

Обставини справи

Справа стосувалася стверджуваного порушення статті 7 Конвенції через незастосування судами більш м'яких положень кримінального закону, в результаті чого засудження заявників за участь у розтраті / привласненні майна, імовірно, не мало жодних правових підстав.

Заявниками в цій справі були генеральний директор і керівник ради директорів автомобільної компанії. У 1999 році вони були звинувачені в стверджуваному отриманні банківських кредитів у банку «Ziraat» від імені 76 клієнтів за допомогою підроблених документів та у використанні цих коштів для власних цілей. Тим часом, через унесення змін до законодавства правовий статус «Ziraat» було змінено з державного банку на акціонерне товариство, унаслідок чого його працівники більше не вважалися державними службовцями для цілей кримінального переслідування.

Зрештою заявники були визнані винними за пред'явленим обвинуваченням на підставі положень нового Кримінального кодексу, хоча розтрата більше не була спеціальним кримінальним правопорушенням, яке могло вчинятися лише державним службовцем.

Заявники скаржилися, що їхнє засудження за розтрату / привласнення майна без урахування факту того, що вони не мали статусу державного службовця, як і того, що головний виконавець також такого статусу не мав, не мало правової основи й становило порушення статті 7 Конвенції.

Оцінка Суду

ЄСПЛ підкреслив, що, як установили національні суди, датою вчинення заявниками інкримінованого їм кримінального правопорушення було 14 травня 1999 року й у результаті заявників було визнано винними за розтрату / привласнення майна згідно зі статтею 247 Кримінального кодексу, яка не набрала законної сили до 1 червня 2005 року, тобто до дати вчинення заявниками інкримінованих діянь. На той час (14 травня 1999 року) вчинення цих діянь каралося статтею 202 Кримінального кодексу в попередній редакції. Однак ця ситуація тривала лише до 25 листопада 2000 року, коли відповідно до Закону № 4603 В.Е. (працівник банку) був позбавлений статусу державного службовця, через що він не міг бути визнаний винним за розтрату / привласнення майна – спеціальне кримінальне правопорушення, яке могло бути вчинене лише державним службовцем. Крім цього, навіть якби ці діяння потенційно могли каратися згідно зі статтею 22 (3) Закону № 4389, як вважали національні суди, це положення набрало законної сили лише 23 червня 1999 року (пункт 38 рішення).

Хай там що, вказані положення не можуть автоматично транслюватися на заявників, оскільки вони могли б нести кримінальну відповідальність за розтрату / привласнення майна

як пособники або підбурювачі. Тому ЄСПЛ намагався з'ясувати положення, які регулювали кримінальну відповідальність щодо спеціальних злочинів, аби визначити, чи відповідало засудження заявників вимогам статті 7 Конвенції (порівняйте *Huhtamäki v. Finland*, no. 54468/09, § 46, 6 березня 2012 року) (пункт 39 рішення).

У зв'язку із цим ЄСПЛ відзначив, що на час дії попередньої редакції Кримінального кодексу, тобто до 1 червня 2005 року, особи, які не були державними службовцями або членами банку, могли нести основну чи субсидіарну відповідальність (*secondary liability*) у разі вчинення спеціальних кримінальних правопорушень (розтрата / привласнення банківських коштів у цій справі), що підтверджується рішенням Касаційного суду від 15 червня 2006 року. Однак чинний Кримінальний кодекс звужує обсяг кримінальної відповідальності в таких справах лише до субсидіарної відповідальності, тобто за підбурювання та пособництво (статті 38 і 39 Кримінального кодексу) з наданням особливої уваги тому факту, що лише ті особи, які відповідають умовам, щоб вважатися головним виконавцем (*principal offender*) у випадках вчинення спеціальних кримінальних правопорушень, можуть притягуватися до кримінальної відповідальності в цій ролі (стаття 40 § 2 Кримінального кодексу) (пункт 40 рішення).

Фактично стаття 40 § 2 чинного Кримінального кодексу може здатися такою, що охоплюється поняттям «більш м'який кримінальний закон», оскільки вона скасовує кримінальну відповідальність заявників як виконавців чи співвиконавців учинення спеціального кримінального правопорушення. Проте за цим положенням заявники досі можуть бути засуджені як підбурювачі або пособники. Відповідно, під час розгляду ЄСПЛ зосередив свою увагу на оцінці національних судів, аби встановити, в ролі кого вони засудили заявників за розтрату / привласнення майна. В цьому аспекті ЄСПЛ наголосив, що у своєму рішенні від серпня 2006 року (тобто після набрання законної сили чинним Кримінальним кодексом) Касаційний суд не взяв до уваги статтю 40 § 2 Кримінального кодексу, адже вказав, що «заявники мали спільний злочинний намір та діяли разом із В.Е.» і що таким чином вони мали вважатися особами, які фізично вчинили кримінальне правопорушення («основна матеріальна участь» – *principal material participation – asli maddi iştirak*). Після цього суд першої інстанції прийняв таку ж аргументацію, яка була викладена в цьому рішенні, і зрештою визнав заявників винними у розтраті / привласненні майна, указавши, що «заявники діяли із спільним злочинним наміром у змові з В.Е.» (пункт 41 рішення).

ЄСПЛ надає вирішальне значення тому факту, що суд першої інстанції не зауважував, що заявники понесли кримінальну відповідальність як пособники або підбурювачі, безвідносно до того факту, що за статтею 40 § 2 Кримінального кодексу вони могли бути засуджені за вчинення спеціального кримінального правопорушення, лише будучи в цих двох ролях, починаючи з 1 червня 2005 року (дата набрання чинним Кримінальним кодексом законної сили). Важливо відзначити, що цей аспект був визнаний також Урядом. Касаційний суд не розглядав зазначеного важливого моменту. Із цього випливає, що незастосування

національними судами статті 40 § 2 Кримінального кодексу фактично означало, що кримінальна відповідальність заявників за вчинення спеціального кримінального правопорушення, а саме розтрата / привласнення майна, не мала відповідної правової основи, оскільки вони більше не могли бути засуджені як виконавець або співвиконавець такого правопорушення (пункт 42 рішення).

Висновок

Порушення статті 7 Конвенції (ніякого покарання без закону).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 24 травня 2022 року й набуло статусу остаточного 24 серпня 2022 року відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.