



Верховний
Суд

ОГЛЯД
рішень Європейського суду
з прав людини
(січень 2023 року)

Зміст

Стаття 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (право на справедливий суд)	4
COTORA v. Romania: здійснення дисциплінарного провадження щодо судді дисциплінарним органом і подальший перегляд законності накладення дисциплінарного стягнення відповідно до вимог статті 6 Конвенції – відсутність порушення	4
Стаття 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя)	9
KÜNSBERG SARRE v. Austria: часткова зміна прізвища заявників органами державної влади з метою виконання вимог Закону про скасування дворянства 1919 року – порушення	9
OVCHARENKO AND KOLOS v. Ukraine: звільнення суддів Конституційного Суду України за участь в ухваленні дискусійного рішення за відсутності чіткого тлумачення інкримінованого їм «порушення присяги» та обсягу їхнього функціонального імунітету – порушення	11
FEDOTOVA AND OTHERS v. russia: відсутність юридичного визнання стосунків одностатевих пар та неможливість мати відповідний захист – порушення	16
Y v. France: відмова органів влади замінити у свідоцтві про народження особи, яка характеризує себе як «інтерсексуальна», визначення статі із «чоловік» на «нейтральний» або «інтерсекс» - відсутність порушення	21
Стаття 10 Конвенції (свобода вираження поглядів)	25
MACATÉ v. Lithuania: обмеження доступу до дитячої книги з казками для дітей віком до 14 років через позитивне відображення одностатевих стосунків – порушення	25
AXEL SPRINGER SE v. Germany: зобов'язання компанії-заявника опублікувати виправлення щодо газетної статті стосовно зв'язку політика з керівною партією НДР – відсутність порушення	28
Стаття 13 Конвенції (право на ефективний засіб правового захисту)	31
VALAITIS v. Lithuania: припинення розслідування гомофобних коментарів в інтернеті за умови його належного здійснення – відсутність порушення	31
Стаття 14 Конвенції (заборона дискримінації)	34
HOPPEN AND TRADE UNION OF AB AMBER GRID EMPLOYEES v. Lithuania: звільнення лідера профспілки через характер, поведінку або робочі стосунки – відсутність порушення	34

Стаття 1 Першого протоколу до Конвенції (захист власності)	39
KOROTYUK v. Ukraine: неспроможність органів державної влади провести належне розслідування порушення права інтелектуальної власності заявниці та встановити винних осіб для подальшого відшкодування завданої шкоди – порушення	39
VALVERDE DIGON v. Spain: відмова національних органів влади надати заявниці пенсію у зв'язку з втратою годувальника з підстави непередбачуваного застосування нових критеріїв, яким заявниця не могла відповідати – порушення	43
Стаття 2 Протоколу № 4 до Конвенції (свобода пересування)	49
PAGERIE v. France: запровадження 13-місячної профілактичної комендантської години до радикального ісламіста під час дії надзвичайного стану після терористичних атак за умови наявності достатніх процесуальних гарантій – відсутність порушення	49
Ухвали про визнання індивідуальних заяв неприйнятними	55
ORHAN v. Türkiye: ухвалення остаточного рішення на національному рівні до 1 лютого 2022 року й набрання ним законної сили після цієї дати, коли набув чинності Протокол № 15 до Конвенції стосовно зменшення строку подачі індивідуальних заяв до ЄСПЛ – в цьому контексті визнано застосовним шестимісячний строк звернення з індивідуальною заявою до ЄСПЛ	55
Рішення ЄСПЛ проти України	58

СТАТТЯ 6 КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД (ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД)

COTORA v. Romania (№ 30745/18)¹

Обставини справи

Справа стосувалася дисциплінарного провадження проти заявниці, судді та на той час голови апеляційного суду, яке призвело до дисциплінарного стягнення у вигляді зниження заробітної плати.

7 жовтня 2015 року прокурор Національного управління боротьби з корупцією надіслав до Національної ради суддів і прокурорів (далі – Рада) меморандум, у якому було викладено факти, які свідчили про те, що заявниця, голова апеляційного суду, брала участь у процесі призначення двох заступників голови цього суду. У меморандумі зазначалося, що заявниця безпосередньо або через С.І. та С.Р. (її колеги в суді) зв'язалася з певними членами відбіркової комісії, сформованої для визначення результатів конкурсу, з метою покращення перспектив конкретних кандидатів. Кримінальне розслідування завершилося постановою про відмову в порушенні кримінальної справи на тій підставі, що звинувачення проти заявниці мали дисциплінарний, а не кримінальний характер.

20 жовтня 2015 року суддя судової інспекції Ради розпочав дисциплінарне розслідування щодо поведінки заявниці. Щодо її колег-суддів, С.І. та С.Р., також було розпочато розслідування в цьому ж провадженні.

4 листопада 2015 року двоє суддів Судової інспекції звернулися до Ради з проханням порушити дисциплінарне провадження проти заявниці за втручання у виконання професійних обов'язків судді. Розслідування встановило, що заявниця в жовтні 2013 року скористалася нагодою, наданою під час заходу, організованого апеляційним судом, головою якого вона була, щоб безпосередньо або через своїх колег-суддів, С.І. і С.Р., зв'язатися з певними членами відбіркової комісії чи їхніми заступниками, щоб повідомити їх про свої преференції щодо певних кандидатів на вакантні місця в цьому суді. Судова інспекція також установила, що в листопаді 2013 року вона намагалася скасувати результати процедури відбору через свого колегу D.S., який був віцепрезидентом асоціації захисту прав суддів і прокурорів.

13 січня 2016 року на слуханнях у Дисциплінарній колегії суддів Ради заявниця оскаржила конституційність відсутності строку давності щодо дисциплінарних звинувачень проти суддів і прокурорів.

27 жовтня 2016 року Конституційний суд Румунії постановив, що оскарження конституційності не може бути розглянуто. Він підтвердив статус Ради як дисциплінарного трибуналу, але постановив, що це лише несудовий орган, апеляції

¹ Огляд цього рішення підготувала Анастасія Бойченко.

від якого подаються до Верховного суду касації та правосуддя, який не може розглядати оскарження конституційності.

Рішенням від 31 жовтня 2016 року Рада підтримала чотирма голосами проти трьох дисциплінарні звинувачення, висунуті Судовою інспекцією проти заявниці. Рада визнала її винною у вчиненні дисциплінарного проступку та постановила зменшити її заробітну плату на 20 % протягом трьох місяців. Рада відхилила дисциплінарні звинувачення проти двох інших суддів, С.І. та С.Р, через необґрунтованість.

Заявниця звернулася до Верховного суду касації та правосуддя.

23 жовтня 2017 року Верховний суд касації та правосуддя підтвердив законність і правильність рішення Ради та відхилив апеляцію заявниці через необґрунтованість. Він зазначив, що її останній передбачуваний проступок стався 5 листопада 2013 року і що справу було передано до Дисциплінарної колегії суддів Ради 5 листопада 2015 року в межах установленого законом строку. До подій, що відбулися до 5 листопада 2013 року, Рада застосувала дворічний строк давності, оскільки дійшла висновку про те, що дисциплінарне провадження щодо подій 23 і 24 жовтня 2013 року закінчилось. Далі суд постановив, що всупереч тому, що стверджувала заявниця, акт втручання у виконання обов'язків судді є дисциплінарним правопорушенням, навіть якщо особа, яка вчинила цей акт, не досягла поставленої мети, а обов'язки члена відбіркової комісії, хоч і не є суто судовими за своєю природою, не виходять за межі дисциплінарного правопорушення, яке стосується статті 99 (l) Закону № 303/2004. На його думку, Рада правильно визначила факти, встановивши, що заявниця звернулася до членів відбіркової комісії, щоб підвищити перспективи конкретних кандидатів.

Посилаючись на пункт 1 статті 6 Конвенції, заявниця стверджувала, що Верховний суд касації та правосуддя не здійснив «достатнього перегляду» для усунення недоліків у дисциплінарному провадженні, в якому Дисциплінарна колегія суддів Ради ухвалила рішення від 31 жовтня 2016 року. Вона також скаржилася на те, що Дисциплінарна колегія суддів відмовилася розглянути деякі докази, які вона намагалася надати.

Оцінка Суду

ЄСПЛ зауважив, що на заявницю було накладено дисциплінарне стягнення після провадження в Дисциплінарній колегії суддів Ради – органі, уповноваженому розглядати питання про дисциплінарні проступки, вчинені судьями, і зобов'язаному застосовувати особливу процедуру. ЄСПЛ спочатку мав з'ясувати, чи відповідає це провадження вимогам пункту 1 статті 6 Конвенції. При цьому він не брав до уваги висновки, зроблені в рішенні Суду Європейського Союзу від 18 травня 2021 року в об'єднаних справах C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 і C-397/19, пункти 186–207, що стосуються, серед іншого, сумісності із законодавством ЄС

імплементатії урядової постанови № 77/2018 (про внесення змін до Закону про Національну раду суддів і прокурорів (Закон № 317/2004)), оскільки зазначена постанова набрала чинності 5 вересня 2018 року, тобто після подій цієї справи.

ЄСПЛ повторив, що слово «трибунал», яке використовується в його рішеннях, не обов'язково слід розуміти як позначення суду класичного типу, інтегрованого в стандартну судову систему країни. Орган влади може підпадати під поняття «трибунал» у матеріальному значенні, якщо його функція полягає у вирішенні питань, що належать до його компетенції, на основі норм права, здійснюючи повну юрисдикцію, після розгляду, проведеного в установленому порядку. Крім того, доручення розгляду дисциплінарних проступків професійному дисциплінарному органу саме собою не порушувало Конвенцію.

ЄСПЛ зазначив, по-перше, що Рада, яка вирішувала справу, була органом, створеним законом, зокрема Конституцією та Законом про Національну раду суддів і прокурорів (Закон № 317/2004). Він також указав, що Рада мала повне право проводити попередні розслідування через судову інспекцію, розглядати дисциплінарні справи проти суддів й ухвалювати дисциплінарні рішення. Дисциплінарна колегія суддів Ради мала право визначати та оцінювати факти таких справ і їхні правові наслідки після перевірки доказів. Крім того, судді та прокурори, проти яких порушувалася справа, могли бути представлені колегою-суддею чи прокурором або захисником на їхній вибір чи отримати допомогу від них; вони повинні були бути заслухані й мати можливість надати письмову відповідь на звинувачення, а також мали право ознайомитися з будь-якими документами та прагнути надати докази на свій захист. Тим паче, правові положення про провадження в Дисциплінарній колегії суддів були доповнені загальними процесуальними нормами, викладеними в Цивільному процесуальному кодексі. За цих обставин ЄСПЛ вирішив, що всупереч позиції, яку відстоювала заявниця, Дисциплінарна колегія суддів Ради була «судовим органом з повною юрисдикцією» для цілей статті 6 Конвенції.

Щодо того, чи була Дисциплінарна колегія суддів Ради «незалежною» та «неупередженою» в розумінні пункту 1 статті 6 Конвенції, ЄСПЛ послався на відповідні принципи, викладені в його рішеннях у справі «Денісов проти України».

ЄСПЛ зазначив, що члени Дисциплінарної колегії суддів Ради були обрані з лав суддів під час загальних зборів суддів і прокурорів (що власне не є порушенням принципу незалежності суддів) на шестирічний термін без права переобрання; вони були ієрархічно незалежними й підлягали звільненню з посади лише за певних обставин, чітко викладених у законі. ЄСПЛ не виявив жодних факторів, які могли б свідчити про упередженість відповідних членів Ради або поставити під сумнів їхню незалежність. Він також не бачив жодних причин сумніватися в їхній об'єктивній неупередженості в цій справі.

Що стосується справедливості провадження в Дисциплінарній колегії суддів Ради, то ЄСПЛ зазначив, що закон пропонує конкретні процесуальні гарантії

і що рішення Ради були відкритими для перевірки з боку Верховного суду касації та правосуддя. Провадження в Дисциплінарній колегії суддів дало заявниці можливість захистити свої звинувачення.

Зокрема, Судова інспекція Ради надала заявниці всі матеріали протоколу дисциплінарного розслідування; було відібрано показання у 15 свідків; заявницю допитали особисто та дали їй можливість внести до протоколу документальні докази на свій захист. Судові інспектори надали докладні причини для відхилення деяких доказів, які вона намагалася надати, і продовжили встановлення фактів на підставі доказів, наявних у протоколі. Після того як Судова інспекція передала скарги до Дисциплінарної колегії суддів, заявниця мала змогу брати участь у всіх слуханнях з допомогою обраного нею захисника, усно викласти свій захист, викликати свідків, подати письмову відповідь на обвинувачення, забезпечити розгляд усіх своїх заперечень, надати додаткові докази до протоколу й подати письмові пояснення. Розглянувши всі наявні докази, основні аргументи заявниці та клопотання щодо доказів, Дисциплінарна колегія суддів Ради встановила, що заявниця вчинила дисциплінарний проступок у вигляді втручання у виконання обов'язків інших суддів і зробила це з метою сприяння перспективам конкретних кандидатів на посади заступника голови апеляційного суду, головою якого вона була. ЄСПЛ зауважив, що оцінка Дисциплінарної колегії суддів Ради в цій справі не видається довільною чи явно необґрунтованою, а дисциплінарне провадження не можна вважати «несправедливим» для цілей пункту 1 статті 6.

ЄСПЛ дійшов висновку, що провадження в Дисциплінарній колегії суддів Ради відповідає вимогам пункту 1 статті 6 Конвенції.

Щодо питання «подальшого перегляду», здійсненого Верховним судом касації та правосуддя, ЄСПЛ зазначив, що з рішення від 23 жовтня 2017 року було очевидно, що цей суд проаналізував як законність, так і правильність дисциплінарного рішення в дусі рішення Конституційного суду та підходу, прийнятого в правових системах більшості держав-членів. ЄСПЛ розглянув доводи заявниці на підтримку її підстав для перегляду та її критику щодо тлумачення правопорушення у вигляді втручання у виконання обов'язків судді, пояснивши, що мета втручання не обов'язково повинна бути досягнута і що правопорушення не має стосуватися обов'язків С.Н. та Е.Р., які мали виключно судовий характер. Як і Уряд, ЄСПЛ зазначив, що Верховний суд касації та правосуддя провів новий аналіз звинувачень проти заявниці, посилаючись на наявні докази (заяви свідків і стенограми телефонних розмов), та дійшов висновку, що вона намагалася натякнути С.Н. і Е.Р. як членам відбіркової комісії про своє бажання бачити конкретних кандидатів призначеними на посади заступника голови апеляційного суду під її керівництвом. ЄСПЛ надав ваги заявам С.Н. і Е.Р. про те, що вони вважали, що мета звернення заявниці до них полягала в тому, щоб вплинути на їхні рішення щодо результатів конкурсу, і постановив, що Рада правильно

встановила факти, визнавши заявницю винною у вчиненні дисциплінарного правопорушення згідно зі статтею 99 (l) Закону № 303/2004.

На завершення ЄСПЛ дійшов висновку, що в цій справі Верховний суд касації та правосуддя довів, що має юрисдикцію розглядати питання фактів, які він вважав доречними, і юридичну кваліфікацію стверджуваної поведінки заявниці як дисциплінарного правопорушення. Із чинних законодавчих положень було очевидно, що якби Верховний суд касації та правосуддя визнав обґрунтованими підстави для перегляду, запропоновані заявницею, то мав би повноваження скасувати рішення Ради та передати справу на новий розгляд. Тож здавалося, що обсяг перегляду, здійснений Верховним судом касації та правосуддя в цій справі, був достатнім.

Отже, не було порушення пункту 1 статті 6 Конвенції.

Висновок

Відсутність порушення пункту 1 статті 6 Конвенції (право на справедливий суд).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 17 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

KÜNSBERG SARRE v. Austria (№ 19475/20)

Обставини справи

Справа стосувалася скарги заявників за статтею 8 Конвенції на часткову зміну їхнього прізвища органами державної влади з метою виконання вимог Закону про скасування дворянства 1919 року.

Четверо заявників пов'язані між собою. Троє з них отримали прізвище *von Künsberg Sarre* за походженням від батьків. Тому прізвище вони носили із самого народження (народилися заявники в 1975, 2001 та 1969 роках). Ще одна заявниця отримала це прізвище через шлюб у 2000 році. За словами заявників, вони ніколи не належали до дворянства і вважали, що їхнє прізвище вигдав їхній предок.

У 2017 році Генеральне консульство Австрії в Німеччині відхилило заяву одного із заявників, на той час ще неповнолітнього, на видачу посвідчення особи на його зареєстроване прізвище *von Künsberg Sarre*, посилаючись на Закон про скасування дворянства 1919 року та його імплементаційні положення – законодавство, яке намагалося запобігти привілеям від народження через прізвища, історично пов'язані з дворянством.

У 2018 році муніципальна влада видала, за власною ініціативою, рішення про зміну прізвища решти трьох заявників з *von Künsberg Sarre* на *Künsberg Sarre*, застосувавши Закон про скасування дворянства 1919 року.

Скарги заявників на рішення були відхилені національними судами. Водночас інші родичі заявників, які проживали в Австрії, продовжили носити прізвище *von Künsberg Sarre*.

Оцінка Суду

Залишаючи відкритим питання про його законність, ЄСПЛ визнав, що втручання в право заявників на повагу до їхнього приватного та сімейного життя переслідувало законну мету захисту прав і свобод інших.

З'ясовуючи, чи було втручання необхідним у демократичному суспільстві, ЄСПЛ наголосив на (дуже) тривалих періодах, протягом яких заявникам було дозволено носити своє оригінальне прізвище, а саме 43, 18, 16 і 49 років відповідно. Заявники, безсумнівно, ідентифікували себе із цим прізвищем, отримавши його від своїх батьків або через шлюб, носили його все життя до 2018 року (у випадку першого, третього та четвертого заявників) або, як у справі другої заявниці, принаймні впродовж значної частини дорослого життя, а також установивши та розвинувши стосунки з іншими в їхньому приватному і професійному (щодо дорослих заявників) контекстах.

Лише у 2017 та 2018 роках органи влади почали оскаржувати прізвища заявників, незважаючи на Закон про скасування дворянства 1919 року. Цю зміну в адміністративній практиці було спричинено відходом Конституційного суду від своєї попередньої прецедентної практики в результаті рішення Суду Європейського Союзу від 22 грудня 2010 року у справі *Sayn-Wittgenstein*. Однак ЄСПЛ підкреслив, що це рішення не стосувалося поточного контексту, оскільки воно не розглядало питання з точки зору статті 8 Конвенції шляхом застосування критерію пропорційності відповідно до її стандартів.

Щодо аргументу заявників про те, що дворянський титул «*von*» слід відрізнити від префікса «*von*» як компонента імені, національні суди не пояснили, чому заборона використання цього прізвища була необхідною для підтримки демократичної рівності та громадської безпеки. Неможливість узяти участь в аргументації була ще більш проблематичною після тривалих періодів, упродовж яких така заборона не вважалася необхідною в демократичному суспільстві. Офіційне посилення на законну мету не може за відсутності будь-якої фактичної шкоди правам інших виправдати обмеження права особи носити або змінювати ім'я.

Зрештою, ЄСПЛ із занепокоєнням зазначив, що, на думку заявників, тепер не всі члени сім'ї мають однакові прізвища, що порушує їхню спільну або загальну самоідентифікацію із цим прізвищем. Це ще більше підірвало аргумент Уряду про те, що зміна прізвища була необхідною для демократичної рівності та громадської безпеки. Це також свідчить про непослідовне застосування відповідними органами дещо неоднозначного базового національного законодавства. У цьому контексті ЄСПЛ взяв до уваги і той факт, що подальше використання оригінального прізвища призводило до того, що заявники, принаймні теоретично, підлягали судовому переслідуванню та покаранню у вигляді арешту на строк до шести місяців.

Хоча держави користуються широкою свободою розсуду щодо регулювання імен, вони не можуть ігнорувати їхню важливість у житті приватних осіб: імена є центральними елементами самоідентифікації та самовизначення. Накладення обмеження на право людини носити або змінювати ім'я без виправданих і відповідних причин несумісне з метою статті 8 Конвенції, яка полягає в захисті самовизначення та особистого розвитку особи. Ініційована органами влади зміна оригінальних прізвищ заявників після тривалих періодів попереднього використання і відмова у видачі посвідчення особи з таким прізвищем не були пропорційними меті, яку переслідували органи влади.

Висновок

Порушення статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 17 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

Обставини справи

Наприкінці лютого 2014 року масові протести (відомі як Українська Революція Гідності) завершилися усуненням з посади четвертого президента України В. Януковича. Це привело до низки змін у політичній системі України, включно з формуванням нового тимчасового уряду, відновленням попередньої редакції Конституції та позачерговими президентськими виборами. Водночас постановою Парламенту заявники були звільнені з посад суддів Конституційного Суду України (далі – КСУ) за «порушення присяги» у зв'язку з участю в ухваленні КСУ Рішення у 2010 році. Це Рішення мало наслідком суттєве збільшення повноважень тодішнього президента України В. Януковича.

Заявники безуспішно оскаржували своє звільнення в національних судах. Верховний Суд України, зокрема, вирішив, що оскаржуваним Рішенням 2010 року КСУ вніс зміни до Конституції України, тоді як такі повноваження були надані Парламенту; таким чином КСУ порушив фундаментальні принципи демократії, поділу влади та легітимність чинних інститутів державної влади.

Оцінка Суду

Стосовно статті 8 Конвенції

Незважаючи на те, що причини звільнення заявників суворо обмежувалися реалізацією ними суддівських повноважень і не мали жодного стосунку до їхнього приватного життя, їх звільнення значною мірою мало на нього вплив. Зокрема, це мало серйозний вплив на їхнє близьке оточення з огляду на подальші матеріальні втрати й на їхню репутацію, адже підстава для звільнення «порушення присяги» безпосередньо стосувалася їхньої чесності та професійної компетентності. Тож оскаржуваний захід охоплювався дією статті 8 Конвенції.

Звільнення заявників становило втручання в їхнє право на повагу до приватного життя. Таке втручання не було законним із таких міркувань.

ЄСПЛ вже розглядав аспект якості закону в контексті законності покарань, застосованих в Україні до суддів за «порушення присяги», у своєму рішенні у справі *Oleksandr Volkov v. Ukraine* та встановив, що застосовне національне законодавство не відповідало вимогам передбачуваності й захисту від свавілля. Після цього рішення ЄСПЛ не вбачив жодних законодавчих змін, які можна було б вважати такими, що сприяли значно кращій передбачуваності питання про те, яка поведінка судді згідно з українським законодавством є «порушенням присяги». Уряд також не надав жодних прикладів судової практики щодо цього.

Крім того, положення статті 126 Конституції України, що передбачають звільнення судді за «порушення присяги», були дуже загальними і, здається, надавали широкі дискреційні повноваження національним органам влади. Так було зі статтею 32 Закону про Вищу раду юстиції. Стаття 105 нового Закону про судоустрій і статус суддів (ухваленого у 2010 році) також не внесла чіткості у зміст цього поняття.

Втім, ця справа відрізнялася від справи *Oleksandr Volkov*. По-перше, контекст цих справ був різним. По-друге, ця справа стосувалася суддів КСУ, чий статус визначався спеціальним законом, а саме Законом про Конституційний Суд України. Стаття 28 цього Закону, чинна на час подій, установлювала функціональний імунітет для суддів КСУ, констатує, зокрема, що вони не несуть юридичної відповідальності за результати свого голосування в цьому Суді. Імовірно, що у відповідний час ані в судовій практиці, ані в іншому авторитетному джерелі не було жодного роз'яснення, забезпечувало це положення імунітет лише від кримінальної та цивільної відповідальності чи також мало на меті захист від звільнення, обмежуючи сферу відповідальності суддів КСУ за «порушення присяги» відповідно до статті 126 Конституції України та статті 32 Закону про Вищу раду юстиції.

Однак з огляду на той факт, що заявників було звільнено саме за результати їхнього голосування, зокрема за їхню судову думку, висловлену в Рішенні КСУ, питання про те, яким чином тлумачити / розуміти вищезазначене положення Закону про Конституційний суд України, має вирішальне значення. За таких обставин зазвичай вимагається досить детальний і чіткий аналіз, аби продемонструвати, що всі відповідні аргументи при застосуванні Конституції України та закону були взяті до уваги та що оскаржуване рішення ґрунтувалося на ретельному тлумаченні відповідних правових принципів.

Парламент не надав такого аналізу й обґрунтування. Крім того, тоді як Вищий адміністративний суд України як суд першої інстанції у справах заявників дотримувався думки, що функціональний імунітет згідно зі статтею 28 Закону про Конституційний Суд України переважав і перешкоджав звільненню заявників з підстави «порушення присяги», Верховний Суд України скасував це рішення без детального аналізу обсягу суддівського імунітету, наданого цим Законом.

У зв'язку із цим ЄСПЛ наголосив на важливості чіткої та передбачуваної правової основи стосовно судового імунітету та суддівської відповідальності для цілей забезпечення незалежності правосуддя. У більш загальному плані він вважав, що відповідальність судді за саму судову діяльність є досить чутливим питанням, яке потребує розмежування між спірним тлумаченням або застосуванням закону, з одного боку, та рішенням чи заходом, які свідчили про, до прикладу, серйозне та кричуще порушення закону, свавілля, серйозне спотворення фактів або очевидну відсутність правової основи для судового заходу, з іншого. Лише остання поведінка може становити *actus reus* таких правопорушень. Крім того, справи про відповідальність судді вимагали розгляду суб'єктивної сторони: добросовісну

юридичну помилку слід відрізнити від недобросовісної неправомірної поведінки судді. Ураховуючи відповідні принципи, розроблені в Рекомендації CM/Rec (2010)12 Комітету міністрів Ради Європи, ЄСПЛ вважав, що в таких випадках необхідно провести конкретний аналіз *mens rea* окремого судді для встановлення індивідуальної суб'єктивної сторони такої діяльності.

Це справедливо стосовно суддів КСУ, які, як зауважила Венеціанська комісія (Висновок 967/2019), повинні відповідати за свої судові висновки у виняткових випадках крайнього (надзвичайного) відхилення від принципів і стандартів верховенства права та конституційності. Порівняльно-правовий аналіз свідчить про наявність чіткої тенденції серед держав – членів Ради Європи щодо спільного розуміння того, що підстави для застосування санкцій / покарання до суддів конституційних судів мають бути особливо суворими та вузькими.

Максимальна обережність і детальні причини були вкрай важливими для звільнення суддів КСУ за обставин ухвалення рішення про їх звільнення Парламентом. У цій справі Рішення 2010 року, через ухвалення якого заявників звільнили, було дискусійним у конституційно-правовому вимірі. До заявників було застосовано покарання за судову думку щодо складної правової проблеми, яка також була предметом серйозних дебатів в Україні та за її межами, зокрема в Парламентській Асамблеї Ради Європи. Конкретний контекст і складність вимагали особливої обережності та вагомих аргументів у разі, якщо орган, наділений повноваженнями звільняти суддів КСУ, – Парламент – вважав, що голосування заявників під час ухвалення Рішення із цих питань становило «порушення присяги».

Цілком природно, що прецедентне право може бути обмеженим / рідкісним, особливо в новій демократії, як в Україні, щодо питання, що саме є «порушенням присяги» суддею КСУ. Утім, вимоги правової визначеності слід розглядати як такі, що вимагають особливо суворої юридичної аргументації з урахуванням усього застосовного законодавства та його основоположних принципів при застосуванні такого поняття, як «порушення присяги», – не перевіреного щодо суддів КСУ до оскаржуваних подій. Недостатню ясність закону про звільнення таких суддів, а також його застосування Парламентом і судами без детального юридичного обґрунтування, зокрема складових елементів «порушення присяги» відповідно до застосовного законодавства, було важко узгодити із самою метою, переслідуваною покараннями за порушення присяги, – підтримання довіри до верховенства права. Це також призвело до неприпустимої ситуації правової невизначеності, особливо коли мова йшла про перебування на посадах суддів у суді, який відіграє ключову роль у підтримці верховенства права та демократії.

Урешті-решт національні органи влади використали свої дискреційні повноваження у спосіб, що скомпрометував вимогу законності для цілей статті 8 Конвенції. Хоча ЄСПЛ ураховував особливий контекст часу, в якому заявників було звільнено, а саме масові народні протести та насильницькі події, що призвели

до надзвичайної зміни державної влади, це не виправдовує недотримання владою основних вимог Конвенції щодо законності та передбачуваності. Не було доведено, що Парламент був змушений діяти в надзвичайно терміновому порядку щодо цього конкретного питання, хоча в будь-якому разі суди, які переглядали справу, мали достатньо часу, щоб належним чином розглянути справи заявників у межах подальшого судового розгляду.

Висновок: порушення (одноголосно).

Стосовно пункту 1 статті 6 Конвенції

В цій справі Парламент здійснив провадження, яке завершилося рішенням про звільнення заявників за «порушення присяги». Парламентську постанову переглянули Вищий адміністративний суд України та Верховний Суд України. Відповідно, ураховуючи обсяг скарг заявників, ЄСПЛ покликаний спочатку перевірити, чи були дотримані вимоги щодо «незалежного та безстороннього трибуналу» на етапі ухвалення рішення Парламентом. Далі, якщо такі вимоги на цьому етапі не були дотримані, необхідно визначити, чи перегляд справи національними судами усунув виявлені недоліки (пункт 121 рішення).

ЄСПЛ відзначив, що ця справа стосувалася відповідальності двох суддів перед політичним органом, який не діяв як орган з ухвалення попередніх рішень, а реалізовував повноваження щодо остаточних рішень, що мали наслідком звільнення заявників. Оскільки таке використання влади не було попередньою умовою будь-якої оцінки справи незалежним органом, *ex post* судовий перегляд справи мав вирішальне значення для глобальної оцінки сумісності національного провадження з пунктом 1 статті 6 Конвенції. Це питання було розглянуто далі (пункт 122 рішення).

Заявники стверджували, що судовий перегляд не був належним, оскільки національні суди не забезпечили належну національну процедуру, яка, на їхню думку, мала включати попереднє розслідування КСУ, як того вимагає Регламент КСУ. У зв'язку із цим ЄСПЛ зазначив, що аргументи заявників були достатньо розглянуті національними судами, які припустили, що КСУ не мав повноважень запроваджувати згідно з Регламентом КСУ обов'язкову процедуру звільнення своїх суддів. (див. пункт 28 цього рішення). Оскільки національні суди перебувають у кращому становищі для тлумачення національного законодавства, роль ЄСПЛ не полягає в тому, аби висловити точку зору щодо правильного тлумачення законодавства України із цього приводу. Крім того, ЄСПЛ зауважив, що заявники не стверджували, що суди, які переглядали рішення Парламенту, не мали «повної юрисдикції» для розгляду всіх відповідних питань факту і права. Справді, немає жодних ознак того, що українське законодавство певним чином обмежувало сферу перегляду, який суди могли здійснювати у справах заявників (пункт 125 рішення).

Однак ЄСПЛ зазначив, що у світлі такого тлумачення для національних судів було вкрай важливо оцінити, чи було надано заявникам достатні гарантії незалежного та неупередженого розгляду їхніх справ, і розглянути всі відповідні питання факту та права, що мали вирішальне значення для результату їх розгляду. Зокрема, питання про те, чи було звільнення заявників сумісним з конституційними гарантіями незалежності суддів, у тому числі щодо функціонального імунітету суддів КСУ, що обмежує сферу їхньої юридичної відповідальності за результати голосування як членів КСУ, вимагало детальної відповіді. Воно не могло бути мовчазно відхилене, його потрібно було детально розглянути, щоб судовий перегляд вважатися «достатнім» для цілей Конвенції. У цьому аспекті ЄСПЛ повторює свої висновки за статтею 8 Конвенції про те, що національні суди за обставин розглянутих ними справ і з огляду на важливість перебування суддів на посадах для підтримання верховенства права та демократії були покликані навести досить докладне й чітке обґрунтування складових елементів «порушення присяги», імовірно вчиненого суддею КСУ (див. пункти 95–108 цього рішення). Оскільки цього не було зроблено, рішення про звільнення заявників не можна вважати достатньо обґрунтованими. За цих обставин ЄСПЛ також не бачить підстав з'ясувати, чи підірвало таке недостатнє обґрунтування незалежність і неупередженість національних судів. Він також не вбачає необхідності розглядати інші процесуальні недоліки, на які скаржаться заявники (пункт 126 рішення).

Отже, мало місце порушення пункту 1 статті 6 Конвенції щодо права заявників на обґрунтоване судові рішення у їхніх справах (пункт 127 рішення).

Висновок

Порушення статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя).

Порушення пункту 1 статті 6 Конвенції (право на справедливий суд) стосовно права на обґрунтоване судові рішення.

Рішення цій справі ухвалене Палатою 12 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

Обставини справи

Справа стосувалася відмови російської влади забезпечити юридичне визнання та захист заявників як одностатевих пар.

У різні дати заявники подавали заяви про реєстрацію шлюбу до місцевих відділів РАЦСу. Органи влади відхиляли такі заяви, посилаючись на статтю 1 Сімейного кодексу рф, яка визначає шлюб як «добровільний союз чоловіка та жінки». Заявники оскаржили ці рішення до національних судів.

Пані І. Федотова та пані І. Шипітько

Пані Федотова і пані Шипітько оскаржили відмову в реєстрації їхнього шлюбу до Тверського окружного суду м. Москва. 6 жовтня 2009 року окружний суд відхилив їхній позов, зазначивши, що їхній шлюб не відповідав умовам, викладеним у Сімейному кодексі, оскільки вимога «добровільного союзу між чоловіком і жінкою» не була дотримана, оскільки в парі не було чоловіка. Заявники подали апеляцію. 21 січня 2010 року Московський міський суд залишив без змін рішення окружного суду, підтвердивши його аргументацію. Крім того, він зазначив, що відсутність прямої заборони на одностатеві шлюби не може тлумачитися як схвалення державою такого виду шлюбу.

Пан Д. Чунусов та пан Ю. Євтушенко

Пан Чунусов і пан Євтушенко оскаржили відмову в реєстрації їхнього шлюбу до Грязького міського суду (Липецька область). 2 серпня 2013 року міський суд вирішив, що відмова органу РАЦСу розглянути заяву по суті про реєстрацію шлюбу була незаконною, оскільки згідно з російським законодавством такий розгляд вимагався стосовно будь-якої заяви про реєстрацію шлюбу. Однак щодо відмови в реєстрації шлюбу між особами однієї статі міський суд послався на рішення Конституційного суду у справі пана Е. Мурзіна, у якому цей суд постановив, що ні Конституція, ні законодавство не надають право одностатевим парам на шлюб. Заявники оскаржили це рішення. 7 жовтня 2013 року Липецький обласний суд відхилив скаргу заявників, а 12 березня 2014 року той самий суд відмовив їм у подачі касаційної скарги.

Пані І. Шайхразнова та пані Ю. Яковлева

Пані Шайхразнова та пані Яковлева оскаржили відмову в реєстрації шлюбу до Грязького міського суду (Липецька область). 12 серпня 2013 року міський суд ухвалив рішення не на їхню користь. 18 листопада 2013 року та 11 березня 2014 року відповідно Липецький обласний суд відхилив апеляцію та подальшу касаційну скаргу заявників, вважаючи, що їхні доводи ґрунтуються на неправильному тлумаченні положень сімейного законодавства й суперечать усталеним національним традиціям.

Посилаючись на статтю 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя), заявники скаржилися на неможливість визнання і захисту законом своїх стосунків як пари в росії. На їхню думку, це становило порушення їхнього права на повагу до приватного та сімейного життя, захищеного цією статтею.

Оцінка Суду

Формулювання статті 58 Конвенції вказує, що держава, яка перестала бути Договірною Стороною Конвенції через припинення членства в Раді Європи, не звільняється від своїх зобов'язань за Конвенцією щодо будь-якої дії, вчиненої цією державою до дати, коли вона перестала бути Стороною Конвенції.

У своїй Резолюції про наслідки припинення членства рф в Раді Європи у світлі статті 58 Конвенції, ухваленій 22 березня 2022 року, ЄСПЛ заявив, що «залишається компетентним розглядати заяви, подані проти Російської Федерації щодо дій чи бездіяльності, які можуть становити порушення Конвенції, за умови, що вони мали місце до 16 вересня 2022 року». У цій справі факти, які, як стверджують заявники, порушують Конвенцію, мали місце до 16 вересня 2022 року. Оскільки ці заяви були подані до ЄСПЛ у 2010 та 2014 роках, ЄСПЛ мав юрисдикцію для їх розгляду.

У листах, надісланих 17 травня 2022 року, Секретаріат ЄСПЛ взяв до уваги бажання пана Чунусова продовжити провадження і просив інших п'ятьох заявників указати, чи мають вони намір продовжувати розгляд своїх заяв. Заявники пані Федотова, пані Шайхразнова та пан Євтушенко 30 травня 2022 року відповіли, що, як і пан Чунусов, вони бажають продовження розгляду провадження, тоді як пані Шипітько та пані Яковлева не відповіли. ЄСПЛ вирішив виключити заяви № 40792/10 та 43439/14 з реєстру справ у частині, що стосувалася пані Шипітько та пані Яковлевої, і продовжив розгляд справи щодо інших заявників.

Стаття 8 Конвенції

ЄСПЛ зауважив, що ця справа стосується відсутності в російському законодавстві будь-якої можливості юридичного визнання одностатевих пар незалежно від форми такого визнання.

ЄСПЛ зазначив, що з його усталеної практики зрозуміло, що стаття 8 Конвенції вже тлумачилася як така, що вимагає від Договірної Держави забезпечення юридичного визнання та захисту одностатевих пар шляхом запровадження «спеціальної правової основи». ЄСПЛ послався на свої рішення у справах **Oliari and Others v. Italy** та **Orlandi and Others v. Italy**. Проте стаття 8 Конвенції досі не була протлумачена як така, що накладає на держави-учасниці позитивне зобов'язання забезпечити можливість укладення шлюбу одностатевими парами.

Ця усталена практика ЄСПЛ щодо статті 8 Конвенції, з якої випливає, що держави-учасниці мають позитивне зобов'язання забезпечувати юридичне визнання та захист

одностатевих пар, відповідала відчутній і триваючій еволюції національного законодавства Договірних Держав та міжнародного права. ЄСПЛ повторив, що Конвенція є живим інструментом, який слід тлумачити у світлі умов та ідей сьогодення, які нині переважають у демократичних державах. Неспроможність ЄСПЛ підтримувати динамічний і еволюційний підхід може бути перешкодою на шляху до реформ чи вдосконалення.

Що стосується цієї справи, то в межах своєї практики ЄСПЛ урахував триваючу тенденцію до юридичного визнання та захисту одностатевих пар у державах-учасницях. Наприклад, у справі **Schalk and Kopf v. Austria** 2010 року ЄСПЛ зауважив: «У Європі формується консенсус щодо юридичного визнання одностатевих пар. Крім того, впродовж останнього десятиліття ця тенденція стрімко розвивалася. Однак більшість держав поки не передбачають юридичного визнання одностатевих пар. Тому сферу, про яку йде мова, все ще слід розглядати як сферу еволюційних прав без установленого консенсусу, де держави також повинні користуватися певною свободою розсуду щодо часу внесення змін до законодавства».

У 2013 році ЄСПЛ у справі **Vallianatos and Others v. Greece** зазначив, що «хоча серед правових систем держав – членів Ради Європи немає консенсусу, зараз спостерігається тенденція запровадження форм юридичного визнання одностатевих стосунків».

У 2015 році ЄСПЛ у справі *Oliari and Others* вказав, що тенденція до юридичного визнання одностатевих пар «продовжувала швидко розвиватися в Європі після рішення ЄСПЛ у справі *Schalk and Kopf*».

Та сама тенденція, яку вже спостерігав ЄСПЛ у вищезазначених справах, на цей час є чітко підтвердженою.

Цю чітку триваючу тенденцію в державах-учасницях було консолідовано зближенням позицій низки міжнародних органів. Декілька органів Ради Європи наголосили на необхідності забезпечити юридичне визнання та захист одностатевих пар у державах – членах Ради Європи.

Беручи до уваги свою усталену практику як консолідовану чіткою триваючою тенденцією в державах – членах Ради Європи, ЄСПЛ підтвердив, що відповідно до своїх позитивних зобов'язань за статтею 8 Конвенції держави повинні забезпечити правову основу, яка б дозволяла одностатевим парам визнавати та захищати свої стосунки.

Виконуючи свої позитивні зобов'язання, держави-учасниці користуються свободою розсуду, обсяг якої неоднаковий залежно від різних факторів.

Якщо йдеться про суттєвий або особливо важливий аспект існування чи ідентичності особи, допустима для держави свободи розсуду зазвичай є обмеженою. Однак у тих державах – членах Ради Європи, у яких не було консенсусу, межі були ширшими, особливо коли справа (випадок) порушувала чутливі моральні чи етичні питання.

ЄСПЛ уже вирішував, що істотні або особливо важливі аспекти ідентичності особи були поставлені на карту у справах, що стосувалися юридичних стосунків між батьками та дітьми, доступу до інформації про походження людини й особи її батьків, етнічної або гендерної ідентичності. Щодо порушеного в цій справі питання ЄСПЛ встановив, що вимога одностатевих партнерів про юридичне визнання та захист їхніх стосунків зачіпала особливо важливі аспекти їхньої особистої та соціальної ідентичності.

Стосовно консенсусу в цьому питанні ЄСПЛ вже зауважував чітку постійну (триваючу) тенденцію на європейському рівні щодо юридичного визнання та захисту одностатевих пар у державах – членах Ради Європи.

Відповідно, ураховуючи, що мова йде про особливо важливі аспекти особистої та соціальної ідентичності осіб тієї ж статі і що, крім того, в державах – членах Ради Європи спостерігається чітка постійна (триваюча) тенденція, ЄСПЛ вважав, що межа свободи розсуду держав була явно меншою, коли йшлося про надання одностатевим парам юридичного визнання та захисту.

Водночас ЄСПЛ зазначив, що Договірні Держави мали більшу свободу розсуду у визначенні конкретного характеру правового режиму, доступного для одностатевих пар, який не обов'язково повинен мати форму шлюбу. Справді, держави мали «вибір засобів», які використовували для виконання своїх позитивних зобов'язань, втілених у статті 8 Конвенції.

Щодо того, чи виконала держава-відповідач своє позитивне зобов'язання, ЄСПЛ зауважив, що коли заявники звернулися до російських органів влади з вимогою про юридичне визнання, російське законодавство такої можливості не передбачало. Так само законодавство не зазнало змін і з моменту подачі заяв до ЄСПЛ. ЄСПЛ підкреслив, що держава-відповідач не повідомила його про будь-який намір внести зміни до національного законодавства, щоб дозволити одностатевим парам користуватися офіційним визнанням і правовим режимом, що пропонує захист.

Досліджуючи причини, наведені державою-відповідачем для виправдання відсутності будь-якого юридичного визнання та захисту одностатевих пар, ЄСПЛ зазначив, що Уряд покладався на традиційні сімейні цінності, почуття більшості населення росії і захист неповнолітніх від пропаганди гомосексуалізму.

На думку ЄСПЛ, немає жодних підстав вважати, що надання юридичного визнання та захисту одностатевим парам у стабільних і серйозних стосунках може саме собою завдати шкоди сім'ям, утвореним у традиційний спосіб, або поставити під загрозу їхнє майбутнє чи цілісність. Справді, визнання одностатевих пар жодним чином не перешкоджало різностатевим парам одружуватись або створювати сім'ю відповідно до їхнього уявлення про це поняття. У більш широкому сенсі забезпечення прав одностатевих пар саме собою не означало послаблення прав інших людей чи інших пар. Тому ЄСПЛ дійшов висновку, що захист традиційної сім'ї не може виправдовувати відсутність будь-якої форми юридичного визнання та захисту одностатевих пар у цій справі.

ЄСПЛ неодноразово стверджував, що хоча іноді індивідуальні інтереси повинні бути підпорядковані інтересам групи, демократія не просто означає, що погляди більшості завжди повинні переважати: необхідно досягати балансу, який забезпечить справедливе ставлення до меншості, й уникати будь-яких зловживань панівним становищем. ЄСПЛ постійно відмовлявся схвалювати політику та рішення, які відображають упереджене ставлення гетеросексуальної більшості до гомосексуальної меншості.

Тому ЄСПЛ уже відхилив аргумент Уряду про те, що більшість росіян не схвалюють гомосексуалізм, у контексті справ щодо свободи вираження поглядів, зібрань або асоціацій для сексуальних меншин. Як і Палата, Велика Палата ЄСПЛ вважала, що якби реалізація конвенційних прав меншістю обумовлювалася схваленням більшістю, це було б несумісним із цінностями, що лежать в основі Конвенції.

Таким чином ЄСПЛ дійшов висновку, що ймовірно негативне чи навіть вороже ставлення з боку гетеросексуальної більшості в росії не може протиставлятися інтересам заявників у тому, щоб їхні стосунки були належним чином визнані та захищені законом.

Крім того, ЄСПЛ уже мав можливість ухвалити рішення щодо законодавчої заборони пропаганди гомосексуалізму чи нетрадиційних сексуальних стосунків серед неповнолітніх у справі **Bayev and Others v. Russia**. У цьому рішенні він вирішив, що «законодавчі положення, про які йде мова, втілюють упереджене ставлення гетеросексуальної більшості до гомосексуальної меншості». ЄСПЛ не вбачив підстав відступати від цього висновку і в цій справі.

На завершення ЄСПЛ дійшов висновку, що жодна з підстав суспільного інтересу, наведених Урядом, не переважає над інтересом заявників у належному визнанні та захисті законом їхніх відповідних стосунків. ЄСПЛ дійшов висновку, що держава-відповідач перевищила межі свого розсуду й не виконала позитивного зобов'язання щодо забезпечення права заявників на повагу до їхнього приватного та сімейного життя.

Отже, мало місце порушення статті 8 Конвенції.

Стаття 14 Конвенції в поєднанні зі статтею 8 Конвенції

Беручи до уваги свій висновок про порушення статті 8 Конвенції, Велика Палата ЄСПЛ вирішила, що немає необхідності перевіряти, чи мало місце в цій справі також порушення статті 14 Конвенції в поєднанні зі статтею 8 Конвенції.

Висновок

Порушення статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя).

Рішення в цій справі ухвалене Великою Палатою ЄСПЛ 17 січня 2023 року та є остаточним.

Обставини справи

Заявник, народжений у 1951 році, є громадянином Франції та проживає у м. Страсбург (Франція). Він одружений. Вони з дружиною усиновили дитину.

Заявник, у свідоцтві про народження якого вказано, що він чоловік, стверджує, що є інтерсексуальною особою. Він надав медичні довідки, відповідно до яких його біологічний інтерсексуальний статус було встановлено невдовзі після його народження, і такий статус не змінився, коли він у віці 63 років ініціював провадження на національному рівні, у якому просив у розділі свідоцтва про народження, в якому вказано гендер, замінити термін «чоловік» на термін «нейтральний» або, якщо це неможливо, на термін «інтерсекс».

Окрім «біологічної інтерсексуальності», заявник також повідомляв про свою «психологічну інтерсексуальність» та «соціальну інтерсексуальність». Він стверджував, що попри зазначення в його свідоцтві про народження того, що він є чоловіком, він дотримувався інтерсексуальної гендерної ідентичності, не будучи ні чоловіком, ні жінкою, і що він ніколи не вважав себе кимось іншим, аніж інтерсексуалом.

У заяві від 12 січня 2015 року заявник просив прокурора Турського високого суду звернутися до голови цього суду з проханням замінити у свідоцтві про народження заявника термін «чоловік» на термін «нейтральний» або, якщо це неможливо, на термін «інтерсекс». 20 серпня 2015 року голова Турського високого суду ухвалив рішення на користь заявника.

У рішенні від 22 березня 2016 року, розглянувши апеляційну скаргу Головного прокурора Турського високого суду, Апеляційний суд Орлеану скасував рішення суду від 20 серпня 2015 року. 4 травня 2017 року касаційний суд відхилив скаргу, подану заявником.

Оцінка Суду

Стаття 8 Конвенції

Питання, яке виникло в цій справі, полягало в тому, чи, відмовляючи в задоволенні заяви, поданої заявником, про зміну його цивільного стану з огляду на необхідність захисту принципу невідчужуваності цивільного стану, забезпечення узгодженості й достовірності актових записів цивільного стану, соціальної і правової організації французької системи, держава-відповідач виконала своє позитивне зобов'язання щодо забезпечення права заявника на ефективну повагу до його приватного життя.

По-перше, ЄСПЛ зазначив, що суттєвий аспект недоторканності приватного життя особи є основним у цій справі, оскільки йдеться про гендерну ідентичність,

і визнав, що розбіжність між біологічною ідентичністю заявника та його правовим статусом могла спричинити йому страждання і занепокоєння.

Потім ЄСПЛ розглянув питання про те, чи держава-відповідач належним чином збалансувала загальний інтерес та інтереси заявника, беручи до уваги мотиви, наведені національними судами й Урядом.

Щодо встановлення балансу між загальним інтересом та інтересами заявника ЄСПЛ насамперед зауважив, що Апеляційний суд Орлеану вказав на те, що біологічно заявник демонстрував неоднозначні статеві ознаки від народження, і потім наголосив на тому, що приписування чоловічого або жіночого гендеру новонародженій дитині, якій характерна така неоднозначність, створювало ризик появи конфлікту між цим рішенням та сексуальною ідентичністю особи, виявленою в дорослому віці. Він додав, що справедливий баланс, який вимагає стаття 8 Конвенції, «між захистом статусу осіб, що охоплюється сферою державної політики, та повагою до приватного життя осіб, які мали інакший статевий розвиток» полягав у тому, що такі особи повинні мати можливість забезпечити те, що їхній цивільний стан не міститиме вказівки про гендер, або те, що гендер, приписаний їм, може бути змінений. Проте він уточнив, що це стосується лише випадків, коли визначена стать «не відповідає їхній зовнішності та їхній соціальній поведінці». Тоді він відмовив у задоволенні заяви, поданої заявником, з огляду на те, що остання умова не була виконана, оскільки його зовнішність була чоловічою, він був одружений і з дружиною усиновив дитину.

По-друге, ЄСПЛ вказав, що Апеляційний суд Орлеану «тим паче» зазначив, що відповідно до чинного французького права задоволення заяви, поданої заявником, було б еквівалентним визнанню наявності іншої гендерної категорії, окрім «чоловіка» та «жінки», що є питанням, яке має оцінювати законодавча влада, а не суди, адже таке визнання порушує чутливі біологічні, моральні й етичні питання.

Касаційний суд зі свого боку уточнив, що дуальна система посилання на гендер у документах про цивільний стан переслідувала законну мету, необхідну для соціальних та правових домовленостей, і що визнання суддею «нейтрального гендеру» мало б далекосяжні наслідки для норм французького права й означало б прийняття численних змін до законодавства. Потім він постановив, що апеляційний суд мав рацію, посилаючись на той факт, що заявник сприймався іншими як такий, що має зовнішність та соціальну поведінку особи чоловічої статі, що відповідало терміну, вказаному в його свідоцтві про народження, і що порушення його права на повагу до приватного життя не було непропорційним переслідуваній законній меті.

ЄСПЛ не міг прийняти цю аргументацію, оскільки вона полягала в наданні пріоритету фізичним та соціальним ознакам над біологічною інтерсексуальною реальністю заявника. Як елемент приватного життя ідентичність особи не може бути зведена до зовнішнього вигляду, через який така особа сприймається іншими людьми. Проте з підстав, наведених національними судами, впливає те, що вони повністю визнали той факт, що присвоєння чоловічого або жіночого гендеру таким

особам, як заявник, які біологічно є інтерсексуальними, впливає на їхнє право на повагу до приватного життя. Незважаючи на те, що вони встановили, що відповідно до чинного французького права суддя не може дозволити інтерсексуальним особам бути зареєстрованими згідно з документами про цивільний стан інакше як «чоловік» або «жінка», це було пов'язано з важливістю загального інтересу.

ЄСПЛ визнав, що аргументи, наведені національними органами влади щодо поваги до принципу невідчужуваності цивільного статусу, необхідності збереження узгодженості й достовірності записів цивільного стану, соціальних і правових механізмів у Франції, були доцільними. Він також узяв до уваги міркування касаційного суду, відповідно до яких судове визнання «нейтрального» гендеру мало б далекосяжні наслідки для норм французького права, побудованого на основі двох гендерів, і означало б прийняття численних взаємопов'язаних змін до законодавства.

Також ЄСПЛ відзначив, що Апеляційний суд Орлеану постановив, що задоволення заяви, поданої заявником, було б еквівалентним визнанню іншої гендерної категорії і рівносильним реалізації нормативної функції, яка за своєю суттю є питанням, яке підпорядковується законодавчій владі, а не судовій. Отже, повага до принципу поділу влади, без якого не було б демократії, стала підґрунтям для міркувань, наведених національними судами.

ЄСПЛ вважав, що він також має проявити стриманість у цій справі. Він визнав, що хоч заявник і стверджував, що не вимагає закріплення загального права на визнання третього гендеру, а лише просить внести зміни до його цивільного статусу, що дозволило б відобразити його реальну ідентичність, якби ЄСПЛ задовольнив його заяву та дійшов висновку, що відмова зазначити терміни «нейтральний» або «інтерсекс» замість «чоловік» у його свідоцтві про народження становила порушення статті 8 Конвенції, то це б означало, що держава-відповідач, щоб виконати свої зобов'язання відповідно до статті 46 Конвенції, мала б внести відповідні зміни у своє законодавство. Проте особливу увагу слід було надати ролі суб'єкта формування внутрішньої політики стосовно загальнополітичних питань, щодо яких думки в демократичному суспільстві можуть суттєво відрізнятись. Це правильно стосовно випадків, як у цій справі, коли є питання, щодо якого суспільство має зробити вибір.

Крім того, за відсутності загальноєвропейського консенсусу в цій сфері було доречним, аби держава-відповідач визначала, з якою швидкістю та якою мірою вона може задовольнити вимоги інтерсексуальних людей, таких як заявник, щодо цивільного стану, належним чином урахувавши складну ситуацію, в якій вони опинилися з точки зору права на повагу до приватного життя. У зв'язку із цим ЄСПЛ підтвердив, що Конвенція є живим інструментом, який завжди слід тлумачити та застосовувати у світлі сучасних обставин, і що потреба у відповідних правових заходах має перебувати під постійним контролем, особливо з огляду на зміни в суспільстві та в поглядах.

Беручи до уваги межі розсуду, якими користується держава-відповідач, ЄСПЛ дійшов висновку, що Франція не порушила свого позитивного зобов'язання забезпечити ефективну повагу до приватного життя заявника; звідси випливає, що порушення статті 8 Конвенції не було.

Висновок

Відсутність порушення статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 31 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

MACATÉ v. Lithuania (№ 61435/19)

Обставини справи

Справа стосувалася дитячої книги з казками, яка містила сюжетні лінії про одностатеві шлюби. Згодом після друку книги у 2013 році її розповсюдження було зупинено. Його поновили через рік після того, як книгу було визнано такою, що є потенційно шкідливою (небезпечною) для дітей віком до 14 років.

Заявниця в цій справі була дитячою письменницею та відкритою гомосексуалісткою. В березні 2020 року вона померла, її мати продовжила брати участь у цій справі в ЄСПЛ.

Заявниця написала книгу казок для дітей віком 9–10 років з метою заохотити толерантність до різних маргінальних соціальних груп і їх визнання. Деякі асоціації та члени Сейму висловили занепокоєння щодо двох казок про шлюб між особами однієї статі. Розповсюдження книги було призупинено на рік.

Після його відновлення книгу позначили попереджувальним ярликом про те, що її вміст може бути шкідливим для дітей віком до 14 років: це було зроблено відповідно до вказівки державного органу про те, що спірні казки заохочують концепцію шлюбу та створення сім'ї, відмінних від закріпленої в Конституції та законодавстві Литви (а саме союз лише між чоловіком і жінкою).

Орган державної влади посилався на статтю 4 § 2 (16) Закону про захист неповнолітніх від негативних наслідків публічної інформації (далі – Закон про захист неповнолітніх). Порушене заявницею провадження проти видавця було безуспішним.

Посилаючись на статтю 10 Конвенції (право на свободу вираження поглядів) окремо та разом зі статтею 14 Конвенції (заборона дискримінації), заявниця скаржилася на тимчасове призупинення розповсюдження її книги й подальше її маркування такою, що є шкідливою для дітей, указуючи, що такі заходи були вжиті виключно через те, що в книзі в позитивному ключі говорилося про одностатеві стосунки. Вона також стверджувала, що хоча стаття 4 § 2 (16) Закону про захист неповнолітніх здавалася нейтральною, однак фактично була спрямована на обмеження поширення будь-якої позитивної інформації про прихильників ЛГБТ під приводом захисту дітей.

Оцінка Суду

Рішення Великої Палати ЄСПЛ прикметне в тому, що ЄСПЛ вперше оцінив обмеження, застосовані саме до дитячої літератури (літератури, призначеної спеціально для дітей і написаної доступними для них стилем і мовою), у якій говорилося про одностатеві стосунки. Рішення цікаве за двома аспектами: по-перше, тим,

як ЄСПЛ визначив мету, яку переслідували спірні заходи; по-друге, оцінкою законності цієї мети.

1. Виключивши цілі, на які посилався Уряд, ЄСПЛ звернувся до законодавчої історії статті 4 § 2 (16) Закону про захист неповнолітніх. Справді, пряме посилання на гомосексуальні чи бісексуальні стосунки з остаточного тексту цього положення було видалено лише для того, аби уникнути міжнародної критики. Крім того, кожен окремих випадок застосування цього положення або посилання на нього стосувався інформації щодо ЛГБТ. Тож ЄСПЛ не сумнівався в тому, що її мета полягала в обмеженні доступу дітей до контенту, що презентував одностатеві стосунки такими, що є рівноцінними стосункам між представниками різних статей. Ураховуючи відповідні рішення національних судів, ЄСПЛ дійшов висновку, що оскаржувані заходи щодо книги заявниці мали цю ж мету, а саме заборонити дітям доступ до такої інформації.

2. Що стосується того, чи може вищезазначена мета вважатися законною, аналіз ЄСПЛ ґрунтувався на таких факторах:

1) ЄСПЛ оцінив це питання з точки зору найкращих інтересів дітей у світлі їхнього вразливого характеру й легкої піддачі впливу. У цьому аспекті ЄСПЛ посилався на свої висновки (**Alekseyev v. Russia, Bayev and Others v. Russia**) та на висновки різних міжнародних органів (зокрема, Європейського Парламенту, ПАРЄ, Венеціанської комісії та ЄКРН). З одного боку, немає жодних наукових доказів того, що інформація про різні сексуальні орієнтації, представлена об'єктивно та відповідно до віку, може завдати будь-якої шкоди дітям. З іншого боку, відсутність такої інформації та триваюча стигматизація ЛГБТ-осіб у суспільстві є шкідливою для дітей, особливо тих, хто ідентифікує себе як ЛГБТ чи походить з одностатевих сімей. Крім того, закони більшості держав – членів Ради Європи або прямо передбачають викладання про одностатеві стосунки згідно із шкільними програмами, або вимагають забезпечення під час навчання поваги до різноманіття та заборони дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації. ЄСПЛ також узяв до уваги розпочате Європейською комісією проти Угорщини провадження за фактом порушення, оскільки її нещодавно ухвалене законодавство прямо обмежує доступ неповнолітніх до інформації про гомосексуальні або одностатеві стосунки (такий закон є винятковим серед держав – членів Ради Європи);

2) керуючись аргументом Уряду щодо необхідності уникати заохочення одностатевих сімей, ЄСПЛ урахував спосіб, у який була представлена оскаржувана інформація. ЄСПЛ підкреслив, що рівна та взаємна повага до осіб різної сексуальної орієнтації є невіддільною частиною всієї структури Конвенції. Із цього випливає, що образа, приниження чи применшення гідності осіб з причини їхньої сексуальної орієнтації або заохочення одного типу сім'ї за рахунок іншого ніколи не були і не є прийнятними відповідно до Конвенції. Однак таку мету чи наслідок не можна було розпізнати в обставинах цієї справи. Навпаки, опис / відображення одностатевих

стосунків такими, що є *по суті рівноцінними* стосункам між особами різної статі, як це робила заявниця, пропагують повагу та визнання всіх членів такого суспільства в цьому основоположному аспекті їхнього життя;

3) ЄСПЛ окреслив ще один ключовий елемент для оцінки обмежень доступу дітей до інформації про одностатеві стосунки. Зокрема, ЄСПЛ перевірить, ґрунтувалися будь-які такі заходи *виключно* на міркуваннях сексуальної орієнтації чи є якісь *інші підстави* вважати оскаржувану інформацію недоречною або шкідливою для зростання і розвитку дітей.

ЄСПЛ підкреслив, що будь-які такі заходи, вжиті *виключно* на підставі сексуальної орієнтації, мають більш широкі соціальні наслідки. Такі заходи незалежно від того, передбачені вони прямо законом чи вжиті в окремих випадках, демонструють, що влада віддає перевагу одним типам стосунків і сімей над іншими та вважає різностатеві стосунки більш суспільно прийнятними й ціннішими порівняно з одностатевими стосунками, тим самим сприяючи подальшій стигматизації останніх. Тому такі обмеження, хоч які лімітовані вони були за обсягом і наслідками, є несумісними з поняттями рівності, плюралізму й толерантності, притаманними демократичному суспільству. Таким чином ЄСПЛ повністю підтримав свої попередні висновки, висловлені у справі *Bayev and Others* щодо російської законодавчої заборони «пропаганди гомосексуалізму чи нетрадиційних сексуальних стосунків» серед неповнолітніх: зокрема, він вважав, що, ухваливши такі закони, влада посилює стигматизацію та упередженість і заохочує гомофобію.

Загалом, якщо немає жодних інших підстав вважати інформацію про одностатеві стосунки неприйнятною або шкідливою для зростання і розвитку дітей, обмеження доступу до такої інформації не переслідують жодної легітимної мети для цілей пункту 2 статті 10 Конвенції, а тому є несумісними зі статтею 10 Конвенції.

Висновок

Порушення статті 10 Конвенції (свобода вираження поглядів).

Рішення в цій справі ухвалене Великою Палатою 23 січня 2023 року та є остаточним.

Обставини справи

Справа стосувалася рішення суду, відповідно до якого компанія «*Axel Springer SE*» зобов'язувалась опублікувати виправлення щодо газетної статті, оприлюдненої в жовтні 2013 року, про виконавчого директора політичної партії «*Die Linke*» (укр. – ліві) та її зв'язок з колишньою керівною Комуністичною партією Східної Німеччини (*SED*) Німецької Демократичної Республіки.

Компанія-заявник «*Axel Springer SE*» – видавництво, зареєстроване в м. Берлін. Компанія видає щоденну газету «*Die Welt*».

4 жовтня 2013 року на сторінці 8 цієї газети було опубліковано статтю під заголовком «Жінка Штазі на стороні Грегора Гізі» (нім. «*Die Stasi-Frau an Gregor Gysis Seite*»). На той час пан Гізі був членом німецького парламенту та головою політичної партії «*Die Linke*» (раніше – *PDS*).

У статті йшлося про те, що К., виконавчий директор партії, була агентом колишнього Міністерства державної безпеки НДР (яке зазвичай називають Штазі), а також вказувалося про зникнення значних активів після падіння комуністичного режиму в 1989 році, що належали *SED*.

Через тиждень адвокат К. звернувся до видавництва з проханням опублікувати відповідь на статтю, де К., зокрема, зазначала, що не була причетна до зникнення активів *SED*. Після відмови видавництва К. подала до Берлінського регіонального суду заяву про застосування судової заборони, яка потім була відхилена. Було встановлено, що ця стаття насправді не пов'язувала її із зникненням активів *SED*, а той факт, що текст міг бути витлумачений таким чином, не може бути підставою для застосування виправлення.

К. оскаржила це рішення. 18 листопада 2013 року апеляційний суд, посилаючись на Берлінський акт про пресу, задовольнив скаргу та зобов'язав компанію «*Axel Springer SE*» опублікувати відповідь. Під час подальшого розгляду справи Берлінський регіональний суд знову відхилив її заяву про застосування судової заборони, посилаючись фактично на ті ж мотиви, що й раніше.

У відповідь на чергове апеляційне оскарження компанія «*Axel Springer SE*» стверджувала, що К. перед публікацією статті відмовилася відповісти на їхні запитання щодо зникнення активів. Компанія також стверджувала, що частина інформації, наведена К. у її відповіді, була зайвою.

16 січня 2014 року апеляційний суд знову зобов'язав компанію «*Axel Springer SE*» опублікувати відповідь К., проте відхилив її вимогу про публікацію оголошення на першій сторінці. Хоча в статті прямо не вказувалося, що вона приховала активи *SED*, суд вважав, що пересічний читач міг би дійти такого висновку і що вона мала

право на відповідь. Той факт, що вона не відповіла на запитання видавництва, не мав значення, оскільки вона не була зобов'язана це робити.

3 лютого 2014 року відповідь була опублікована в «*Die Welt*».

Оцінка Суду

ЄСПЛ зазначив, що втручання у свободу вираження поглядів компанії «*Axel Springer SE*» було здійснено на законних підставах, які випливають із розділу 10 Берлінського акта про пресу, і що таке втручання слугувало захисту репутації К. Залишилося тільки встановити, чи це було «необхідним у демократичному суспільстві», тобто чи це відповідало нагальній суспільній потребі, чи було це пропорційним, доцільним та виправданим.

ЄСПЛ підтвердив, що основною метою права на відповідь є надання можливості особам оскаржити недостовірну інформацію, опубліковану щодо них у пресі. У справах, подібних до цієї, у яких вимагається встановлення балансу між правом на повагу до приватного життя і правом на свободу вираження поглядів, статті 8 та 10 Конвенції заслуговують на однакову повагу й однакову гнучкість.

Оцінюючи зміст статті, апеляційний суд узяв до уваги різні твердження з неї, відповідно до яких ім'я К. було пов'язане зі зникненням активів *SED*, але жодні докази не пов'язували її з будь-якою злочинною діяльністю. На думку ЄСПЛ, апеляційний суд надав повну та добре обґрунтовану оцінку змісту статті й у її тлумаченні не було жодних ознак довільності. І навіть більше, запитуване право на відповідь було достатньо релевантним та пов'язаним із цією статтею і запит про публікацію відповіді було надіслано без зволікань.

Крім того, відмова К. відповісти на запитання видавництва перед публікацією не могла вважатися вагомим аргументом. Ураховуючи те, що ЗМІ зобов'язані добросовісно надавати інформацію, щоб забезпечити надання достовірних і точних даних відповідно до журналістської етики та у зв'язку із цим повинні надати відповідній особі можливість захистити себе, ЄСПЛ зауважив, що той факт, що звинувачення були повідомлені особі заздалегідь, не надає пресі необмеженої свободи публікувати неперевірені звинувачення. Це також не перешкоджає праву відповідної особи на відповідь.

ЄСПЛ звернув увагу на те, що апеляційний суд урахував, що газетна стаття показала певні деталі зв'язку К. з компаніями, імовірно пов'язаними із *SED*. Відповідно, він дійшов висновку, що інформація, надана в її відповіді, не була неспівмірною. Тим паче, апеляційний суд зобов'язав видавництво опублікувати відповідь на тій самій сторінці, на якій було опубліковано оригінальну статтю, та відмовив у задоволенні вимоги К. про публікацію відповіді на першій сторінці.

З огляду на всі обставини ЄСПЛ дійшов висновку, що апеляційний суд належним чином урахував принципи та критерії, визначені практикою ЄСПЛ, для встановлення

балансу між правом на повагу до приватного життя і правом на свободу вираження поглядів, та не встановив жодних підстав для оспорування чи незгоди з його оцінкою. Відповідно, порушення статті 10 Конвенції не було.

Висновок

Відсутність порушення статті 10 Конвенції (свобода вираження поглядів).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 17 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

VALAITIS v. Lithuania (№ 39375/19)

Обставини справи

Справа стосувалася скарги заявника, поданої на підставі статті 13 Конвенції, щодо того, що литовські органи державної влади не вжили позитивних заходів для захисту гомосексуалів, включно із заявником, від мови ненависті.

Заявник є громадянином Литви та проживає в м. Клайпеда (Литва).

15 січня 2018 року заявник опублікував есе на інтернет-порталі провідної щоденної газети (*lytas.lt*) про фіналіста телевізійного співочого конкурсу, який публічно здійснив камінгаут як гомосексуал. У відповідь було опубліковано 21 коментар, що мав гомофобний характер та ображав як заявника, так і загалом гомосексуалів.

Після низки відмов органів влади розпочати кримінальне переслідування щодо розпалювання ненависті та дискримінації досудове розслідування було розпочато, але потім припинено, оскільки більшість коментарів були одиничними випадками висловлювання думок, що вказувало на відсутність складу злочину. Таке рішення було ухвалено відповідно до висновку експерта, наданого Офісом інспектора з питань журналістської етики, до якого звернулись із заявою про визначення того, чи якісь коментарі закликали до фізичного насильства та/або містили ненависть.

Проте досудове розслідування було відновлено після оскаржень та ухвалення рішення у справі *Beizaras and Levickas v. Lithuania* (№ 41288/15, 14 січня 2020 року), у якій ЄСПЛ установив порушення в дуже схожій справі та зазначив, що мова ненависті до сексуальних меншин у Литві досягнула такого рівня, який потребує застосування кримінальної відповідальності, і що литовські органи влади мають покращити реагування на злочини на ґрунті ненависті.

Деяких коментаторів ідентифікували, а кримінальне переслідування було припинено у зв'язку з тим, що вони співпрацювали з органами влади; до деяких застосовано умовно-дострокове звільнення від кримінальної відповідальності; було ідентифіковано деяких підозрюваних, але даних для доведення їхньої вини було недостатньо. Зрештою розслідування було призупинено, тому що авторів інших коментарів не могли точно ідентифікувати та/або визнати винуватими як через те, що використовувані комп'ютерні мережі не були захищені паролем, так і через те, що коментарі були опубліковані із закордонних IP-адрес (Німеччина, Сполучене Королівство, Швеція, Ірландія, Норвегія, Данія, Канада та США) або через віртуальні приватні мережі (*VPN*), що приховують адресу.

Оцінка Суду

ЄСПЛ чітко визначив, що коментарі, спрямовані як проти гомосексуалів, так і проти заявника особисто, були достатньо серйозними, щоб розглянути питання у світлі статті 14 Конвенції (заборона дискримінації) у поєднанні зі статтею 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя).

ЄСПЛ зазначив, що після ухвалення рішення у справі *Beizaras and Levickas* у 2020 році литовські органи влади розглянули 261 процесуальне рішення щодо потенційних дискримінаційних злочинних дій і що Верховний суд дійшов висновку про те, що свобода слова справді може бути обмежена, якщо вона стосується мови ненависті і що розпалювання ненависті не обов'язково має охоплювати заклик до насильства. Відмітивши обов'язок національних судів, передбачений законом, брати до уваги судову практику Верховного суду, ЄСПЛ урахував, що ефективний національний засіб правового захисту щодо скарг на гомофобію тепер є на всіх юрисдикційних рівнях. Він також відзначив, що було вжито багатогранних заходів, які передбачали проведення численних тренінгів для суддів, прокурорів і поліцейських, щодо наділення системи кримінального правосуддя можливістю запобігати мові ненависті та злочинам на ґрунті ненависті, виявляти їх, а також здійснювати обвинувачення за вчинення таких порушень. Статистичні дані свідчили про явне зростання кількості розслідуваних злочинів та продемонстрували, що нетерпимість до сексуальних меншин більше не буде безкарною.

У цій справі ЄСПЛ надав значення факту про те, що в рішенні про відновлення досудового розслідування визнається наявність недоліків у попередніх рішеннях прокурора, які ґрунтувалися на попередній судовій практиці Верховного суду. Відновлення досудового розслідування продемонструвало явну й позитивну зміну у ставленні органів державної влади до кримінального переслідування злочинів на ґрунті ненависті та засвідчило визнання органами влади того, що мова ненависті до сексуальних меншин у Литві досягла такого рівня, який потребує застосування кримінальної відповідальності, і вона не підпадає під захист статті 10 Конвенції. ЄСПЛ встановив, що органи державної влади зробили необхідні висновки з огляду на рішення у справі *Beizaras and Levickas* та шляхом застосування національного права крізь призму цих принципів належним чином розглянули питання щодо порушення Конвенції.

ЄСПЛ нагадав, що порушення статті 13 Конвенції у справі *Beizaras and Levickas* насамперед зумовлювала дискримінаційна поведінка національних органів влади, яка залишилася безкарною.

ЄСПЛ встановив, що після відновлення досудового розслідування Офісом Генерального прокурора не було явної дискримінації з боку будь-яких причетних литовських органів або посадових осіб. ЄСПЛ підтвердив, що зобов'язання провести ефективне розслідування відповідно до вимог Конвенції є зобов'язанням, яке стосується засобів, а не результатів. Немає абсолютного зобов'язання, відповідно до якого всі

кримінальні переслідування мають закінчуватися винесенням обвинувального вироку або застосуванням певного покарання.

Той факт, що автор коментаря був ідентифікований, але не був визнаний винуватим, не може вважатися підставою для твердження, що досудове розслідування було неефективним.

ЄСПЛ не міг дійти висновку, що відновлене досудове розслідування у справі було припинено або зупинено у зв'язку з упередженим ставленням литовських органів влади. Хоча не було засуджено авторів зазначених коментарів чи висунуто обвинувачення проти них, це не призвело до порушення вимог статті 13 Конвенції.

Висновок

Відсутність порушення статті 13 Конвенції (право на ефективний засіб правового захисту).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 17 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

HOPPEN AND TRADE UNION OF AB AMBER GRID EMPLOYEES v. Lithuania (№ 976/20)

Обставини справи

Справа стосувалася скарги заявників, відповідно до якої перший заявник був звільнений з роботи в компанії «*AB Amber Grid*» у зв'язку з участю в діяльності другого заявника – профспілки працівників цієї компанії. Обидва заявники скаржилися, що звільнення першого заявника порушило їхнє право на свободу об'єднання, мало дискримінаційний характер і що їхні скарги не були належно розглянуті на національному рівні.

Перший заявник є громадянином Литви, який проживає в м. Каунас (Литва). Другий заявник – профспілка працівників компанії «*AB Amber Grid*», що розташована в м. Вільнюс.

Перший заявник працював на компанію «*AB Amber Grid*» та її попередників, починаючи з 1993 року, а в 2013 році його призначили керівником департаменту, який відповідав за захист газопроводів від корозії.

У червні 2017 року працівники «*AB Amber Grid*» заснували заявника-профспілку й першого заявника було обрано до ради профспілки. Пізніше того ж року компанія та профспілка розпочали колективні переговори, спрямовані на укладення нового колективного договору.

За словами заявників, представник компанії в серпні 2017 року запропонував першому заявнику в усній формі звільнитися з роботи без пояснення причин. Перший заявник попросив надати йому таку пропозицію в письмовій формі. Пізніше того ж місяця він отримав від компанії письмову пропозицію звільнитися з роботи за взаємною згодою з виплатою вихідної допомоги. Він відмовився прийняти пропозицію.

Невдовзі його обрали заступником голови профспілки.

У листопаді 2017 року компанія повідомила йому, що очікує отримання дозволу від Державної інспекції праці на його звільнення «за волею роботодавця» (*darbdavio valia*) з виплатою вихідної допомоги в розмірі, меншому, ніж запропонований раніше.

У серпні 2018 року було підписано новий колективний договір.

Отримавши дозвіл Державної інспекції праці, у червні 2019 року компанія звільнила першого заявника «за волею роботодавця» на підставі статті 59 Трудового кодексу з огляду на підстави, пов'язані з характером заявника, його поведінкою на роботі, стосунками з колегами й іншими аналогічними міркуваннями.

У цей час в адміністративних судах заявники, компанія «*AB Amber Grid*» і Державна інспекція праці ініціювали адміністративні провадження. Державна інспекція праці

та Верховний адміністративний суд порізно не встановили підстав того, що бажання «*AB Amber Grid*» звільнити першого заявника було певним чином пов'язане з його діяльністю в профспілці.

Після звільнення перший заявник ініціював відкриття цивільного провадження стосовно його законності та того, чи було таке звільнення обґрунтованим. Під час апеляційного розгляду Окружний суд м. Вільнюс дійшов висновку, що «*AB Amber Grid*» не була зобов'язана отримувати згоду профспілки-заявника для його звільнення, та погодився з висновками адміністративних судів про те, що звільнення не було пов'язане з його діяльністю в профспілці, і зрештою залишив без змін рішення суду першої інстанції у справі проти першого заявника. Суд указав, що кілька свідків дали показання, відповідно до яких його характер і манера спілкування створили атмосферу напруги на роботі та призвели до перешкодження діяльності компанії. Верховний суд не прийняв до розгляду скаргу першого заявника, мотивувавши таке рішення тим, що скарга не порушує питання наявності важливої правової проблеми.

У жовтні 2019 року заявники подали конституційну скаргу, в якій стверджували, зокрема, що стаття 59 Трудового кодексу, якою передбачено, що трудові договори можуть бути розірвані за волею роботодавця з огляду на причини, не закріплені в Кодексі, та за умови попереднього повідомлення в триденний строк, *de facto* дозволила роботодавцю звільнити працівника, який є членом профспілки, на підставі будь-яких суб'єктивних підстав. Конституційний суд не прийняв таку заяву до розгляду.

Друга скарга була подана в листопаді 2021 року й також не була прийнята до розгляду.

Оцінка Суду

Стаття 14 Конвенції в поєднанні зі статтею 11 Конвенції (працівник) та стаття 11 Конвенції, взята окремо (профспілка)

(i) *Відповідність національної правової бази*

Передбачена законом можливість звільнення будь-якого працівника, включно із членами та керівниками профспілки, за волею роботодавця з огляду на причини, які охоплюються статтею 59 Трудового кодексу (характер, поведінка на роботі чи стосунки з колегами працівника), не могла вважатися такою, що за своєю суттю порушує права профспілок і їхніх членів, доки національне право та практика передбачають відповідні гарантії проти дискримінації за ознакою членства в профспілках. Хай там що, у ЄСПЛ не було підстав вважати, що факт стосовно звільнення першого заявника на підставі цього положення сам собою становив порушення прав заявників, закріплених у Конвенції, або що такий факт становив доказ дискримінації за ознакою профспілкової діяльності.

(ii) *Колізія між Трудовим кодексом та Законом про профспілки*

Частина перша статті 21 Закону про профспілки містить вимогу до роботодавців отримати згоду профспілки в разі звільнення одного з її членів, тоді як частина третя статті 168 Трудового кодексу містить вимогу про отримання згоди Державної інспекції праці. Окружний суд установив, що має бути застосоване друге правове положення, тому що воно не виключає жодну категорію працівників зі сфери свого застосування. Перше правове положення також не застосовувалося до звільнення за волею роботодавця. Беручи до уваги те, що Трудовий кодекс превалює над правовими інструментами, між якими є суперечності, спосіб, у який було вирішено конфлікт між двома правовими положеннями у справі заявників, не був явно помилковим чи довільним.

(iii) *Чи треба вимагати згоду профспілки для звільнення одного з її членів*

Договірні Держави мали широку свободу розсуду щодо того, як можна забезпечити свободу профспілок і захист професійних інтересів членів профспілок. ЄСПЛ вказав на широке розмаїття моделей у різних державах, що спрямовані на захист працівників від звільнення на підставі їхньої профспілкової діяльності.

Тому статтю 11 Конвенції не можна тлумачити як таку, що вимагає від Договірних Держав передбачити в їхньому національному праві те, що член або керівник профспілки не може бути звільнений без згоди цієї профспілки. У відповідних конвенціях Міжнародної організації праці така вимога не передбачена. Відсутність у національному праві будь-якої такої вимоги не суперечила сама собою правам заявників, передбаченим Конвенцією.

(iv) *Необхідність ініціювання двох видів судових проваджень*

Факт про те, що було розглянуто різноманітні питання, пов'язані зі звільненням першого заявника, у межах двох національних проваджень (адміністративне та цивільне), по суті не був несумісним із вимогами Конвенції, аби це лиш не призвело до безпідставного затягування розгляду та не перешкоджало належному розгляду судами основних аргументів заявників. Дуальність проваджень не може вважатися такою, що суперечить вимогам Конвенції.

(v) *Ефективність національних проваджень*

Адміністративні провадження

Розгляд Державною інспекцією праці

Заявникам не було надано достатніх процесуальних гарантій, щоб мати можливість ефективно оскаржити запит компанії про звільнення першого заявника. По-перше, Державна інспекція праці відхилила їхні заяви як такі, що ґрунтуються на «суб'єктивному сприйнятті» та не підкріплені доказами. Однак розбіжність між текстом закону й аргументацією Державної інспекції праці призвела до відсутності ясності для заявників щодо мінімальних вимог, яким мали відповідати їхні подання.

По-друге, аргументи заявників щодо стверджуваної дискримінації розглядалися побіжно. Крім того, Державна інспекція праці визнала, що не мала методології для оцінки того, чи причини, наведені роботодавцем, справді стосувалися профспілкової діяльності працівника. Зрештою, заявники не були повідомлені про ухвалення рішення Державною інспекцією праці, тоді як своєчасне повідомлення про ухвалення рішення було важливим, щоб вони мали чітку, практичну й ефективну можливість для його оскарження.

Розгляд в адміністративних судах

Роль адміністративних судів обмежувалася перевіркою того, чи профспілкова діяльність першого заявника була вирішальним фактором при ухваленні компанією рішення про його звільнення та чи містив запит компанії відповідні причини, що не були пов'язані з такою діяльністю. Адміністративні суди ретельно розглянули основні аргументи заявників щодо стверджуваної дискримінації і навели відповідні й достатні мотиви їхнього відхилення. Зокрема, вони взяли до уваги роль першого заявника в проведенні колективних переговорів та вплив його звільнення на цей процес; вони відхилили твердження першого заявника про те, що він ніколи не отримував критичні зауваження щодо його роботи до того, як приєднався до профспілки-заявника.

Справи, в яких ЄСПЛ раніше встановив, що заявники надали *prima facie* докази антипрофспілкової дискримінації, стосувалися широкого кола заходів, ужитих роботодавцем проти кількох членів профспілки, включно з їх переведенням до спеціальних робочих груп з обмеженими можливостями, звільненням, що згодом були визнані судами незаконними, зменшенням оплати праці, дисциплінарними санкціями та відмовою в поновленні працівників на роботі після рішень суду (*Danilenkov and Others v. Russia*) або скороченням робочого часу та неодноразовими спробами звільнити їх (*Zakharova and Others v. Russia*).

Проте ЄСПЛ не зміг установити жодних ознак подібних «санкцій», застосованих компанією проти членів профспілки-заявника в цій справі. Незважаючи на звільнення першого заявника, колективні переговори продовжились і було укладено новий колективний договір. І навіть більше, не було жодних підстав вважати, що кількість членів профспілки-заявника різко зменшилась. ЄСПЛ також не зміг визнати, що звільнення кількох працівників, які були членами або керівниками профспілки-заявника, саме собою було доказом застосування «санкцій» роботодавцем, особливо через те, що не було жодних ознак того, що хтось із них подав скарги проти компанії або що будь-яке звільнення було визнано відповідними органами незаконним.

Ні індивідуальні обставини звільнення першого заявника, ні загальне ставлення компанії до профспілки-заявника та її членів не були такими, щоб незалежний спостерігач міг зробити розумний висновок про те, що профспілкова діяльність першого заявника могла відіграти ключову роль при ухваленні його роботодавцем рішення про звільнення. Отже, заявникам не вдалося надати *prima facie* докази

щодо дискримінації проти першого заявника за ознаками його членства в профспілці та пов'язаної з нею діяльності.

Цивільні провадження

Чи було звільнення законним

Хоча стаття 59 Трудового кодексу тлумачилась як така, що виключає державні компанії із сфери її застосування, суди дійшли висновку, що на відміну від державних компаній компанії, в яких держава має частку (такі, як роботодавець першого заявника), не обмежувалися Трудовим кодексом у випадках звільнення працівників згідно із вказаною статтею. Таке тлумачення не могло вважатися довільним або явно необґрунтованим.

Чи було звільнення обґрунтованим

Суди встановили, що компанія надала конкретні приклади ситуацій, у яких перший заявник не зміг належним чином виконати певні завдання, що було підтверджено показаннями, наданими його керівниками, та листуванням електронною поштою. Національні суди здійснили належну оцінку мотивів, наведених компанією, а їхні рішення не були довільними чи явно необґрунтованими. Тим паче, заявникам було надано процесуальні гарантії. Справді, не було жодних ознак того, що національні суди не взяли до уваги будь-які важливі докази або що заявникам не було надано належної можливості представити свої аргументи. Відповідно, ЄСПЛ не мав підстав сумніватися в тому, що в цивільному провадженні були достатні гарантії проти будь-якого можливого необґрунтованого звільнення першого заявника на підставі його профспілкової діяльності.

Загалом ЄСПЛ не мав підстав вважати, що національне право було недосконалим для захисту заявників від стверджуваної дискримінації за ознакою профспілкової діяльності (працівник) або від стверджуваного порушення права на свободу об'єднання (профспілка). Щодо ефективності національних проваджень, хоч розгляд Державною інспекцією праці не відповідав певним вимогам Конвенції, суди згодом усунули ці недоліки і заявникам як в адміністративних, так і в цивільних провадженнях, було надано реальний та ефективний захист проти стверджуваних порушень їхніх прав.

Висновок

Відсутність порушення статті 14 Конвенції (заборона дискримінації) у поєднанні зі статтею 11 Конвенції (свобода зібрань та об'єднання) щодо першого заявника.

Відсутність порушення статті 11 Конвенції (свобода зібрань та об'єднання) щодо другого заявника.

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 17 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

KOROTYUK v. Ukraine (№ 74663/17)

Обставини справи

Ця справа стосувалася скарги заявниці за статтею 1 Першого протоколу до Конвенції на неспроможність органів державної влади провести належне розслідування порушення її права інтелектуальної власності та встановити винних осіб для подальшого відшкодування завданої шкоди.

Заявниця є авторкою книги, копія якої була доступна для завантаження за плату на вебсайті в інтернеті без її згоди. Вебсайт був зареєстрований компанією в Сполучених Штатах Америки та розміщений компанією-провайдером у Великій Британії. Платежі здійснювалися на картку українського банку й активувалися за допомогою текстового повідомлення, надісланого на український номер.

У 2013 році заявниця подала офіційну заяву до поліції з вимогою порушити кримінальну справу за умисне порушення авторських прав. Заявниця стверджувала, що вона встановила інформацію, згідно з якою вебсайт, імовірно, був зареєстрований на ім'я пана О.О. Заявниця вказала його ім'я, дату народження та ідентифікаційний номер платника податків. Було відкрито кримінальне провадження.

Заявниця зверталася до слідчого поліції з проханням провести такі конкретні слідчі дії: (i) отримати інформацію від банку А. про власника банківської картки (вона вказала конкретний номер), яка нібито використовувалася для отримання платежів за завантаження її книги; (ii) отримати інформацію від компанії S., яка керувала службою обміну текстовими повідомленнями, про користувача номера, який нібито використовувався для завантаження книги; (iii) призначити запропонованого нею технічного спеціаліста. Вона також заявила, що звернеться із цивільним позовом про відшкодування збитків, коли буде встановлено кількість незаконних завантажень і причетних осіб.

Заявниця неодноразово поновлювала ці та інші подібні клопотання.

Кримінальне провадження неодноразово припинялося з підстав відсутності подій злочину та поновлювалось унаслідок оскарження такого рішення заявницею.

На час розгляду справи ЄСПЛ розслідування ще тривало, однак інформації щодо будь-яких конкретних слідчих дій надано не було.

Оцінка Суду

Тією мірою, якою можна зрозуміти Уряд як такий, що заперечував застосовність статті 1 Першого протоколу до Конвенції на тій підставі, що заявниця не мала законних очікувань отримати компенсацію від держави відповідно до статті 1177

Цивільного кодексу (ця стаття передбачає, що держава відшкодовує шкоду жертві кримінального правопорушення, якщо правопорушник не встановлений або є неплатоспроможним), ЄСПЛ зауважив, що заявниця скаржилася не на свою неспроможність отримати компенсацію від держави, а, імовірно, на неспроможність держави захистити її права інтелектуальної власності [яка, можливо, була спричинена відсутністю ефективних слідчих дій зі сторони певних державних органів], щоб подати позов про відшкодування збитків до сторін, які незаконно поширювали та використовували її роботу з порушенням її авторських прав.

ЄСПЛ повторив, що захист прав інтелектуальної власності, включно із захистом авторських прав, підпадає під дію статті 1 Першого протоколу до Конвенції (див. *Anheuser-Busch Inc. v. Portugal* [GC], № 73049/01, § 72, ECHR 2007-I).

У цій справі незаперечним є те, що заявниця була авторкою книги, про яку йдеться, і мала авторське право на неї. Отже, заявниця володіла «майном» у значенні статті 1 Першого протоколу до Конвенції і це положення є застосовним.

Виникає запитання, чи можна вважати, що заявниця «зазнала значної шкоди» у значенні підпункту (b) пункту 3 статті 35 Конвенції через порушення, про яке вона стверджувала. Справді, заявниця була авторкою спеціальної роботи, яка могла б не мати широкого комерційного успіху навіть за відсутності можливості її незаконного завантаження. Проте ЄСПЛ зазначив, що сама суть скарги заявниці стосувалася стверджуваної неспроможності органів влади через недоліки в розслідуванні дозволити заявниці навіть встановити розмір шкоди, якої вона зазнала (див. пункт 31). За таких обставин було б недоцільно відхилити скаргу заявниці за підпунктом (b) пункту 3 статті 35 Конвенції.

ЄСПЛ також вказав, що скарга, яка розглядалася, не була ні явно необґрунтованою, ні неприйнятною з будь-яких інших підстав, перелічених у статті 35 Конвенції. Тому вона була визнана прийнятною.

ЄСПЛ нагадав, що коли приватна особа здійснює втручання у право на мирне володіння майном, яке має кримінальний характер, для органів влади виникає обов'язок провести ефективне кримінальне розслідування та, у разі необхідності, судове переслідування. Проте обов'язок розслідувати менш серйозні злочини, наприклад злочини, пов'язані з майном, менш суворий. Тож у таких випадках держава не виконає такого позитивного зобов'язання лише тоді, коли будуть виявлені кричущі та серйозні недоліки в кримінальному розслідуванні чи судовому переслідуванні (*Blumberga v. Latvia*).

Хоча ці принципи раніше застосовувалися у справах про крадіжки зі зломом (див. *Keipenvardecas v. Latvia* (dec.), № 38979/03, § 64, 2 березня 2010 року), фінансові злочини (див. *Zagrebačka banka d.d. v. Croatia*, № 39544/05, §§ 276–77, 12 грудня 2013 року) та підпали, ЄСПЛ вважав, що вони застосовуються, *mutatis mutandis*, до посягань приватних осіб на права інтелектуальної власності, як це мало місце

в цій справі, де таке посягання *prima facie* насамперед становило кримінальне правопорушення і будь-який окремих цивільний засіб правового захисту не був би ефективним.

Уряд не стверджував, що національна правова система забезпечувала необхідний захист майнових прав заявниці, надаючи їй загальну можливість подати цивільний позов або використати інші засоби захисту поза межами кримінального права. Він також не стверджував, що вона мала такі засоби правового захисту згідно з українським законодавством проти будь-якої із залучених осіб, чия особа була відома (наприклад, компанія-постачальник), або що цивільний позов чи інший некримінальний засіб правового захисту міг бути поданий у межах іншої юрисдикції (у США чи Великій Британії).

Особи, безпосередньо відповідальні за порушення авторських прав, користувалися українськими банківськими й телекомунікаційними послугами, які повністю підпадали під юрисдикцію української влади. Найбільш безпосереднім засобом ідентифікації цих осіб був запит про інформацію від цих постачальників, і єдиним ідентифікованим способом запиту про інформацію від них було кримінальне розслідування. Суд прийняв позицію заявниці про те, що якщо держава вирішила криміналізувати певні серйозні випадки порушення авторського права, особу сторони (або сторін), яка порушила авторське право, на практиці можна було встановити лише шляхом використання слідчих повноважень держави. У зв'язку із цим національне законодавство дозволяло подавати цивільний позов у межах кримінального провадження лише після встановлення підозрюваного чи обвинуваченого. Також, оскільки не було ухвалено жодного нормативного акта, який імплементував би положення статті 1177 Цивільного кодексу, заявниця не мала достатньо обґрунтованих вимог щодо компенсації для цілей статті 1 Першого протоколу до Конвенції.

Звідси випливає, що хоча суперечки щодо авторських прав загалом мали цивільно-правовий характер, за конкретних обставин цієї справи, яка стосувалася імовірного кримінального правопорушення, держава-відповідач мала позитивний обов'язок відповідно до статті 1 Першого протоколу до Конвенції провести ефективне розслідування кримінальної справи.

У зв'язку із цим кримінальне розслідування характеризувалося низкою недоліків:

- заявниця визначила конкретні слідчі дії, які, ймовірно, дали б змогу органам влади встановити причетних сторін. Ідеться передусім про ідентифікацію власника банківської картки, яку нібито використовували для стягнення плати за незаконні завантаження;

- не було жодних ознак того, що вжиття цих заходів наклало б непропорційний тягар на органи влади, як-от складні слідчі дії за кордоном, навіть з огляду на відносно обмежену тяжкість передбачуваного правопорушення проти інтелектуальної власності заявниці;

– органи влади постійно та неодноразово не робили необхідних кроків, що також було визнано національними судами при розгляді відповідних скарг заявниці, протягом тривалого часу та без будь-яких чітких пояснень;

– заявниця не мала практичної можливості доповнити розслідування органів влади власними діями, наприклад самостійно вимагати розкриття інформації, частково через позицію органів влади.

Сукупним результатом кричущих і серйозних недоліків, які характеризували кримінальне розслідування, стало те, що держава не виконала своїх позитивних зобов'язань щодо майна заявниці.

Висновок

Порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції (захист власності).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 19 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

Обставини справи

Справа стосувалася відмови органів влади надати заявниці пенсію у зв'язку з втратою годувальника.

Заявниця звернулася до органів влади з проханням про призначення їй пенсії у зв'язку з втратою годувальника невдовзі після смерті її партнера, з яким мала доньку, і хоча вони не були одруженими, вони разом проживали понад вісім років у регіоні Каталонія. За три дні до смерті партнера вони офіційно зареєстрували цивільне партнерство.

Адміністративні органи відхилили заяву заявниці на тій підставі, що вона не виконала вимоги щодо реєстрації свого цивільного партнерства з померлим принаймні за два роки до його смерті, що було новою вимогою, запровадженою рішенням Конституційного суду за три місяці до смерті її партнера.

Ця зміна була викликана бажанням уніфікувати правовий режим, застосовний у всіх регіонах Іспанії (вимога офіційної реєстрації в деяких регіонах уже була застосовною).

Звернення заявниці до національних судів також були відхилені з подібних міркувань, адже вона подала заяву про призначення пенсії після того, як рішення Конституційного суду набрало законної сили, через що не мала права на отримання пенсії у зв'язку з втратою годувальника внаслідок відсутності офіційно зареєстрованого раніше партнерства.

Вона скаржилася за статтею 1 Першого протоколу до Конвенції на те, що органи влади не врахували об'єктивну неможливість виконання нею вимоги офіційної реєстрації, яка не застосовувалася до її випадку до ухвалення Конституційним судом рішення у 2014 році.

Крім того, вона заявляла, що оскаржувана відмова становила дискримінацію відповідно до статті 14 Конвенції в поєднанні зі статтею 1 Першого протоколу до Конвенції стосовно одного з подружжя, другий з якого помер до ухвалення Конституційним судом рішення або більше ніж за два роки після його ухвалення.

Оцінка Суду

Чи була застосовною стаття 1 Першого протоколу до Конвенції

ЄСПЛ визнає, що моментом, станом на який варто оцінювати законодавство, аби перевірити, чи відповідала заявниця вимогам для отримання пенсії у зв'язку із втратою годувальника, в принципі, була дата смерті її партнера – 25 липня 2014 року (тригерна подія). Відповідно до чинного на той час законодавства заявниця мала бути офіційно зареєстрована як учасник цивільного партнерства в спеціальному

реєстрі або за допомогою нотаріального акта протягом двох років. Однак вони з партнером оформили своє партнерство лише за три дні до його смерті (пункт 58 рішення).

На думку ЄСПЛ, той факт, що заявниця та її партнер відповідали іншим правовим вимогам, а саме щодо безперервного спільного проживання понад п'ять років до смерті партнера (вони також мали спільну дитину), а також економічним критеріям, наявним до набрання рішенням Конституційного суду від 11 березня 2014 року законної сили, має стосунок до цієї справи. Вимога про офіційне оформлення їхнього цивільного партнерства була запроваджена лише за три місяці до смерті партнера заявниці, і вони все ж приступили до реєстрації свого партнерства впродовж розумного строку. Однак на час смерті партнера два роки ще не минуло. На питання про те, чи мала заявниця законні сподівання, що відповідають критеріям, установленим в усталеній практиці ЄСПЛ, на момент набрання законної сили новим законодавством у березні 2014 року, не можна надати відповідь, спираючись лише на це законодавство. Як ЄСПЛ вже зазначав, основна причина для такого твердження полягає в тому, що принципи, які виключають можливість визнання факту втручання, коли особа, якої це стосується, перестає відповідати правовим вимогам, передбаченим національним законодавством, не можуть механічно застосовуватися до ситуацій, коли скарга конкретно стосується самої зміни правових вимог, про які йдеться (див. цит. рішення в цій справі *Bélané Nagy*, § 98) (пункт 61 рішення).

На основі зазначеного можна сказати, що до змін, запроваджених рішенням Конституційного суду, заявниця мала право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника і, крім того, могла законно розраховувати на отримання такої пенсії в разі смерті її партнера. До квітня 2014 року реєстрація подружжя в державному реєстрі або шляхом укладення нотаріального акта не була обов'язковою для того, щоб вважатися цивільним партнерством, а отже відповідала як вимогам каталонського цивільного законодавства щодо цивільного партнерства, так і вимогам іспанського права щодо права на отримання пенсії у зв'язку із втратою годувальника, якщо пара перебуває в цивільному партнерстві. І навіть після набрання новою законодавчою вимогою законної сили у квітні 2014 року заявниця та її партнер намагалися таку вимогу виконати: вони зареєстрували партнерство (перший крок), але просто не змогли повністю виконати вимогу про дворічний період (другий крок), оскільки партнер заявниці помер у липні 2014 року (пункт 62 рішення).

Таким чином ця зміна фактично наклала на певну категорію осіб, у тому числі на заявницю, нову умову для отримання права на пенсію у зв'язку із втратою годувальника, появу якої не можна було передбачити, яка не мала перехідного періоду і яку вони не могли виконати після набрання нею законної сили, що є охопленням елементів, які важко поєднати з верховенством права (там само, § 99). Позбавлення права на пенсію у зв'язку із втратою годувальника внаслідок відсутності перехідного

періоду після ухвалення рішення Конституційного суду є втручанням, яке оскаржується в цій справі, і не може виключати саму застосовність гарантій статті 1 Першого протоколу до Конвенції. У цьому випадку ЄСПЛ зазначає, що Конвенція має на меті гарантувати права, які є «практичними та ефективними», а не теоретичними й ілюзорними (див. *Perdigão v. Portugal*[GC], no. 24768/06, § 68, 16 листопада 2010 року) (пункт 63 рішення).

Отже, ЄСПЛ дійшов висновку, що в цій конкретній справі заявниця могла мати «законні очікування», що вона матиме право на отримання пенсії у зв'язку із втратою годувальника (пункт 64 рішення).

Дотримання статті 1 Першого протоколу до Конвенції

Відмову в призначенні заявниці пенсії у зв'язку із втратою годувальника варто розглядати як втручання в її право на мирне володіння своїм майном. Згідно з другим абзацом статті 1 Першого протоколу до Конвенції будь-яке таке втручання має бути виправдане принципами законності, загального інтересу та пропорційності, які містяться в статті 1 Першого протоколу до Конвенції (див., до прикладу, *Khoniakina v. Georgia*, no. 17767/08, §§ 72, 19 червня 2012 року).

ЄСПЛ зазначає, що оскаржувані заходи полягали в тому, як рішення Конституційного суду STC 40/2011 вирішувало питання стосовно наслідків визнання ним неконституційним підпункту 5 статті 174(3) Закону про соціальне забезпечення щодо ситуацій, які тривають, і подальшого законодавства, застосовного у справі заявниці (коли заява про призначення пенсії була подана до набрання законної сили цим законом, однак остаточним рішенням не була призначена). Такі заходи підлягають розгляду відповідно до правила «контроль над майном», що міститься в статті 1 Першого протоколу до Конвенції (пункт 67 рішення).

ЄСПЛ також вважає, що оскаржуване втручання переслідувало загальну мету усунути раніше наявну різницю у ставленні за ознакою місця проживання (пункт 69 рішення).

Тому ключове питання в цій справі полягало в пропорційності такого втручання (пункт 70 рішення).

ЄСПЛ визнає, що вимоги для призначення пенсії у зв'язку із втратою годувальника змінилися до того, як заявниця набула права на її отримання (див. цитовані справи *Richardson*, § 17, і *Bélané Nagy*, § 86). Однак, як зазначалося вище, заявниця мала право на отримання пенсії у зв'язку із втратою годувальника до цієї зміни у квітні 2014 року. ЄСПЛ також зауважує, що згідно з рішенням Конституційного суду STC 40/2014 (див. пункт 25 цього рішення) наслідки цього рішення «мають не тільки зберегти *res judicata*, але також з огляду на конституційний принцип правової визначеності поширитися в цьому випадку на можливі остаточні адміністративні ситуації щоб таке визнання неконституційності мало силу лише *pro futuro*, тобто стосовно нових випадків або адміністративних і судових проваджень, у яких

не ухвалювалися остаточні рішення». Декларація про неконституційність, продиктована рішенням Конституційного суду STC 40/2014, вказувала, що нова вимога про те, що пари, до яких застосовується цивільне законодавство Каталонії, мають офіційно оформити своє партнерство, стосуватиметься лише нових заяв або тих, щодо яких ще не ухвалено остаточне рішення; справа заявниці належала до таких справ. Отже, хоча оскаржуваний захід був достатньо передбачуваним з якісної точки зору, тобто його формулювання було зроблено з достатньою точністю, він був несподіваним у контексті цієї справи (пункт 73 рішення).

І навіть більше, органи влади не вжили потрібних заходів для уникнення того, аби особи, які до 10 квітня 2014 року відповідали необхідним вимогам, непередбачувано не втратили права на пенсію. ЄСПЛ зауважує, що деякі іспанські суди справді застосовували ключовий загальний правовий принцип *ad impossibilia nemo tenetur* («ніхто не зобов'язаний робити неможливе»), звільняючи інших заявників, яких стосувалася правова реформа 2007 року, не від вимоги офіційного оформлення цивільного партнерства, а від додаткової вимоги про те, що таке визнання цивільного партнерства мало відбутися хоча б за два роки до смерті другого з подружжя, оскільки така вимога вважалася неможливою у випадках, коли смерть настала до спливу цього дворічного періоду (див. різні приклади в пункті 28 цього рішення). Після набрання рішенням Конституційного суду, опублікованим 10 квітня 2014 року, законної сили заявниця була поставлена в подібну ситуацію. Однак суди не дотримувалися такого тлумачення в її справі та не підтримали її аргументів про те, що ця умова була неможливою для виконання, а тому вона мала би бути звільнена від цієї вимоги. На думку ЄСПЛ, цей елемент ще більше підірвав здатність заявниці передбачити вплив цієї нової вимоги на її випадок на практиці (пункт 74 рішення).

Незважаючи на те, що скасування попередньої різниці у ставленні є вагомою причиною загального інтересу, ЄСПЛ, однак має зауважити, що зазначений загальний принцип автоматично не міг переважати в ситуації, у якій відповідна особа повинна нести надмірний тягар унаслідок заходу, що позбавляє її законних очікувань. ЄСПЛ також ураховує аргумент заявниці про те, що пенсії у зв'язку із втратою годувальника значно частіше призначаються жінкам, які перебувають у несприятливому чи вразливому становищі фінансової залежності від своїх партнерів і таким чином потребують соціальних виплат після смерті свого партнера (пункт 76 рішення).

Вимога офіційного оформлення партнерства принаймні за два роки до смерті одного з партнерів для того, щоб інший партнер мав право на пенсію у зв'язку із втратою годувальника, насправді є додатковою гарантією, яка дає змогу державним органам запобігати шахрайству та забезпечувати цільове призначення пенсій у зв'язку із втратою годувальника, а саме для захисту вразливого члена стабільної пари, який був економічно залежним від померлої особи. ЄСПЛ вже

зазначав, що до рішення Конституційного суду заявниця та її партнер безперервно проживали разом понад вісім років, у них була спільна дитина і з огляду на їхнє економічне становище заявниця мала законну основу припускати, що в разі смерті свого партнера вона матиме право на пенсію у зв'язку із втратою годувальника. Не стверджувалося, що факт офіційного оформлення стосунків заявницею та її партнером лише за три дні до його смерті, міг вважатися ознакою шахрайства. Три місяці, які знадобилися заявниці та її партнеру для виконання нової вимоги законодавства, не можна вважати необґрунтованими (пункт 77 рішення).

Крім того, ЄСПЛ не бачить підстав вважати, що заявниця та її партнер повинні були попередньо оформити своє партнерство за допомогою публічного документа з дати, коли 21 травня 2012 року було опубліковано питання про неконституційність закону, адже це рішення не створювало правової вимоги станом на час подій у справі. Нова вимога набрала законної сили лише після того, як 10 квітня 2014 року було опубліковано рішення про неконституційність (лише за три місяці до смерті партнера заявниці). Аргумент Уряду про те, що заявниця та її партнер завжди могли вільно укласти шлюб, не стосується справи, оскільки закон, беззаперечно, передбачав виплату пенсій у зв'язку із втратою годувальника для цивільних партнерів і заявниця могла законно покладатися на цей правовий режим. Тож відповідний тест полягає в тому, чи було застосування формальної вимоги про те, що реєстрація партнерства повинна передувати даті смерті партнера на два роки без надання при цьому дворічного перехідного періоду, щоб зацікавлені особи могли виконати її, виправданим вагомими причинами загального інтересу та чи накладало воно надмірний тягар на заявницю (пункт 78 рішення).

Щодо першого етапу вказаного тесту ЄСПЛ вважає прикметним те, що в цій справі відсутність будь-якого перехідного періоду для неодружених пар, необхідного для вжиття ними відповідних заходів через майбутню зміну їхнього права на отримання потенційної пенсії у зв'язку із втратою годувальника, не була пом'якшена жодними позитивними заходами з боку законодавця. Уряд не пояснив ЄСПЛ, чому загальний інтерес у вирішенні ситуації, коли жителі інших частин Іспанії мали менш сприятливе ставлення, оскільки до них вже застосовувалася офіційна вимога щодо реєстрації, не міг бути досягнутий без накладання таких серйозних наслідків для заявниці. У цьому контексті важливо, що різниця у ставленні, яку вирішив виправити Конституційний суд, обумовлювалася діями органів державної влади. Таким чином ЄСПЛ не переконався в тому, що були вагомі причини загального інтересу, які виправдовували невстановлення перехідного періоду для заявниці та осіб, які належать до тієї ж категорії, аби мати можливість виконати вимоги протягом розумного періоду і не позбавлятися права на отримання пенсії (пункт 79 рішення).

Що стосується другого етапу тесту, то відсутність будь-якого перехідного періоду, упродовж якого можна було б виконати нові встановлені вимоги, призвела до того, що на практиці заявниця була позбавлена раз і назавжди можливості

отримати пенсію у зв'язку із втратою годувальника (див. *Kjartan Ásmundsson*, цит. в справі, § 45), яку вона законно очікувала отримати. Заявниця не мала можливості виконати нову вимогу, оскільки вона не була їй відома заздалегідь. Вимога офіційного оформлення партнерства принаймні за два роки до смерті одного з партнерів у справі заявниці виявилася нездійсненою (пункт 80 рішення).

У світлі зазначених міркувань ЄСПЛ вважає, що спірний захід, хоч і був спрямований на усунення попередньої різниці у ставленні, яку мав вирішити законодавець, не забезпечив дотримання справедливого балансу між інтересами, які були поставлені на карту. ЄСПЛ вважає, що заявниця не повинна була «робити неможливе», аби мати право на отримання пенсії у зв'язку із втратою годувальника або взагалі бути позбавленою можливості її отримати. Хоча Договірні Держави користуються широкою свободою розсуду у виборі заходів, що регулюють пенсійне забезпечення, і у виправленні раніше неоднакового ставлення в таких питаннях, важливо зазначити, що жодної особливої нагальності, яка б виправдовувала відмову передбачити перехідний режим з урахуванням наявних законних очікувань, у цій справі, здається, не було. Тому в іншому легітимна мета оскаржуваних заходів не може, на думку ЄСПЛ, виправдовувати відсутність перехідних заходів, що відповідають конкретній ситуації у випадках, таких як у заявниці (див. цит. в рішенні справи *Moskal*, §§ 74 та 76, і *Bélané Nagy*, § 124), що мала наслідком позбавлення заявниці законного очікування отримання нею пенсії у зв'язку із втратою годувальника. Таке суттєве втручання в права заявниці є непропорційним і несумісним із збереженням справедливого балансу між зацікавленими інтересами (див., *mutatis mutandis*, *Pressos Compania Naviera S.A. and Others v. Belgium*, 20 листопада 1995 року, § 43, Series A no. 332) (пункт 81 рішення).

Отже, мало місце порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції (пункт 82 рішення).

Висновок

Порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції (захист власності).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 26 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

PAGERIE v. France (№ 24203/16)²

Обставини справи

Справа стосувалася наказу про введення комендантської години для заявника в муніципалітеті Анже, виданого міністром внутрішніх справ, який діяв відповідно до надзвичайного стану, оголошеного після хвилі терористичних атак, скоєних у Франції в листопаді 2015 року. Протягом понад 13 місяців заявнику були встановлені суворі вимоги, серед іншого, з'являтися до відділку поліції тричі на день і залишатися вдома з 20:00 та 6:00.

Після терактів у Сен-Дені та Парижі 13 листопада 2015 року Франція оголосила надзвичайний стан і повідомила Генерального секретаря Ради Європи про те, що вона має намір скористатися своїм правом відступу від зобов'язань відповідно до статті 15 Конвенції.

З 22 листопада 2015 року по 11 червня 2017 року заявник підпадав під дію п'яти наказів про введення комендантської години, виданих міністром внутрішніх справ. Він перебував під вартою з 5 серпня 2016 року до 18 січня 2017 року та з 11 червня до 15 листопада 2017 року. Після цього щодо нього було застосовано ордер про індивідуальний адміністративний контроль та нагляд.

Заявник подав низку скарг на ці рішення. Всі його скарги були відхилені адміністративними судами. Вони склалися, зокрема, з двох невідкладних клопотань про тимчасовий засіб захисту, щоб призупинити дію адміністративних рішень на підставі їх незаконності. Проведення щодо першої заяви було припинено ухвалою від 29 лютого 2016 року, оскільки вона вже не була актуальною. Другу заяву було відхилено 11 березня 2016 року. Заявник не прагнув, щоб ці рішення адміністративного суду були переглянуті з питань права Державною радою (*Conseil d'État*).

Заявник також подав термінові проміжні заяви про призупинення дії п'яти наказів про введення комендантської години на підставі втручання в основні свободи.

Адміністративні суди Нанта та Ренна чотирма ухвалами від 29 січня 2016 року, 4 липня 2016 року, 26 січня 2017 року та 10 квітня 2017 року відхилили ці заяви. Заявник оскаржив ухвали від 29 січня 2016 року та 10 квітня 2017 року.

Суддя Державної ради, відповідальний за невідкладні справи, відхилив ці апеляції рішеннями від 10 лютого 2016 року та 19 травня 2017 року.

На стадії розгляду справи по суті заявник подав п'ять окремих клопотань про судовий перегляд, щоб скасувати як накази про введення комендантської години, так і відмову від 30 березня 2017 року змінити його вимогу звітування.

² Огляд цього рішення підготувала Анастасія Бойченко.

Рішенням адміністративного суду Нанта від 13 лютого 2018 року ці позови були об'єднані та відхилені. Заявник оскаржив це рішення сімома окремими апеляціями.

Рішенням від 27 серпня 2018 року Голова Апеляційного адміністративного суду Нанта відхилив апеляції як явно необґрунтовані. Заявник не оскаржував це рішення до Державної ради.

Заявник також подав три клопотання про тимчасовий засіб захисту, щоб призупинити індивідуальний адміністративний контроль і наказ про моніторинг на підставі втручання в основоположні свободи. Ці заяви були відхилені, як і апеляції на їх відхилення.

Заявник посилався на статті 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя), 9 (свобода думки, совісті і релігії) та 14 Конвенції (заборона дискримінації) та на статтю 2 Протоколу № 4 до Конвенції (свобода пересування). Зокрема, він стверджував, що накази про введення комендантської години не мали достатньо передбачуваної правової основи та були непропорційними. Під час провадження в ЄСПЛ він також висунув подібні скарги щодо індивідуального адміністративного контролю та нагляду, який до нього пізніше застосували.

Оцінка Суду

Попередні зауваження

ЄСПЛ визначив, по-перше, що скарги щодо індивідуального наказу про адміністративний контроль та моніторинг, який було застосовано до заявника із 14 листопада 2017 року, були подані несвоєчасно, а отже були неприйнятними.

По-друге, ЄСПЛ зазначив, що заявник не порушив навіть суті своїх скарг за статтями 8, 9 і 14 Конвенції у своїх апеляціях до Державної ради, які стосувалися його клопотань про тимчасовий засіб захисту на підставі втручання в основоположні свободи (*référé-liberté*), тоді як він міг би посилатися на порушення права на повагу до приватного та сімейного життя, порушення свободи віросповідання або дискримінацію щодо здійснення цієї свободи.

Оскільки до Державної ради не було подано жодного клопотання про перегляд з питань права щодо вимог про судовий перегляд, ЄСПЛ дійшов висновку, що ці скарги слід відхилити через невичерпання національних засобів правового захисту.

По-третє, ЄСПЛ визнав, що заявник належним чином вичерпав національні засоби правового захисту, наводячи свою скаргу щодо порушення статті 2 Протоколу № 4 до Державної ради в апеляційних скаргах, які стосувалися його клопотань про тимчасовий засіб захисту на підставі втручання в основоположні свободи. Він зазначив, зокрема, що французьке законодавство полегшило доступ до тимчасових засобів захисту проти наказів про введення комендантської години в умовах надзвичайного стану, визнаючи презумпцію терміновості, і що клопотання про

тимчасові засоби захисту на підставі втручання в основоположну свободу надають швидкий засіб правового захисту в разі серйозного і явно незаконного втручання у відповідні свободи. Отже, ЄСПЛ визначив, що заявник не був зобов'язаний подавати свої вимоги про судовий перегляд аж до найвищого суду, який має юрисдикцію переглядати питання права, і тому відхилив заперечення Уряду щодо невичерпання в цьому аспекті.

Стаття 2 Протоколу № 4 до Конвенції

Розглядаючи цю заяву, ЄСПЛ вирішив, що спочатку він мав з'ясувати, чи оскаржуваний захід був сумісний із правами та свободами Конвенції, на які посилався заявник. Якщо це було сумісним, не було необхідності визначати дійсність відступу відповідно до статті 15 Конвенції.

На початку ЄСПЛ зазначив, що повинен узяти до уваги особливий контекст справи, а саме хвилю терористичних атак, скоєних у Франції з 2015 року. Він цілком усвідомлював виклики, пов'язані з боротьбою з тероризмом – боротьбою, яку треба вести відповідно до зобов'язань, узятих на себе згідно з Конвенцією, шляхом досягнення балансу між необхідністю захисту суспільства та захистом прав. Виконуючи свій перегляд, ЄСПЛ мав звернути особливу увагу на характер і практичну сферу застосування гарантій проти зловживань і свавілля за таких обставин.

Беручи до уваги умови комендантської години, застосованої до заявника, яка забороняла йому залишати Анже та вимагала від нього залишатися вдома з 20:00 до 6:00 і з'являтися до відділку поліції тричі на день, та її загальну тривалість, ЄСПЛ дійшов висновку, що це становило втручання у його свободу пересування.

Оскільки оскаржуваний захід суттєво обмежив свободу пересування заявника, ЄСПЛ мав з'ясувати, чи це втручання було відповідно до закону, чи переслідувало законну мету та чи було необхідним у демократичному суспільстві.

ЄСПЛ спочатку зазначив, що правовою основою комендантської години був розділ 6 Закону від 3 квітня 1955 року, як його тлумачили Державна рада і Конституційна рада.

Стосовно аргументу заявника про те, що поняття, які використовуються в законодавстві, були розпливчастими, ЄСПЛ зазначив, що рівень точності, який вимагається від національного законодавства, значною мірою залежить від змісту закону, про який йде мова, сфери, на яку він спрямований, а також кількості і статусу осіб, до яких він адресований. У цій справі оскаржувані положення застосовувалися лише в умовах надзвичайного стану та на територіях, де такий стан діяв. Відповідно до законодавства Франції надзвичайний стан може бути оголошено лише у виняткових випадках, суворо закріплених законом. Розглянуте законодавство, яке передбачало виняток із загального закону, мало застосовуватися лише у виняткових випадках, у контексті обмежень щодо часу та місця.

Далі ЄСПЛ зауважив, що наказ про введення комендантської години повинен був підтверджуватися «суттєвими підставами», щоб можна було вважати, що певна поведінка становить загрозу; це не могло бути зроблено лише на основі простої підозри. Він зазначив, що ще вищий поріг, тобто «особливо серйозна» загроза, повинен бути досягнутий, якщо наказ мав діяти понад 12 місяців. ЄСПЛ також указав, що «національна безпека», «громадська безпека» та підтримка «громадського порядку» були саме одними із законних цілей, які можуть виправдати втручання в права, гарантовані статтею 2 Протоколу № 4 до Конвенції. Було б нереалістично вимагати від національних законодавців викласти вичерпний перелік форм поведінки, які можуть виправдати здійснення адміністративними органами своїх повноважень із забезпечення громадського порядку. Низка державних органів стверджувала, що закон має йти в ногу з мінливими обставинами і в будь-якому разі не може передбачити будь-який випадок, тому багато законів були сформульовані в термінах, які більшою чи меншою мірою були розпливчастими, а тлумачення та застосування яких були питаннями практики. Хай там що, ЄСПЛ зауважив, що за будь-яких обставин неприпустимо, щоб таке спеціальне законодавство суперечило верховенству права, і вирішив, що тому йому необхідно провести ретельний перегляд гарантій проти свавілля, які діють згідно з французьким законодавством, щоб визначити, чи ефективно вони регулюють та обмежують дискреційні повноваження, надані адміністративним органам.

Що стосується наявності гарантій проти свавілля, ЄСПЛ зазначив, по-перше, що дія надзвичайного стану суворо регулюється національним законодавством, оскільки законодавство потрібне для його періодичного продовження за порадою Державної ради і його впровадження підлягало парламентському контролю. По-друге, ЄСПЛ зауважив, що режим комендантської години був чітко визначений у національному законодавстві. По-третє, він зауважив, що накази про введення комендантської години можна було оскаржити в судовому порядку шляхом подання клопотання про тимчасовий засіб захисту на підставі втручання в основоположні свободи (*référé-liberté*), що, на думку ЄСПЛ, надає ефективний засіб правового захисту, оскільки суддя, який розглядає таку заяву, мав би ретельно перевірити як законність, так і пропорційність наказу про введення комендантської години. Тож ЄСПЛ встановив, що положення, про які йдеться, у тлумаченні національних судів достатньо чітко встановлюють обсяг і спосіб здійснення дискреційних повноважень міністра внутрішніх справ та передбачають відповідні гарантії проти зловживань і свавілля. ЄСПЛ дійшов висновку, що це забезпечило передбачувану правову основу.

Щодо легітимності переслідуваних цілей ЄСПЛ дійшов висновку, що цілі втручання, про які йдеться, які полягали в захисті національної і громадської безпеки та підтримці громадського порядку, були законними.

Насамкінець стосовно того, чи оскаржуване втручання було необхідним, ЄСПЛ зазначив, що ступінь втручання у свободу пересування заявника був особливо високим. Тим паче, втручання тривало понад 13 місяців.

Спочатку комендантську годину було введено на підставі «релігійної радикалізації», схильності до насильства і кримінальної історії заявника, а також того факту, що він намагався зв'язатися з лідером ісламістської організації, яка виступала за збройний джихад і створення халіфату й дотримання шаріату у Франції.

ЄСПЛ зазначив передусім що таке обмеження свободи пересування не може ґрунтуватися лише на переконаннях чи релігійних обрядах особи. Однак він повторив, що стаття 9 Конвенції не захищає всі дії, вмотивовані чи натхненні релігією або переконаннями.

ЄСПЛ також указав, що міністр внутрішніх справ поклався на низку факторів, які свідчать про «поведінку», яка дає вагомій підставі вважати, що заявник становив загрозу громадському порядку та безпеці, і зробив це з метою запобігання тероризму, як це встановила Державна рада. Тож комендантська година заявника та умови, які до нього накладалися, переглядалися на регулярній основі, при цьому міністр внутрішніх справ переглядав його окрему справу вісім разів.

Крім того, ЄСПЛ зазначив, що всі адміністративні рішення, ухвалені щодо заявника, були піддані ретельній перевірці судами. Заявнику завжди надавалася правова допомога та можливість подати свою справу до національних судів, які ретельно перевіряли підстави комендантської години щоразу, коли її продовжували. Стосовно довіри до розвідувальних звітів ЄСПЛ встановив, що було запроваджено достатні гарантії, оскільки заявник був повідомлений про звіти та мав можливість відповісти, тобто він був фактично поінформований про підстави для наказу про введення комендантської години та мав змогу звернутися за роз'ясненнями. Значна частина цієї підстави залишилася незапереченою заявником, який пропустив кілька слухань і ніколи не звертався до національних судів із проханням активізувати їхні повноваження щодо проведення розслідування. Національні суди визнали звіти достатньо точними та детальними щодо фактів. Відповідно, ЄСПЛ дійшов висновку, що за обставин справи заявнику були надані належні процесуальні гарантії.

Пам'ятаючи про нагальну необхідність запобігання тероризму та враховуючи поведінку заявника, надані йому процесуальні гарантії та періодичний перегляд необхідності комендантської години, ЄСПЛ дійшов висновку, що комендантська година не була непропорційною. Отже, не було порушення статті 2 Протоколу № 4 до Конвенції.

Встановивши це, ЄСПЛ не мав потреби визначати, чи правомірно Франція скористалася своїм правом на відступ від зобов'язань згідно зі статтею 15 Конвенції в цій справі.

Висновок

Відсутність порушення статті 2 Протоколу № 4 до Конвенції (свобода пересування).

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 19 січня 2023 року й набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.

ORHAN v. Türkiye (ухв.) (№ 38358/22)

Обставини справи

Строк подання індивідуальних заяв, передбачений пунктом 1 статті 35 Конвенції, який раніше становив шість місяців, статтею 4 Протоколу № 15 скорочено до чотирьох місяців. Відповідно до пункту 3 статті 8 цього Протоколу новий строк набрав чинності 1 лютого 2022 року. Згідно із цим положенням новий строк не застосовується до заяв, щодо яких остаточне рішення в розумінні пункту 1 статті 35 Конвенції «було ухвалено» до дати набрання ним чинності.

18 липня 2022 року заявник, якого було засуджено до довічного позбавлення волі, звернувся до ЄСПЛ із декількома заявами за статтями 5, 6, 13 та 14 Конвенції. В межах вичерпання національних засобів правового захисту остаточне рішення ухвалив Конституційний суд 19 січня 2022 року, тобто до дати набрання чинності строком, установленим Протоколом № 15 до Конвенції. Однак це рішення було вручено заявникові після цієї дати – 25 лютого 2022 року.

ЄСПЛ розпочав свій розгляд із визначення того, який саме строк подання індивідуальної заяви – попередній шестимісячний або новий чотирьохмісячний – застосовується. Він дійшов висновку про застосовність шестимісячного строку, оскільки станом на 19 січня 2022 року, дату ухвалення остаточного рішення у справі, він був чинним. Відповідний строк почав свій відлік з наступного дня після вручення судового рішення, тобто з 26 лютого 2022 року (*dies a quo*), і сплив 25 серпня 2022 року (*dies ad quem*). Оскільки заяву було подано 18 липня 2022 року, ЄСПЛ дійшов висновку, що строк для подачі індивідуальної заяви відповідно до пункту 1 статті 35 Конвенції було дотримано. Однак ЄСПЛ визнав заяву неприйнятною з інших підстав.

Оцінка Суду

Це рішення є прикметним тим, що ЄСПЛ розглянув ситуацію, у якій остаточне рішення на національному рівні було ухвалено до дати набрання чинності новим строком, установленим Протоколом № 15 до Конвенції (1 лютого 2022 року), але врученим після цієї дати. У зв'язку із цим ЄСПЛ роз'яснив, що застосовний строк для подачі заяви – попередній шестимісячний або новий чотирьохмісячний – має визначатися шляхом посилання на дату ухвалення остаточного національного рішення, а не на дату його вручення відповідній особі. Інакше кажучи, той факт, що остання дата настала після набрання чинності нового строку, не впливає на визначення застосовного строку.

Як загальне зауваження ЄСПЛ вказав, що шестимісячний строк має застосовуватися до заяв, щодо яких остаточне національне рішення в розумінні пункту 1 статті 35 Конвенції було ухвалено до 1 лютого 2022 року, незалежно від дати його вручення відповідній особі, тобто навіть якщо це відбулося після 31 січня 2022 року. Новий чотирьохмісячний строк варто застосовувати до індивідуальних заяв, стосовно яких національне остаточне рішення ухвалено після 31 січня 2022 року.

Питання щодо визначення застосовного строку в цій справі виникло через те, що згідно з усталеною практикою ЄСПЛ відлік строку для подачі індивідуальної заяви починається не з дати, коли було ухвалено рішення про вичерпання національних засобів правового захисту, а з дати його вручення (якщо це передбачено національним законодавством) або остаточного доопрацювання (**Papachelas v. Greece** [GC]). Це було так, навіть незважаючи на те, що англomовна версія пункту 1 статті 35 Конвенції, як і пункту 3 статті 8 Протоколу № 15 до Конвенції, зазначали дату «ухвалення» рішення як відправну точку відліку відповідного періоду. У зв'язку із цим ЄСПЛ пояснив, що практика, якої дотримувалися щодо точки відліку строку для подачі індивідуальної заяви, не стосується порушеного в цій справі питання, і вважав, що звичайне значення слів повинне мати пріоритет при визначенні застосовного строку з таких причин.

По-перше, визначення застосовного строку – чотири або шість місяців – явно не пов'язувалося з визначенням дати початку цього відліку.

По-друге, пункт 1 статті 35 Конвенції і пункт 3 статті 8 Протоколу № 15 до Конвенції переслідували різні цілі: перша містила загальні процесуальні та юрисдикційні правила, а друга встановлювала перехідний період після набрання чинності Протоколом № 15 до Конвенції.

По-третє, визначаючи точку відліку періоду для подачі індивідуальної заяви, ЄСПЛ керувався необхідністю збереження ефективності права на індивідуальне звернення у спосіб, сумісний з об'єктом і метою Конвенції. Строк для подачі індивідуальних заяв запроваджений не лише для забезпечення правової визначеності, але й для того, аби дати потенційному заявнику час, щоб обміркувати, чи варто подавати заяву, і, якщо так, ухвалити рішення щодо конкретних скарг і аргументів, які необхідно висунути (**Worm v. Austria**). Крім того, період оскарження може розпочатися лише з дати, коли скаржник зможе діяти ефективно. В іншому випадку органи влади можуть суттєво скоротити доступний для подачі індивідуальної заяви час або навіть позбавити заявника можливості подати належну заяву до ЄСПЛ, затулюючи вручення своїх рішень. Ці міркування переважили на користь обрання відправною точкою дати вручення або дати, коли заявник мав фактичну можливість ознайомитися із змістом остаточного рішення (дата завершення). Крім того, такий підхід узгоджувався з прецедентною практикою ЄСПЛ щодо доступу до суду для цілей статті 6 Конвенції (**Miragall Escolano and Others v. Spain**). Однак коли справа

дійшла до визначення застосовного строку відповідно до пункту 3 статті 8 Протоколу № 15 до Конвенції, жодних міркувань, які б вимагали від ЄСПЛ відступити від звичайного значення цих слів, не виникло.

По-четверте, застосування строку, чинного на момент вручення остаточного національного рішення, а не строку, що діяв на момент його ухвалення, суперечило б згаданим вище цілям і мало б несприятливі наслідки для заявника в цій справі, який мав право розраховувати в разі потреби після отримання відповідної консультації, що матиме шість місяців для подачі індивідуальної заяви з дати вручення рішення Конституційного суду.

По-п'яте, застосування строку, чинного на дату ухвалення остаточного національного рішення, відповідало меті пункту 3 статті 8 Протоколу № 15 до Конвенції, яка полягала в запобіганні ретроспективного застосування нового чотирьохмісячного строку, тобто до заяв, щодо яких остаточне національне рішення ухвалено в період, коли цей строк не набув чинності.

Зрештою ЄСПЛ чітко вказав на відсутність невідповідності між, з одного боку, урахуванням строку, чинного на дату ухвалення остаточного національного рішення, як це прямо передбачено Протоколом № 15 до Конвенції, та, з іншого боку визначенням датою початку відповідного строку – попереднього чи нового – дати вручення або завершення ухвалення рішення з урахуванням об'єкта й мети Конвенції відповідно до усталеної практики ЄСПЛ.

Висновок

Заяву визнано неприйнятною.

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 9 грудня 2022 року, оприлюднено 19 січня 2023 року та є остаточним.

Рішення ЄСПЛ проти України

MUKOVOZ v. Ukraine (№ 17414/11): неналежне обґрунтування наявності нагальної суспільної потреби у виселенні з державного житла – порушення статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя)

KUZNETSOV AND OTHERS v. Ukraine (№ 9988/16, 41238/16 та 44703/19): надмірна тривалість справи щодо поновлення заявників на посаді – порушення пункту 1 статті 6 Конвенції (право на справедливий суд)

Огляд рішень Європейського суду з прав людини (січень 2023 року). Рішення за період із 01.01.2023 по 31.01.2023 / Відп. за вип.: О. Ю. Тарасенко, Д. П. Мордас, Р. Ш. Бабанли. Київ, 2023. – 58 с.

Застереження:

1. Огляд окремих судових рішень, зокрема і їх переклад, здійснюють працівники департаменту аналітичної та правової роботи Верховного Суду з використанням матеріалів, розміщених на вебсайтах Європейського суду з прав людини:
<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>;
<https://hudoc.echr.coe.int>.
2. Огляд рішень здійснено з метою ознайомлення з їх коротким змістом. Для повного розуміння суті висловленої в судовому рішенні правової позиції необхідно ознайомитися з його повним текстом, розміщеним на вебресурсах Європейського суду з прав людини.
3. Інформація має суто допоміжний та довідковий характер і не має на меті висвітлити суть усієї проблематики, яка вирішується відповідними судовими рішеннями.

Стежте за нами онлайн

 fb.com/supremecourt.ua

 t.me/supremecourtua

 @supremecourt_ua