимуть. До цього часу Суд у своїй практиці дотримувався цієї основної відмінності: наскільки мені відомо, Суд ніколи не встановлював порушення статті 3 Конвенції виключно через обмеження побачень із родичами (або подружніх побачень) в установах виконання покарань і також ніколи не встановлював порушення статті 8 Конвенції виключно через неналежні умови тримання під вартою, у тому числі у зв'язку з неналежною медичною

допомогою (навіть погоджуючись з тим, що стаття 8 Конвенції може поширюватися на ситуації позбавлення свободи – див. пункт 17).

33. З огляду на відсутність спільного фактологічного підґрунтя у скаргах заявника за статтею 3 і 8 Конвенції, то немає необхідності перевіряти їх за допоміжним критерієм, тобто з точки зору правового зв'язку між цими статтями. Немає жодних конкретних обставин, які б виправдовували застосування такої перевірки, а тим більше дозволяли залишити без розгляду його скаргу за статтею 8 Конвенції.

34. Давайте на мить уявимо, що заявник подав не одну, а дві окремі заяви щодо одних і тих самих стверджуваних порушень: одну за статтею 3 Конвенції (щодо умов тримання під вартою та того, що покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити), а другу за статтею 8 Конвенції (щодо побачень з родичами); та що Суд (якою б не була причина) не об'єднав їх, а розглянув по черзі. Чи міг би Суд у другій справі (щодо побачень із родичами) постановити, що скарга за статтею 8 Конвенції не потребує окремого розгляду, оскільки «основні» юридичні питання (за статтею 3 Конвенції) було розглянуто у першій справі? Я так не думаю. Це було б занадто непереконливо та необґрунтовано. Занадто байдужо та самовпевнено.

35. Отже, скарга за статтею 8 Конвенції потребувала окремого розгляду, оскільки порушувала окреме юридичне питання. Проте не тільки через це. Вона не могла бути правомірно залишена без розгляду, оскільки це *суперечило усталеній практиці Суду*, в якій, як було продемонстровано, скарги за статтями 3 і 8 Конвенції завжди розглядалася по суті окремо (за умови, якщо вони були прийнятними відповідно до встановлених Конвенцією критеріїв).

36. Принаймні так було до появи формули *Кимпеану*. А точніше до її безрозбірливого застосування як шаблону у справах, в яких вона не підходила. Як і в цій справі.

VI

37. Якщо застосування у цій справі формули *Кимпеану* для того, щоб залишити без розгляду скаргу заявника за статтею 8 Конвенції, було спробою створити враження, що ця скарга якимось чином (фактологічно чи принаймні юридично) була взаємопов'язана з його скаргами за статтею 3 Конвенції, то таке враження було б оманливим. Якби ці скарги дійсно були взаємопов'язаними, то не було б необхідності застосовувати формулу *Кимпеану*. Взагалі непотрібно. Тому що, коли Суд мав прийняти рішення, що одну із взаємопов'язаних скарг можна залишити без розгляду, він фактично використовував інші інструменти, залежно від того, чи визначався взаємозв'язок скарг, які збігалися, тим, що вони мали хоч якесь спільне

фактологічне підґрунтя або чи виходили вони зі збігу положень Конвенції, на які робилося посилання.

Проте я не маю на меті наводити у цьому викладі фактів щось на зразок вичерпного переліку інструментів, які є в арсеналі Суду; декількох типових прикладів, кожен з яких стосується одного з двох видів взаємозв'язку скарг, які збігаються, має бути достатньо, щоб продемонструвати, що такі інструменти доступні та широко використовуються.

38. Інструментом, який особливо часто (проте не виключно) використовувався для визначення фактологічно взаємопов'язаних скарг, було шаблонне міркування, що залишені без розгляду скарги не порушували окремих питань, окрім тих, які вже були розглянуті за іншими статтями.

Наприклад, у рішенні у справі «Яллох проти Німеччини» [ВП] (*Jalloh v. Germany*) [GC], заява № 54810/00, ЄСПЛ 2006-IX) Суд встановив, що заявник, якому органи влади примусово вводили медичні препарати, «бу[в] ... підданий нелюдському та такому, що принижує гідність, поводженню всупереч статті 3 Конвенції» (та встановив порушення цієї статті Конвенції), а потім постановив, що скарга заявника за статтею 8 Конвенції, яка стосувалась того самого факту, не порушувала жодного окремого питання (див. пункти 82, 83 і 86).

Чому ж тоді у цій справі було застосовано відносно новий інструмент, а саме формулу *Кимпеану*, якщо вже існував перевірений та випробуваний інструмент, який, так би мовити, був підтверджений протягом десятиліть практики Суду? Невже єдиною причиною було те, що ця нова формула була модною? Але чому вона стала модною? Та найважливіше, куди слідування цій (на мою думку, дуже сумнівній) моді може привести практику Суду?

39. Звичайно, практика Суду, у тому числі її формулювання, постійно змінюються. Було би неправильно посилалися на формулу, застосовану в рішенні у справі «Яллох проти Німеччини» (*Jalloh v. Germany*) (та у багатьох справах щодо статей 3 і 8 Конвенції, рішення в яких були ухвалені до справи «Яллох проти Німеччини» (*Jalloh v. Germany*), та у величезній кількості справ щодо інших статей Конвенції), ніколи її не змінюючи (не дивлячись на те, що вона знов і знов дослівно застосовується у великій кількості рішень). Крім того, рішення у справі «Яллох проти Німеччини» (*Jalloh v. Germany*) було ухвалено за вісім років до рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*). Можна припустити, що у 2006 році, коли було ухвалено рішення у справі «Яллох проти Німеччини» (*Jalloh v. Germany*), ще не було запроваджено формулу *Кимпеану* або принаймні вона не вбачалася

корисною для цілей справ, які стосувалися скарг за статтями 3 і 8 Конвенції. Але насправді це не так; як зазначалося, ця формула, хоча і періодично, застосовувалася навіть до ухвалення рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) (для додаткових деталей див. пункти 41 і 50). Отже, краще пізно, ніж ніколи? Ця справа розпочала нову епоху: відтепер ця формула повинна дозволити Суду, *якщо він забажає*, залишати без розгляду скарги за статтею 8 Конвенції (а також за іншими статтями), обґрунтувавши це шаблоном з одного речення.

40. У рішенні у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) Суд, встановивши порушення статті 2 Конвенції (окремо та у поєднанні зі статтею 13 Конвенції), зазначив, що «він розглянув основні юридичні питання, порушені в цій заяві, а [тому] немає потреби виносити окреме рішення щодо решти скарг», тобто щодо скарг за статтями 5, 8 і 14 Конвенції (див. пункт 156). Як вбачається, у цій справі посилялися не лише на статтю 8 Конвенції, хоча її і було залишено без розгляду, але й на статтю 3 Конвенції (окремо та у поєднанні зі статтею 13 Конвенції). Проте щодо скарги за статтею 3 Конвенції Суд зазначив, що вона не порушувала питання, яке було б відокремлено від тих, що були порушені в інших скаргах та вже розглянуті Судом, тобто скаргах за статтею 2 Конвенції (окремо та у поєднанні зі статтею 13 Конвенції), яку Суд визнав порушеною (див. пункти 144, 147, 153 і 154). Таке залишення без розгляду скарги за статтею 3 Конвенції дуже відрізнялося від підходу до скарги за статтею 8 Конвенції у тому самому рішенні, практично на тій самій сторінці – настільки, що його варто розглянути більш детально (див. пункти 48 – 50).

41. Проте спочатку давайте розглянемо, чи застосовувалася формула *Кимпеану* (яка, звичайно, на той момент не мала такої назви у слензі Суду) у справах за статтями 3 і 8 Конвенції до її консолідації в рішенні у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*). Як уже неодноразово зазначалося, ця формула не була вперше застосована у справі, яка дала назву цьому шаблону. Навіть до неї у практиці Суду інколи застосовувалося пояснення, що розгляд «основних юридичних питань» звільняв Суд від необхідності розглядати деякі інші питання. Декілька джерел, в яких було реалізовано цю ідею, згадані у збірному переліку рішень, наведеному в пункті 156 рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), а саме: «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*), заява № 37410,

від 10 травня 2007 року); «Асоціація «Вімен он Вейвс» та інші проти Португалії» (*Women On Waves and Others v. Portugal*), заява № 31276/05, від 03 лютого 2009 року); «Велчеа та Мазере проти Румунії» (*Velcea and Mazăre v. Romania*), заява № 64301/01, від 01 грудня 2009 року); «Вілла проти Італії» (*Villa v. Italy*), заява № 19675/060, від 20 квітня 2010 року) та «Коледж юридичних радників «Арджеш» проти Румунії» (*The Argeş College of Legal Advisers v. Romania*), заява № 2162/05, від 08 березня 2011 року). Це були палатні рішення, ухвалені до рішення у справі «Станєв проти Болгарії» (*Stanev v. Bulgaria*) (див. пункт 42), проте також було наведено декілька рішень, ухвалених після справи «Станєв проти Болгарії» (*Stanev v. Bulgaria*), а саме: «Ахмет Їлдірим проти Туреччини» (*Ahmet Yildirim v. Turkey*), заява № 3111/10, ЄСПЛ 2012) та «Мехмет Хатіп Діцле проти Туреччини» (*Mehmet Hatip Dicle v. Turkey*), заява № 9858/04, від 15 жовтня 2013 року). Проте Велика палата також застосувала формулу «основних юридичних питань» у рішенні у справі «Варнава та інші проти Туреччини» [ВП] (*Varnava and Others v. Turkey*) [GC], заява № 16064/90 і 8 інших, ЄСПЛ 2009), яку також було включено до цього переліку (і відділено від справ палат поміткою «див. також»).

42. Так, зазначена формула входила до арсеналу Суду ще з 2012 року, коли було ухвалено рішення у справі «Станєв проти Болгарії» [ВП] (*Stanev v. Bulgaria*) [GC], заява № 36760/06, ЄСПЛ 2012), яке стосувалося скарг за статтями 3 і 8 Конвенції (та деяких інших), що збігалися. Тим не менш, у справі «Станєв проти Болгарії» (*Stanev v. Bulgaria*) цю формулу використано не було. Щоб виправдати те, що скаргу за статтею 8 Конвенції (і деякими іншими) було залишено без розгляду, Суд застосував зазначений перевірений та випробований інструмент – формулу «відсутності окремого питання», яку він, вочевидь, вважав більш належною, ніж формулу «основних юридичних питань», яка була б пустою заявою про те, що Суд не розглядатиме певні скарги, оскільки в цьому просто немає потреби. І це правильно. У згаданій справі порушення статті 3 Конвенції було встановлено на підставі того, що умови проживання заявника в домі соціальної допомоги становили таке, що принижує гідність, поведження. Проте Суд постановив, що ні ці умови, ні режим охорони, який супроводжувався серйозними обмеженнями, які фактично перешкоджали заявнику брати участь у житті суспільства та розвивати стосунки з особами за власним вибором, не порушували питання за статтею 8 Конвенції, яке було б відокремленим від уже розглянутих за статтею 3 Конвенції, а також статтями 5, 6 і 13 Конвенції (див. пункти 212, 213 і 252). Це було так, оскільки, на думку Суду, скарги за статтями 3 і 8 Конвенції були взаємопов'язані з огляду на їхнє фактологічне підґрунтя.

43. Можна стверджувати, що ні справа «Яллох проти Німеччини» (*Jalloh v. Germany*), ні справа «Станєв проти Болгарії» (*Stanev v. Bulgaria*) безпосередньо не стосувалися відсутності належної медичної допомоги. Ось інший приклад – цього разу справа, в якій це питання було предметом спору – рішення у справі «Д. проти Сполученого Королівства» (*D. v. the United Kingdom*) (заява № 30240/96, від 02 травня 1997 року). Заявник був іноземцем, який відбував покарання у виді позбавлення волі та підлягав депортації зі Сполученого Королівства, оскільки не мав права знаходитися на його території. Перебуваючи в установі виконання покарання, він отримував медичну, соціальну або інші види допомоги, що надавалися державною. Суд встановив, що депортація заявника (до Сент-Кіттсу) суперечитиме статті 3 Конвенції, а потім постановив, що скарги за статтею 8 Конвенції (які, вочевидь, стосувалися тієї самої фактологічної ситуації) не порушували окремого питання (див. пункти 54 і 64).

44. У справах «Яллох проти Німеччини» (*Jalloh v. Germany*) або «Станєв проти Болгарії» (*Stanev v. Bulgaria*) скарги заявників за статтями 3 і 8 Конвенції, принаймні частково, мали спільне фактологічне підґрунтя, проте формула «основних юридичних питань» застосована не була. Вона не вважалася універсальною. Формули «відсутності окремого питання» було достатньо, щоб виправдати залишення без розгляду скарг за статтею 8 Конвенції.

Для свого затвердження як розробленого та готового до широкого використання шаблону формула «основних юридичних питань» мала чекати на рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*).

45. Ось один з інструментів, який Суд використовував у справах, де скарги за статтями 3 і 8 Конвенції мали спільне фактологічне підґрунтя. У справах, в яких спільного фактологічного підтексту не було, Суд завжди мав у своєму розпорядженні інший інструмент, який дозволяв йому залишити без розгляду ту чи іншу скаргу. Скарги за статтею 8 Конвенції, що впливали з інших фактів, аніж ті, на які скаржилися за статтею 3 Конвенції, відхилялися не як такі, що не порушували окремого питання, а як такі, що *взагалі не порушували жодного питання*. Існує безліч прикладів такої практики. Типовим прикладом може бути рішення у справі «Юстін Робертіно Міку проти Румунії» (*Iustin Robertino Micu v. Romania*), заява № 41040/11, від 13 січня 2015 року). Заявник хворів. Коли він перебував під контролем працівників поліції, яких поінформував про стан свого здоров'я, йому все одно було відмовлено у медичній допомозі (а також їжі та води). У зв'язку з цим Суд встановив порушення статті 3 Конвенції (а також порушення пункту 1 статті 5 і статті 13 Конвенції).

Інші скарги заявника, у тому числі за статтею 8 Конвенції, було відхилено як явно необґрунтовані з використанням звичайної формули, що ці скарги «не виявляли жодних ознак порушення прав і свобод, гарантованих Конвенцією та протоколами до неї».

46. Як я вже роз'яснив, я не прагну надати всеохоплюючий аналіз (або перелік) інструментів, які Суд може (та міг навіть у 2014 році, коли було ухвалено рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*)) застосовувати, щоб виправдати залишення без розгляду скарги за статтею 8 Конвенції після розгляду ним скарги за статтею 3 Конвенції (і встановлення її порушення). Суть наведених прикладів (які можна доповнити багатьма іншими) полягає в тому, що навіть до поступового введення та консолідації формули «основних юридичних питань» існувала низка інструментів, які дозволяли Суду, встановивши порушення статті 3 Конвенції, на правомірних підставах залишати без розгляду скарги за статтею 8 Конвенції. Вибір належного інструменту, головним чином, *залежав від фактологічного підґрунтя*. Якщо скарги мали спільне фактологічне підґрунтя, то скарга за статтею 8 Конвенції могла вважатися такою, що не порушувала окремого питання. Якщо вони були непов'язаними, оскільки мали різне фактологічне підґрунтя, то скарга за статтею 8 Конвенції залишалася нерозглянутою у випадку її неприйнятності за одним зі встановлених Конвенцією критеріїв, наприклад, вона була явно необґрунтованою.

47. Така проста базова схема: у кожному випадку залишення без розгляду скарги за статтею 8 Конвенції мало належні правомірні підстави. Не було місця для *свавільного* залишення без розгляду скарг за статтею 8 Конвенції. Іншими словами, не було місця для *нормування правосуддя* (яке, по суті, було б різновидом відмови у правосудді), відповідно до якого заявник мав би право лише на певну (невизначену) квоту стверджуваних порушень Конвенції, які б підлягали розгляду та встановленню, а якщо цю квоту було б перевищено, то інші його скарги, незалежно від їхньої суб'єктивної та об'єктивної важливості, вважалися б такими, що не потребували окремого розгляду. Що фактично означає повну відсутність розгляду.

48. У зв'язку з цим рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) було нововведенням. І доволі інтригуючим, оскільки у цій справі було використано не один, а два інструменти для розгляду аналогічних ситуацій: перевірена та випробувана формула *Яллоха* та (вже консолідована) формула *Кимпеану*. Я розгляну ці дві ситуації по черзі.

49. Суд встановив, що не виникало окремого питання за статтею 3 Конвенції, окремо та у поєднанні зі статтею 13 Конвенції, з огляду на

встановлення ним порушення статті 2 Конвенції, як за матеріальним, так і процесуальним аспектами. Обґрунтування Суду з цього питання вимагає більш ретельного аналізу. Він обмежується посиланням на два рішення, а саме «Ніколова та Велічкова проти Болгарії» (*Nikolova and Velichkova v. Bulgaria*), заява № 7888/03, від 20 грудня 2007 року) та «Тімус і Тарус проти Республіки Молдова» (*Timus and Tarus v. the Republic of Moldova*), заява № 70077/11, від 15 жовтня 2013 року). У рішенні у справі «Ніколова та Велічкова проти Болгарії» (*Nikolova and Velichkova v. Bulgaria*) зазначено: «беручи до уваги підстави, з яких [Суд] встановив подвійне порушення статті 2 Конвенції ... [він] вважає, що не виникає окремого питання за статтею 3 Конвенції» (пункт 78). Проте досить цікаво, що пункт 58 рішення у справі «Тімус і Тарус проти Республіки Молдова» (*Timus and Tarus v. the Republic of Moldova*), на який робиться посилання у пункті 156 рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), не містить формули «відсутності окремого питання»: у ньому зазначено, що з огляду на свої висновки (тобто встановлення порушення статті 2 Конвенції за матеріальним і процесуальним аспектами) Суд «не вважає за необхідне також розглядати справу за статтею 3 Конвенції». Можливо, це має пояснити наявність застереження «*mutatis mutandis*», яке міститься у посиланні (хоча «*mutatis mutandis*» передувало посиланню на рішення у справі «Ніколова та Велічкова проти Болгарії» (*Nikolova and Velichkova v. Bulgaria*), а не «Тімус і Тарус проти Республіки Молдова» (*Timus and Tarus v. the Republic of Moldova*)). Незважаючи на це застереження (або можливо навіть завдяки йому), посилання на рішення у справах «Ніколова та Велічкова проти Болгарії» (*Nikolova and Velichkova v. Bulgaria*) та «Тімус і Тарус проти Республіки Молдова» (*Timus and Tarus v. the Republic of Moldova*), а також висновок про «відсутність окремого питання» в рішенні у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) означають, що навіть в останній справі формула «відсутності окремого питання» тлумачилася як синонім формули «немає необхідності розглядати». Вони обидві вказували на те, що (i) питання, порушені у скарзі заявника за статтею 3 Конвенції, окремо або у поєднанні зі статтею 13 Конвенції, але відхиленій Судом, дійсно повністю або частково *вже були розглянуті* ним за статтею 2 Конвенції, (ii) міркування про те, що скарги, вже розглянуті за статтею 2 Конвенції, по суті були аналогічними скаргам за статтею 3 Конвенції, оскільки мали, принаймні частково, таке саме фактологічне підґрунтя, (iii) отже, *окремий* розгляд тих самих фактів з іншої точки зору був зайвим.

50. На противагу залишенню без розгляду скарги заявника за статтею 3 Конвенції на підставі формули «відсутності окремого питання», Суд скористався формулюванням «основні юридичні питання», щоб виправдати відмову від окремого розгляду скарги за статтею 8 Конвенції, а також скарг за статтями 5 і 14 Конвенції. Це пояснення також обмежалося лише посиланнями на попередні рішення Суду (вже перераховані у пункті 41). Більш ретельний аналіз згаданих справ демонструє їх широке розмаїття.

Наприклад, у рішенні у справі «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*) Суд залишив без розгляду скарги за статтями 6, 8, 13 і 14 Конвенції та статтею 1 Першого протоколу до Конвенції на підставі того, що він уже розглянув скаргу за статтею 3 Конвенції (і встановив порушення цієї статті Конвенції), яка, як вбачалося, порушувала «основне юридичне питання». У рішенні у справі «Асоціація «Вімен он Вейвс» та інші проти Португалії» (*Women On Waves and Others v. Portugal*) Суд встановив порушення статті 10 Конвенції, яку вважав «основним юридичним питанням»; коли це питання було розглянуто, розглядати скарги за статтями 2 і 6 Конвенції та статтею 2 Протоколу № 4 до Конвенції не було необхідності. У рішенні у справі «Велчеа і Мазере проти Румунії» (*Velcea and Mazăre v. Romania*) Суд встановив порушення статей 2 і 8 Конвенції, посилаючись на висновок про порушення статті 2 Конвенції (а не статті 8 Конвенції), він залишив без розгляду скаргу за статтею 5 Конвенції. У справі «Вілла проти Італії» (*Villa v. Italy*) Суд залишив без розгляду скаргу за пунктом 1 статті 6 Конвенції, встановивши порушення статті 2 Протоколу № 4 до Конвенції (і встановивши, що пункт 1 статті 5 Конвенції, на який заявник також посилався, не був застосовним у його ситуації), яка, на його думку, порушувала «основне юридичне питання». У рішенні у справі «Коледж юридичних радників «Арджеш» проти Румунії» (*The Argeş College of Legal Advisers v. Romania*) Суд залишив без розгляду скаргу за пунктом 1 статті 6 Конвенції з огляду на встановлення ним порушення статті 11 Конвенції. У рішенні у справі «Ахмет Їлдирим проти Туреччини» (*Ahmet Yıldırım v. Turkey*) Суд залишив без розгляду аж чотири скарги, а саме за статтями 6, 7 і 13 Конвенції та статтею 2 Першого протоколу до Конвенції, у зв'язку зі встановленням порушення статті 10 Конвенції. У рішенні у справі «Мехмет Хатіп Діцле проти Туреччини» (*Mehmet Hatip Dicle v. Turkey*) Суд встановив порушення статті 10 Конвенції, яка, на його думку, порушувала «основне юридичне питання», і потім оголосив, що не розглядатиме скарги за статтями 7, 14 і 18 Конвенції. Насамкінець, у рішенні у справі «Варнава та інші проти Туреччини» Велика палата (*Varnava and Others v. Turkey*), встановивши триваючі порушення статей 2, 3 і 5 Конвенції (стосовно

останньої не за всіма пунктами, на які посилався заявник), вирішила не розглядати скарги за статтями 4, 6, 8, 10, 12, 13 і 14 Конвенції.

Як виявляється, більшість із цих справ не стосувалися, як і справа «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), зв'язку між статтею 2 Конвенції (окремо та у поєднанні зі статтею 13 Конвенції), як такої, що порушує «основне юридичне питання», та статтями 5, 8 і 14 Конвенції як такими, що нібито можуть бути залишені без розгляду у зв'язку з висновками Суду за статтею 2 Конвенції. Це питання точно не порушувалося в рішенні у справі «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*), в якій «основним юридичним питанням» було питання за статтею 3 Конвенції; ані у справах «Асоціація «Вімен он Вейвс» та інші проти Португалії» (*Women On Waves and Others v. Portugal*), «Ахмет Їлдірим проти Туреччини» (*Ahmet Yildirim v. Turkey*) та «Мехмет Хатіп Діцле проти Туреччини» (*Mehmet Hatip Dicle v. Turkey*), де воно порушувалося за статтею 10 Конвенції; та не у справі «Коледж юридичних радників «Арджеш» проти Румунії» (*The Argeş College of Legal Advisers v. Romania*) (стаття 11 Конвенції), як і не у справі «Вілла проти Італії» (*Villa v. Italy*) (стаття 2 Протоколу № 4 до Конвенції). У більшості справ, згаданих у пункті 156 рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), тобто, в усіх із них, окрім справи «Велчеа і Мазере проти Румунії» (*Velcea and Mazăre v. Romania*), Суд вважав, що скарги за статтею 2 Конвенції не порушували «основних юридичних питань». Дійсно, в рішеннях у справах «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*), «Вілла проти Італії» (*Villa v. Italy*), «Коледж юридичних радників «Арджеш» проти Румунії» (*The Argeş College of Legal Advisers v. Romania*), «Ахмет Їлдірим проти Туреччини» (*Ahmet Yildirim v. Turkey*) та «Мехмет Хатіп Діцле проти Туреччини» (*Mehmet Hatip Dicle v. Turkey*) заявники не посилалися на статтю 2 Конвенції. У рішенні у справі «Асоціація «Вімен он Вейвс» та інші проти Португалії» (*Women On Waves and Others v. Portugal*) скаргу за статтею 2 Конвенції Суд залишив без розгляду на підставі того, що «основне юридичне питання» було порушено у скарзі за статтею 10 Конвенції. Як вже було зазначено, стаття 2 Конвенції зачіпалася лише у двох згаданих справах: «Велчаа і Мазере проти Румунії» (*Velcea and Mazăre v. Romania*) та «Варнава та інші проти Туреччини» (*Varnava and Others v. Turkey*), проте навіть ці дві справи суттєво відрізнялися від рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*). У рішенні у справі «Велчеа і Мазере проти Румунії» (*Velcea and Mazăre v. Romania*) юридичне

питання, яке Суд оцінив як «основне», дійсно було питанням, розглянутим за статтею 2 Конвенції, проте юридичне питання, яке було залишено без розгляду, стосувалося лише статті 5 Конвенції, а не статей 8 чи 14 Конвенції. Ця відмінність ще більше вражає в рішенні у справі «Варнава та інші проти Туреччини» (*Varnava and Others v. Turkey*), в якій юридичне питання, порушене у скарзі за статтею 2 Конвенції, було серед питань, розглянутих Судом як «основні», проте скарга за статтею 3 Конвенції була також розглянута окремо від скарги за статтею 2 Конвенції, тобто встановлення порушення статті 2 Конвенції не вбачалося достатнім для прийняття рішення, що скарга за статтею 3 Конвенції (або, якщо на те пішло, за статтею 5 Конвенції) могла бути залишена без розгляду як така, що не порушувала юридичного питання, яке було в якомусь сенсі не таким «основним», або не порушувала «окремого питання» взагалі (див. пункт 46). Не вдаючись до подальшого аналізу, очевидно, що перелік рішень у пункті 156 рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) скоріше ускладнює, а не роз'яснює право, яке впливає з прецедентів, на які робиться посилання та на які нібито покладаються.

Також варто зазначити, що у пунктах рішень, на які робиться посилання у пункті 156 рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), у свою чергу, містяться посилання на попередні рішення, в яких було застосовано формулу «основних юридичних питань». Незалежно від розглянутих або залишених без розгляду питань у цих справах, в них усіх, за винятком справи «Варнава та інші проти Туреччини» (*Varnava and Others v. Turkey*), посилалися на справу «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*). Можливо, це може пояснити, чому до закріплення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) формула «основних юридичних питань» у слензі Суду мала назву «формула Узун». Лише у справах «Велчеа і Мазере проти Румунії» (*Velcea and Mazăre v. Romania*) та «Ахмет Йілдірім проти Туреччини» (*Ahmet Yıldırım v. Turkey*) міститься посилання на інші справи, а не на справу «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*), і вони не завжди стосувалися тих самих статей, що й у справах, в яких також робилося посилання на ці рішення. Крім того, ці рішення, у свою чергу, посилалися на рішення у справі «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*), а іноді і на деякі інші, які, теж у свою чергу, найчастіше посилалися на справу «Каміль Узун проти Туреччини» (*Kamil Uzun v. Turkey*), проте інколи в них застосовувалася формула

«основних юридичних питань» без будь-яких посилань на попередні рішення. Ще більш глибоке дослідження показало б, що у деяких випадках застосування формули «основних юридичних питань» обґрунтовувалося посиланнями на рішення, в яких ця формула не застосовувалася. Можливо, найбільш раннім рішенням (або принаймні одним із найранніших), яке згадувалося в кінці цього багаторівневого переходу від рішення до рішення (інколи зі зміною формулювання), яке призвело до виникнення того, що тепер є формулою *Кимпеану*, було рішення у справі «Садак та інші проти Туреччини (№ 1)» (*Sadak and Others v. Turkey (no. 1)*), заява № 29900/96 і 3 інші, ЄСПЛ 2001-VIII), в якому Суд залишив без розгляду скарги за статтями 10, 11 і 14 Конвенції (а також деякі скарги за статтею 6 Конвенції) на підставі того, що він уже розглянув більшість скарг за статтею 6 Конвенції; у зазначеному рішенні Суд погодився з Європейською Комісією з прав людини, яка раніше постановила, що «основні юридичні питання» були порушені за статтею 6 Конвенції.

51. Хай там що, мішанина з посиланнями, наведеними у пункті 156 рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), навряд чи може розглядатися як сприятлива для застосування зазначеної формули як універсальної, тобто, застосовної до різних ситуацій. Від самого початку вона такою не була – як вбачається зі справи «Станєв проти Болгарії» (*Stanev v. Bulgaria*). Упродовж певного часу.

52. Але згодом ситуація змінилася. Короткий та простий пошук у базі даних Суду вказує, що більшість рішень палат і комітетів, в яких використовується фраза «основні юридичні питання», стосуються періоду після ухвалення рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*). З 2014 року, тобто з моменту закріплення формули «основних юридичних питань» у рішенні «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), застосування формули «немає необхідності розглядати» стало практично обов'язковим у постійно зростаючій кількості справ, в яких Суд («найбільша юридична фабрика у світі») вважав, що вже розглянув певні «основні» юридичні питання, як у цій справі.

І дійсно: оскільки ця формула була закріплена Великою палатою на підставі посилань на справи, які дуже відрізнялися в юридичних питаннях, чому б не скористатися цим шаблоном для залишення без розгляду скарг у будь-яких інших типах справ, в яких Суд з якихось причин не бажав здійснювати повномасштабний розгляд інших прийнятних скарг? Існування правомірних підстав для різкого

збільшення безрозбірливого застосування цієї формули, здається, не викликати занепокоєння.

53. Усе ще залишається питання: чому ж Суд у рішенні у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*) обґрунтував залишення без розгляду скарг за статтями 5, 8 і 14 Конвенції фразою «основні юридичні питання», а не скористався будь-якою з двох звичних формул (які вбачаються синонімічними)?

54. Можливі дві відповіді. Перша полягає в тому, що формула *Кимпеану* була всього лише ще одним синонімічним формулюванням розроблених раніше інструментів Суду щодо «відсутності окремого питання» та «відсутності необхідності розглядати». Це можна зрозуміти з огляду на те, що вже розглянуті юридичні питання та залишені без розгляду були взаємопов'язаними їхнім спільним фактологічним підґрунтям. Поняття «основних юридичних питань», яке є центральним у зазначеній формулі, однозначно передбачає, що решта юридичних питань так чи інакше поглинається вже розглянутими юридичними питаннями. Тому що юридичне питання, безсумнівно, може бути «основним» відносно того, що з ним *можна порівняти*, і це щось не може бути нічим іншим аніж самим юридичним питанням, яке, у свою чергу, є «другорядним» («додатковим», «допоміжним» тощо); і воно може бути «другорядним» лише тому, що є «похідним» або поглинутим (повністю або частково) «основним» питанням. Як тільки встановлено, що скарги, які перетинаються, мають спільне фактологічне підґрунтя, вони (чи насправді скоріше одна і та сама скарга) все ще можуть оцінюватися з різних юридичних точок зору, проте перетинання положень Конвенції може зробити новий окремий розгляд непотрібним.

55. Друга відповідь полягає в тому, що формула *Кимпеану* застосовувалася для вирішення різних ситуацій, зокрема ситуацій, в яких не було спільного фактологічного підґрунтя. У такому випадку це, по суті, має бути звичайне перефразування формул, які застосовуються коли залишені без розгляду скарги не пов'язані з вже розглянутими, та робиться посилання на положення Конвенції, яке дозволяє (або навіть вимагає), визнані ти їх неприйнятними (наприклад, такі формулювання як «явно необґрунтовані» у пункті 3 статті 35 Конвенції).

56. Чому ж тоді формула «основних юридичних питань» (яка поодинокі застосовувалася у практиці до ухвалення рішення «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*), була закріплена у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on*

behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania) як особлива конструкція юридичної мови Суду?

57. Спроба відповісти на це доволі загальне питання у цій (вже досить довгій) думці вийде далеко за межі її мети, яка є більш помірною. Основна мета та зміст, а також межі правомірного застосування формули *Кимпеану* все ще чекають на розкриття.

На мою думку, ця формула *зовсім не є універсальною* і, зокрема, вона *не є застосовною до цієї справи*. Її неуніверсальність передбачає, що слід бути обережним у кожному випадку, коли Суд відчуває спокусу застосувати її як інструмент для обґрунтування звуження обсягу розгляду скарг заявника.

58. Хай там що, ті, хто стверджують, що Суд не має наміру свавільно вирішувати питання, хотіли би вірити (або принаймні сподіватися), що формула *Кимпеану*, як відносно новий інструмент, не була всього лише винахідливим маскуванням простої *вказівки* – прямого бажання Суду уникнути розгляду певних питань, якою б не була їхня суб'єктивна важливість для заявників або загалом їхня об'єктивна важливість для правової системи держави-відповідача (а в подальшому інших держав-членів). Іншими словами, ця формула мала або (і) доповнити вже існуючий набір звичних інструментів, що застосовуються як обґрунтування для залишення без розгляду певних скарг (не тільки за статтею 8 Конвенції) або (ii) надати нове синонімічне формулювання одному з вже існуючих інструментів. Знову ж таки, *tertium non datur*. Це, можливо, було б найкращим тлумаченням із усіх можливих.

59. Однак, якщо насправді існує *tertium*, тобто, якщо ні перший, ні другий варіанти не підходять, тоді правомірність формули *Кимпеану* навряд чи може бути підтверджена. У прикрому випадку існування *tertium* цей шаблон перетворюється в маскування *вказівки*. Димова завіса втікача від відповідальності (якою б не була причина для такої втечі).

І треба визнати, що це дуже зручно. Оскільки коли скарги залишаються без розгляду на тій підставі, що вони поглинаються іншими вже розглянутими у тій самій справі скаргами, або коли вони визнаються неприйнятними відповідно до встановлених Конвенцією критеріїв, усе ще присутнє певне, хоча й стисле, *обґрунтування* (або, якщо обґрунтування не є чітким, відповідні правомірні підстави можуть впливати з усього тексту рішення, у тому числі й посилань на практику Суду, навіть якщо вони не супроводжуються ширшими поясненнями або, в якості альтернативи, в цілому впливати з практики Суду щодо аналогічних питань). Проте непрозоре і примітивне посилання на вже розглянуті Судом «основні юридичні питання» може залишити читачів з питанням: чому певні питання є «основними», а інші – «неосновними»? Якщо зазначена формула не є

лазівкою для втечі від важких або незручних запитань, а її застосування не є *нормуванням правосуддя*, тоді чим? Сам факт того, що очевидне виникнення таких питань, викликає занепокоєння.

60. «Прошу, не зрозумійте мене неправильно», як співається у популярній пісні. Проблема надмірного використання фільтру *Кимпеану* з'явилася не у цій справі та не обмежується нею. Наведені тут висновки є лише одним із прикладів більш загальної, виникаючої моделі обходу основної вимоги статті 45 Конвенції, відповідно до якої «рішення у справі, а також ухвали про прийнятність або неприйнятність заяв мають бути вмотивовані». Ця дедалі популярніша (не у кращому сенсі цього слова) модель все частіше застосовується в рішеннях Суду після ухвалення рішення у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*).

Колись ймення їм буде Легіон.

VII

61. Якою б не була суть цієї захисної формули поза контекстом цього спору (я сподіваюся, що вона існує, і ми не можемо виключити її існування), вона була (як я вже казав) *незастосовною у цій справі*. На жаль, у цій справі Суд разом зі скаргою заявника за статтею 8 Конвенції залишив поза увагою й обережність, яку повинен проявляти, коли має намір застосувати формулу *Кимпеану* (див. пункт 57).

62. Кожен суд, у тому числі і Страсбурзький Суд, у наступних справах посиляється на свою попередню практику, у тому числі використовуючи свої дослівні цитати. Таке цитування є бажаним, необхідним і часто неминучим. Воно само собою є однією з передумов постійності практики відповідного суду. І часто це передбачає використання шаблонів. Але механічне, некритичне, безрозбірливе цитування, зокрема копіювання шаблонів, може бути протилежним бажаному та необхідному. Цього слід уникати.

63. Формула *Кимпеану*, як структурний інструмент (якщо припустити, що її було правильно застосовано в рішенні у справі «Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*)), може не підходити до кожної справи. Вона, безумовно, не підходить, якщо існують суттєві відмінності у фактологічному підґрунті двох або декількох скарг, висунутих одним і тим самим заявником в одній заяві. Оскільки більшість вирішила не розглядати скаргу за статтею 8 Конвенції (що вони і зробили), цей вибір мав би бути якимось чином обґрунтованим, хоч і стисло, як, наприклад, у справі «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*), (див. пункт 27), ухваленому до рішення у справі

«Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії» (*Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*). Просте копіювання шаблону є поганою заміною обґрунтуванню. Або, скоріше, взагалі не є нею.

64. «Вмотивованість», про яку авторитетно заявляється у статті 45 Конвенції (див. пункт 60), є не *будь-якою* «вмотивованістю». У статті 45 Конвенції йдеться не (тільки) про структурні елементи рішень і ухвал Суду. Її *raison d'être* полягає в тому, щоб наскільки це можливо, запобігти *відмові у правосудді* Судом, яка може виникнути, як через помилку з добрих намірів (хто з нас не помиляється?), так і через надмірну обережність або відверту примху. Фраза «мають бути вмотивовані» означає, що причини повинні бути зрозумілими, вони мають бути чітко викладеними або принаймні помітними у тексті рішення чи ухвали (наприклад, за допомогою відповідних посилань, як у справі «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*) (див. пункт 27), або – хоча це і не буде «найкращим» варіантом з точки зору заявників, проте все одно не можна цього виключати – у більш широкій практиці Суду. Стаття 45 Конвенції не допускає заміни підстав їхньою подобою. Подоба обґрунтування може (справедливо чи ні, але тим не менш) цілком природно викликати підозру у маскуванні певних незазначених мотивів (які, у свою чергу, можуть бути правомірними або ні).

65. Однак те, що можна прочитати у пункті 189 цього рішення, в якому було скопійовано формулу *Кимпеану*, є подобою, заміною обґрунтуванню. Що у *цій конкретній* справі означає поняття «основні юридичні питання»? За якою таємничою ознакою певні питання вважалися «основними», тоді як інші, не менш «юридичні» – ні? «Основні» в якому сенсі? «Основні» для кого? Точно не для заявника, для якого питання побачень з його родичами є відмінним від питань щодо умов тримання під вартою, які, будемо сподіватися, рано чи пізно будуть покращені, та можливість бути коли-небудь звільненим із виправної колонії, яка, сподіваємось, теж буде колись гарантована відповідними інструментами національного законодавства. Навіть якщо (гіпотетично) законодавство, згідно з яким заявник не мав права на побачення з родичами, наразі було б вдосконалено, це все одно не гарантувало б відхилення його скарги за статтею 8 Конвенції як несуттєвої на момент подій.

Аналогічні питання стосуються формулювання «немає потреби виносити окреме рішення». У кого «немає потреби»? У заявника? Мало хто буде здивований, якщо заявник з цим не погодиться. Тоді у Суду? Ніби Суд працює заради себе.

66. Варто зазначити *en passant*, що, як правило, кількість встановлених у справі порушень Конвенції також впливає на розмір

справедливої сатисфакції, яка присуджується заявнику відповідно до статті 41 Конвенції. Це, я повторюю, лише між іншим.

67. Різко визначивши вже розглянуті у цій справі юридичні питання «основними», більшість, по суті, охарактеризувала *a contrario* питання, які впливали зі скарги за статтею 8 Конвенції, як «неосновні» (зрозуміло, вона не мала на увазі «неюридичні»).

68. Це викликає ще одне питання – на перший погляд суто лінгвістичне, проте з юридичними та доктринальними наслідками.

Слова мають значення (принаймні ті, що використовуються в рішеннях судів, повинні його мати), навіть ті слова, які є спробою маскування. Антоніми слова «основний» включають «допоміжний», «несуттєвий», «нижчий», «незначний», «менший», «необов'язковий», «другорядний», «підлеглий», «тривіальний», «неважливий», «непотрібний» і декілька інших, усі з яких відносяться до слів, які у царстві слів є менш вживаними. Жоден із цих антонімів не можна переконливо – у фактичному або правовому сенсі – застосовувати до скарги цього заявника за статтею 8 Конвенції. Прирівняння цієї скарги до чогось «меншого», «тривіального», «незначного» або «другорядного» тощо буде, м'яко кажучи, неприйнятним. Те саме можна сказати про слова на кшталт «допоміжний».

VIII

69. Практика Суду, зокрема деякі рішення, ухвалені у справах проти України, може дозволити нам передбачити з достатньою (але не абсолютною) точністю результат розгляду скарги заявника за статтею 8 Конвенції, якби більшість не застосувала прийом «не потребує розгляду». Наприклад, у справі «Тросін проти України» (*Trosin v. Ukraine*), заява № 39758/05, від 23 лютого 2012 року) було встановлено порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з обмеженням побачень з родичами під час тримання заявника під вартою після засудження. Я б не заходив так далеко, щоб припускати, що в Україні існувала (не кажучи вже про все ще її існування) структурна (системна) проблема щодо побачень із родичами в установах виконання покарань, але національне законодавство, як його було описано та розглянуто в рішенні у справі «Тросін проти України» (*Trosin v. Ukraine*) (хоча до неї було внесено певні зміни, наведені, *inter alia*, у пункті 99 цього рішення), не вбачається, принаймні на перший погляд, таким, що відповідає загальним принципам щодо прав ув'язнених на побачення та підходу Суду у відповідних справах, як узагальнено, наприклад, у рішенні у справі «Хорошенко проти Росії» [ВП] (*Khoroshenko v. Russia*) [GC], заява «№ 41418/04, ЄСПЛ 2015) (або принаймні не відповідала на момент подій). Постановивши, що ця скарга заявника не

потребувала окремого розгляду, більшість втратила можливість прояснити це питання.

70. Чи буде використано іншу можливість в осяжному майбутньому? Хто знає. У 2016 році той самий Уряд відповідач був повідомлений про аналогічну скаргу у справі «Бігун проти України» (*Bigun v. Ukraine*), заява № 30315/10). Наразі ця справа перебуває на розгляді Суду. Два заявники, подружня пара, один із яких є засудженим до довічного позбавлення волі, поскаржилися на відсутність у них можливості отримувати тривалі побачення в установі виконання покарань. Вони скаржилися за статтями 8, 12 і 13 Конвенції, але фактологічна суть їхніх скарг, в принципі, була однаковою: відмова у задоволенні їхніх клопотань про надання дозволу на тривалі побачення. Варто зазначити, що заявник, який тримається під вартою, не скаржився на умови тримання під вартою або те, що його покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити. Юридичне питання, порушене у скарзі подружжя Бігунів, не може бути відхилено на правомірних підставах, як щось «менш важливе», «тривіальне», «незначне» або «другорядне» тощо, не кажучи вже про щось «похідне» або «допоміжне», оскільки на відміну від скарги за статтею 8 Конвенції у цій справі, вона є ізольованою та не має «основного» двійника. Крім того, в рішенні у справі «Тросін проти України» (*Trosin v. Ukraine*) окрема скарга за статтею 8 Конвенції не вважалася такою, що не потребувала розгляду.

71. Однак, пан Бігун повинен чітко усвідомлювати тривожне повідомлення, яке транслює це рішення – не в останню чергу – йому. Якщо до винесення рішення у його справі щодо побачень з родичами він знову звернеться до Суду зі скаргою на те, що його покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке неможливо скоротити, за статтею 3 Конвенції (що не буде нерозумним, коли це рішення набуде статусу остаточного), він ризикує стикнутися із сумнівною прецедентною силою зазначеної частини цього рішення, в якому скаргу заявника за статтею 8 Конвенції було залишено без розгляду. Тобто його (гіпотетично) нову заяву може бути (як це зазвичай робиться) об'єднано із вже поданою за статтею 8 Конвенції; тоді, у випадку встановлення порушення статті 3 Конвенції (багато хто скаже, що це може бути передбачуваним результатом в епоху після рішення у справі «Вінтер та інші проти Сполученого Королівства» [ВП] (*Vinter and Others v. the United Kingdom*) і з огляду на те, що «основне юридичне питання», зокрема за статтею 3 Конвенції, вже було розглянуто, скарга заявника (та його дружини) за статтею 8 Конвенції щодо побачень з родичами може бути визнана Судом такою, що не заслуговує на розгляд, тобто «менш важливою», «тривіальною», «незначною», «другорядною», як би ви це не назвали. Подумайте двічі перед тим, як звертатися з новою заявою. Остерігайтеся прецеденту.

Те саме також стосуватиметься (сподіватимемося, тільки гіпотетично) скарг на умови тримання цього заявника під вартою (які, ймовірно, *prima facie* є задовільними якщо я зробив правильний висновок зі звіту про повідомлення), якщо вони погіршаться у майбутньому.

72. Ризик полягає в тому, що при безрозбірливому частому застосуванні (я знову посилаюся на базу даних практики Суду – див. пункт 47) формула *Кимпеану* може стати інструментом для зрівняння тих заяв, що містять більшу кількість тверджень, з тими, в яких їх менше. Це виглядатиме, як система квот, чи не так?

73. Якщо взагалі необхідно будь-яка класифікація поданих до Суду заяв на «основні» і «другорядні», «менш важливі» тощо (крім випадків, коли слово «основний» є простим синонімом слів «поглинання», «підпорядкування», «включення» тощо – див. пункти 11 і 68), то я пропоную просту, навіть банальну перевірку. Давайте назвемо «основними» ті юридичні питання, під час розгляду яких Суд також вирішує конкретні проблеми, *пов'язані з правами людини*. Бажано, щоб розгляд такого питання Судом був важливим для загального просування прав людини шляхом *сприяння вирішенню* відповідної проблеми (якщо дійсно існує проблема, як стверджується) – як мінімум, для зацікавленої(их) особи(осіб), і залежно від обставин також на національному або загальноєвропейському рівні. І давайте назвемо «другорядними», «менш важливими» тощо юридичні питання, залишення яких без розгляду прирівнюється, просто кажучи, до *ігнорування* проблеми Судом.

74. Як виглядатиме це рішення після такої перевірки?

Не особливо надихаючим. Рахунок – два-один:

Проблема А – Умови тримання під вартою

(відсутність медичної допомоги) Вирішена.

Проблема В – Покарання у виді довічного позбавлення

волі не може бути скороченим Вирішена.

Проблема С – Побачення з родичами під час

тримання під вартою Проігнорована.

У футболі рахунок два-один вважатиметься перемогою. Але ця перемога було б затьмарена, якби команда-переможець забила гол у свої ворота.

Продовжуючи цю аналогію, я з великим сумом заявляю, що у цій справі формула *Кимпеану* стала засобом дискваліфікації воротаря.

75. Я більше не буду робити припущення про майбутні справи, в яких Суд може виявити бажання зайняти аналогічну цій справі позицію та розділити непов'язані між собою заяви на «основні» та «неосновні». Проте якщо майбутню окрему заяву подружжя Бігунів за статтею 8 Конвенцію (як, наприклад, заяву пана Тросіна) буде розглянуто по суті (що, на мою думку, буде справедливим, оскільки

скарга не є неприйнятною відповідно до встановлених Конвенцією критеріїв), можна буде обґрунтовано та на правомірних підставах запитати, чому існує *дискримінація* заявників, які скаржаться на *множинні* порушення невзаємопов'язаних прав, у порівнянні з тими, які стверджують тільки про *одне* порушення? Це питання постає ще більш гостро у таких справах як ця, коли заявник, як вбачається, дійсно зазнав порушень щонайменше деяких із прав, від розгляду яких Суд не утримався.

Адже що це, як не дискримінація, з точки зору Конвенції?

Post scriptum. Лише після того, як цю думку було написано та подано для долучення до рішення, я дізнався про нещодавнє рішення палати Третьої секції у справі «Попов та інші проти Росії» (*Popov and Others v. Russia*), заява № 44560/11, від 27 листопада 2018 року). Через три місяці після ухвалення цього рішення воно все ще не набуло статусу остаточного, оскільки уповноваженою колегією розглядається клопотання про передання справи на розгляд Великої палати. Яким би не був результат розгляду цієї справи, я маю нагальний моральний обов'язок послатися та віддати належне найбільш витонченій частковій окремій думці мого почесного колеги Пере Пастора Віланова, чий аргументи я вважаю стійкими до всього. Його підхід багато в чому нагадує мій або, якщо висловитися коректніше, мій підхід багато в чому нагадує його. Мабуть, я йду шляхом принаймні одного судді-однодумця. У зв'язку з цим я також вважаю доречним згадати суддю Бошняка, який у цій справі не погодився з тим самим, що і я. Якби більше суддів поділяли наш підхід, це могло б дати нам надію, що формула *Кимпеану* не залишиться у практиці назавжди. Можливо, всі суди світу (у тому числі цей Суд, адже, я повторюся – хто не помиляється?) часом застосовували практику, яка згодом виявлялася юридично неприйнятною. В інтересах Правосуддя з великої літери П необхідно, щоб ці суди (у тому числі і цей Суд) якомога скоріше визнали свої помилки та відступили від них.

ЧАСТКОВО ОКРЕМА ДУМКА СУДДІ БОШНЯК

1. На жаль, я не можу погодитися з більшістю, що немає необхідності розглядати скаргу заявника за статтею 8 Конвенції. У зв'язку з цим я поділяю усі ключові аргументи, наведені суддею Куріс у його окремій думці. Перш за все, я вважаю, що питання обмеження подружніх побачень фактологічно та юридично відокремлено від питань щодо (а) належності медичної допомоги у виправній колонії та того, що (б) покарання у виді довічного позбавлення волі є таким, яке не може бути скороченим. Крім того, я вважаю, що неможливо охарактеризувати питання стосовно таких обмежень, як питання «другорядного юридичного значення» у порівнянні з «основними юридичними питаннями» за статтею 3 Конвенції. Окремий розгляд скарги заявника щодо обмеження права на подружні побачення особливо необхідний у світлі існуючої практики, яка була детально викладена в окремій думці судді Куріса. Він переконливо цитує низку справ, у тому числі нещодавні справи Великої палати, в яких Суд, поряд з питаннями про жорстоке поводження із заявниками під час відбуття ними покарання, розглянув питання щодо обмеження права на побачення.

2. У цій окремій думці я хотів би також послатися на частково окрему думку судді Пастора Віланова в рішенні у справі «Попов та інші проти Росії» (*Popov and Others v. Russia*) (заява № 44560/11, від 27 листопада 2018 року). Хоча рішення у цій справі все ще не набуло статусу остаточного, в окремій думці мого колеги переконливо стверджується, що для залишення без розгляду скарг заявників, висунутих заявниками під приводом того, що вони розглядаються як другорядні, немає жодних підстав у Конвенції та її тлумачення, і може вважатися рівноцінним відмові у правосудді. У цій справі можна обґрунтовано припустити, що заявник дійсно є зацікавленим у розгляді його скарги за статтею 8 Конвенції, що може мати для нього надважливе значення. Саме тому я проголосував проти рішення не розглядати скаргу заявника за статтею 8 Конвенції.