

ЗМІСТ

СВіП в Україні

Євген Захаров.

Кримінальна справа проти ІВ.Іа в світлі практики Європейського суду3

Євген Захаров.

«Вот стою я перед вами, словно голенький...»5

СВіП у світі

Рішення у справі «Луценко проти України».....7

СВІП в Україні

КРИМІНАЛЬНА СПРАВА ПРОТИ LB.UA В СВІТЛІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ

Євген Захаров

18 листопада 2011 р. в Інтернет-виданні «Лівий берег» була надрукована стаття «Ландик-старший рятує сина за допомогою технологів і «правильних» коментарів на сайтах», в якій друкувалися та коментувалися фото, зроблені фотографом Максом Левіним в сесійній залі ВРУ, з смс-ками, які отримував та надсилав нардеп Володимир Ландик. Листування стосувалося його сина Романа, який був підсудним у справі щодо побиття ним дівчини. Депутат обурився і написав листа до прокуратури з проханням порушити кримінальну справу за ч. 2 163 КК (порушення таємниці листування чи іншої кореспонденції державного діяча, що передається засобами зв'язку).

За 8 місяців, 18 липня, прокуратура порушила кримінальну справу за фактом скоєння злочину, передбаченого ч. 2 ст. 163 та ч. 2 ст. 182 Кримінального кодексу (незаконне збирання, використання, поширення конфіденційної інформації про особу, що заподіяло істотної шкоди її законним правам, свободам та інтересам). Цьому передувала заява Ландика 21 червня до прокуратури з проханням прийняти процесуальне рішення за його заявою. Справа була порушена, незважаючи на примирення сторін: головний редактор «Лівого берега» вибачилась, а Володимир Ландик публічно заявив, що не має до неї претензій.

Відповідно до закону про виконання рішень та використання практики Європей-

ського суду з прав людини (ЄСПЛ) його рішення є джерелом права в національній правовій системі. Це означає, що рішення ЄСПЛ набувають обов'язкового значення при розгляді в подальшому аналогічних справ в Україні. Отже, спробуємо подивитися на кримінальну справу проти LB.ua з позиції ЄСПЛ.

ЧИ ПОРУШУЄТЬСЯ СВОБОДА ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ?

Її захищає стаття 10 Європейської конвенції з прав людини (ЄКПЛ). Розглядаючи, чи була порушена ця стаття, необхідно відповісти на низку питань: чи мало місце втручання у здійснення цієї свободи? Якщо так, то чи є це втручання обґрунтованим згідно з §2 статті 10, а саме: чи було втручання законним? Якщо так, то чи переслідувало втручання законну мету; і якщо так, чи було втручання необхідним у демократичному суспільстві (зокрема, чи було воно адекватною реакцією на суспільну необхідність, що не потребує зволікань)?

Кримінальна справа, вочевидь, є втручанням держави у здійснення свободи вираження поглядів. Воно ґрунтується на законі — двох статтях КК (хоча, як на мене, кваліфікація дій журналістів за статтею 182 є вкрай сумнівною, а сама стаття в цьому випадку незастосовна), має законну ціль — запобігання розголошенню конфіденційної інформації. Щоб з'ясувати, чи було втручання необхідним в демократичному суспільстві, треба звернутися до принципів, які підтримує ЄСПЛ у рішеннях за статтею 10.

ЄСПЛ багато разів повторював у своїх рішеннях фрагмент із класичного рішення у справі *Хендісайд проти Великобританії*, що свобода вираження «стосується не лише інформації та ідей, які сприймаються при-

хильно, або вважаються необразливими чи нейтральними, але й ображаючих, шокуючих та дратуючих». У гучній справі *Лінгенс проти Австрії*, де журналіст жорстко критикував канцлера Крайського, ЄСПЛ постановив, що «межі допустимої критики ширші, якщо її об'єктом є політик, а не приватна особа». У австрійській справі *Обершлика* ЄСПЛ розвинув цей принцип: «Політик обов'язково повинен розуміти, що кожне його слово та кожен вчинок стає предметом ретельного обговорення як журналістами, так і всією громадськістю, і повинен демонструвати більшу терпимість». У низці прав ЄСПЛ розповсюдив цей принцип на будь-які відомості, що можуть складати предмет суспільного інтересу, і не тільки на політиків, а й на уряди. І як би далеко не заходили журналісти у критиці на адресу політиків і службових осіб (називаючи високопосадовця «негідником», «підлим опортуністом», лідера політичної партії — «ідіотом», поліцейських — «тварюками в формі» тощо), ЄСПЛ кваліфікував кримінальне переслідування журналістів як порушення статті 10.

Повертаючись до нашої кримінальної справи, порівнюючи публікацію на «Лівому березі» з розглянутими ЄСПЛ справами за статтею 10, можна дійти до висновку, що це втручання не є необхідним у демократичному у суспільстві. Якій невідкладній суспільній потребі відповідає кримінальна справа, порушена за 8 місяців після публікації? Звісно, такої потреби просто немає.

ЧИ МАЛО МІСЦЕ ВТРУЧАННЯ В ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ?

Саме цим обурювався політик і депутат ВРУ Володимир Ландик.

Низка рішень Європейської Комісії та ЄСПЛ демонструє принцип, згідно з яким вимога поваги до приватного життя автоматично знижується в міру того, як людина дедалі більше й більше займається суспільною діяльністю чи торкається інте-

ресів третіх осіб. Можна стверджувати, що, за практикою ЄСПЛ, «приватне» життя закінчується там, де починається суспільна діяльність.

У справі *Фрідла* ЄСПЛ постановив, що фотозйомка поліцією під час публічного заходу не є вторгненням в приватне життя. Пізніше ця позиція неодноразово підтверджувалася щодо зйомки в публічних місцях. Тим більше не є вторгненням в приватне життя зйомка журналістом. Отже, фотограф «Лівого берегу» Макс Левін зробив знімки в сесійній залі ВРУ цілком законно, він не вчиняв кримінально караних дій, і обвинувачення на його адресу є абсурдним.

Публікація смс-листування нардепа Ландика на LV.ua є вторгненням в приватне життя. Але ці відомості мають безсумнівний суспільний інтерес, оскільки репрезентують важливу проблему, що непокоїть суспільство, — ухилення від відповідальності дітей-мажорів, які скоїли злочини. І, враховуючи позицію ЄСПЛ, колізія між свободою вираження поглядів і правом на недоторканність приватного життя в даному випадку вирішується на користь свободи вираження поглядів. Якщо ж вважати, що пан Ландик, листуючись, діяв у приватній якості, то незастосовна ч. 2 статті 163 КК, де потерпілим є державний діяч. Тоді мова може йти максимум про ч. 1 статті 163, покарання за якою не передбачає позбавлення волі. У цьому випадку за законом кримінальна справа може бути закрита за примиренням сторін — сайту LV.ua та приватної особи В. Ландика. А твердження прокуратури, що ця справа не є справою приватного обвинувачення, оскільки йдеться про порушення конституційних прав на таємницю листування і про втручання в особисте життя, — взагалі некоректне, оскільки порушником конституційних прав є державні органи, їхні посадові та службові особи, а не журналісти.

Отже, найкращим рішенням уявляється закриття кримінальної справи проти LV.ua.

«ВОТ СТОЮ Я ПЕРЕД ВАМИ, СЛОВНО ГОЛЕНЬКИЙ...»¹

Євген Захаров

6 вересня Верховна Рада ухвалила низку законопроектів на різних стадіях розгляду, які стосуються прав людини: про протидію дискримінації, удосконалення діяльності органів прокуратури, біометричні документи, зміни до закону про захист персональних даних та інші. Усі вони, як нас запевняють, спрямовані на задоволення вимог плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України чи Ради Європи. Проте насправді вони або задовольняють ці вимоги частково, або не покращують становища з правами людини, або, навпаки, грубо порушують їх. Так, законопроект № 10492 «Про Єдиний державний демографічний реєстр», ухвалений в першому читанні, брутально порушує право на приватність. Спробуємо це довести.

ЄДИНИЙ УНІВЕРСАЛЬНИЙ КОД ОСОБИ

Особистий ідентифікаційний номер був запроваджений у 1997 р. для обліку податків. Але поступово його почали використовувати в усіх сферах. Він визначає паспортні дані, використовується для пенсійних справ, є ключем доступу до реєстрів власників транспортних засобів, наявності судимості та низки інших реєстрів, без нього неможливо відкрити рахунок у банку, засвідчити у нотаріуса будь-які документи. Приватизаційні папери, акції, кредити, страхування, придбання майна — усе це прямо пов'язане з цим номером. Його навіть вписали до закордонного паспорта, з якою метою — незрозуміло. СБУ мала би сказати, що це диверсія, бо закордонні спецслужби отримали можливість збирати ідентифікаційні податкові номери українців.

За 15 років податковий номер явочним порядком перетворився на універсальний код особи в усіх державних й недержавних реєстрах.

УЗАКОНЕННЯ ЗБОРУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ

У червні 2009 року Кабмін ухвалив Концепцію розвитку Державної інформаційної системи реєстраційного обліку фізичних осіб та їх документування. За Концепцією процеси паспортизації та реєстрації поєднуються, чого немає в жодній європейській країні, а інформація в системі «використовується для прийняття рішень щодо демографічної і соціальної політики держави, виконання завдань із зниження рівня злочинності, підвищення рівня безпеки громадян та держави в цілому». Законопроект № 10492 покликаний закріпити на рівні закону накопичення та зберігання персональних даних за єдиним універсальним кодом особи і видачу біометричних документів, що посвідчують особу. І добре, якби це був тільки закордонний паспорт: для скорішого проходження візових кордонів за вимогами Міжнародної організації цивільної авіації паспорти мають зчитуватися машиною. Але окрім закордонного паспорта законопроект запроваджує ще 13 біометричних документів, частина яких призначена для використання всередині країни, такі, як внутрішній паспорт, посвідчення водія. Проте де у нас є машини, які можуть зчитувати інформацію? Тільки у прикордонників. А хто підрахував, чи потягне бюджет незможної країни такі дорогі технології виробництва біометричних документів? Скільки коштуватиме українцям періодичне їхнє отримання (так, за законопроектом термін дії внутрішнього паспорта — 10 років)? Питання без відповідей.

За створенням єдиного реєстру заховане злиття усіх персональних даних мешканців країни з різних баз даних, в тому числі відомчих, до єдиного банку даних, і тепер вже на цілком законних підставах. Людина і знати не буде про те, що інформація про її життя зібрана разом на невизначений період з невідомою метою. Такі дії держави грубо порушують статтю 32 Конституції, міжнародні угоди і закон про захист персональних даних. Не кажу вже про поганий захист цих даних: досі можна придбати без особливих проблем диски із свіжими версіями бази даних ідентифікаційних податкових номерів.

За ухвалення законопроекту та повномасштабного здійснення вказаної Концепції життя українців під пильним наглядом держави може

¹ Цитата з пісні Олександра Галича.

доволі легко перетворитися на пекло, як-от в уявному діалозі нижче.

Замовлення піци (кінець 2017 року)

Металевий голос електронного оператора: «Дякуємо за дзвінок до нашої служби замовлення піци по телефону».

— Привіт, я хочу зробити термінове замовлення.

— Продикуйте, будь ласка, ваш особистий ідентифікаційний номер.

— 6109049968.

— Дякую, пане Михайле Михайловичу Петренко. Ви мешкаєте в Києві на вул. Московській, буд. 15, кв.15, а працюєте в компанії «Воля-Кабель» за адресою вул. Райдужна, 27. Удома у вас номер телефону III III, на роботі — 2222222, а номер мобільного — 333333333. Ви подзвонили з домашнього телефону, тому хочете замовити піцу додому?

— Так, я зараз вдома. А звідки ви знаєте всі ці телефонні номери?

— Ми підключені до Державної інформаційної системи.

— Гаразд, є у вас м'ясна піца з грибами?

— Нам здається, вам вона не підійде.

— Чому?

— За даними Міністерства охорони здоров'я, у вас високий кров'яний тиск і підвищений рівень холестерину в крові.

— Гаразд, а що мені можна?

— Ми впевнені, що вам сподобається соєво-йогуртна піца.

— З чого б це раптом?

— Минулого тижня ви замовили в Інтернет-магазині книгу рецептів соєвої дієти, а минулого місяця купили йогуртницю.

— Гаразд, і скільки коштує ця піца?

— Ви зараз вдома разом з дружиною і двома дітьми, тому потрібно замовити дві великі піци, які будуть коштувати 200 грн.

— Так, плачу по кредитці, запишіть номер.

— За інформацією від вашого банку у вас перевитрата рахунку, тому потрібно заплатити готівкою.

— Добре, що встиг зняти трохи грошей в банкомату.

— За відомостями з банкомату і даними про ваші попередні покупки, ви не зможете оплатити доставку піци на будинок, але ви можете самі забрати своє замовлення.

— Так, продикуйте адресу, і я під'їду на машині за півгодини.

— Краще скористатися велосипедом, адже ви не подовжили поліс обов'язкового страхування, тому не маєте права водити свій автомобіль.

— ...! Зовсім забув.

— Вам потрібно стежити за своєю мовою, адже ще не закінчився термін адміністративного стягнення за нецензурну лайку в метро, зафіксовану системою стеження.

Клієнт сопе в слухавку.

— Прекрасно, ваше замовлення прийняте і буде готове за півгодини. Що-небудь ще?

— Нічого, але ваша реклама обіцяла до кожної піци безкоштовну пляшку Пепсі.

— Шкодуємо, але інструкція Пенсійного фонду забороняє надання цього напою людям, схильним до діабету, як ви...

А як у них?

Використання багатоцільових ідентифікаційних номерів значно спрощує виконання державних функцій, самі номери є вигідним та економним засобом підвищення ефективності державного управління. Тому їх запроваджували в 60–80-ті роки минулого століття в багатьох країнах світу. Протелюди усвідомлювали, що це призведе до значного посилення впливу держави на приватне життя. Громадянське суспільство у більшості країн домоглося обмеження цих проектів і ухвалення законів про захист даних. Так, відомі рішення Конституційного суду Німеччини про те, що введення особистого ідентифікаційного номеру може створити загрозу для людської гідності. Конституційний суд Угорщини визнав запровадження єдиного ідентифікаційного номеру людини порушенням права на приватність, і єдиний номер був скасований. Стаття 35 Конституції Португалії поєднує заборону обміну інформацією між базами даних із заборонаю присвоєння мешканцям країни єдиного ідентифікатора. В Австралії проект присвоєння ідентифікаційного номера кожному власнику особистої картки був відкинтий, а застосування податкових номерів значно обмежено. У Новій Зеландії відмовилися від запровадження єдиного номеру після масових протестів населення з релігійних мотивів. Коли у Канаді номер соціального страхування SIN став найбільш вживаним особистим ідентифікаційним номером, федераль-

ний уряд заявив, що буде запобігати його перетворенню на універсальний ідентифікаційний номер. З 1988 року будь-яке нове використання SIN стало можливим лише за згоди парламенту. Зазвичай посилаються на широке використання аналогічного номеру в США, але насправді в США існує 16 різновидів ідентифікаційних номерів, і законом заборонено відомствам обмінюватися між собою зібраною інформацією без згоди особи. Приклади можна наводити далі й далі.

Як на мене, необхідно обмежити введення біометричних документів тільки закордонним паспортом та привести законопроект № 10492 у відповідність з Конституцією і законом про захист персональних даних: чітко визначити мету створення демографічного реєстру, мету обробки персональних даних, підстави для внесення даних до реєстру, обсяг інформації, яка вноситься, обсяг біометричної інформації, при цьому виключити внесення відцифрованого підпису.

СВіП у світі



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

РІШЕННЯ У СПРАВІ «ЛУЦЕНКО ПРОТИ УКРАЇНИ»

П'ЯТА СЕКЦІЯ

(Заява № 6492/11)

Рішення виправлено 1 серпня 2012
згідно з Правилем 81
Регламенту Суду

СТРАСБУРГ
3 липня 2012

Це рішення стане остаточним за умов, викладених у Статті 44 §2 Конвенції. Може піддаватися редакторській правці.

У справі «Луценко проти України»,

Європейський Суд з прав людини (п'ята секція), засідаючи палатою у складі суддів:

Дін Шпільман (Dean Spielmann), голова,
Марк Віллігер (Mark Villiger),
Карл Юнгвірт (Karel Jungwiert),
Б. М. Жупанчич (Boštjan M. Zupančič),

Анн Пауер-Форд (Ann Power-Forde),
Ганна Юдківська (Ganna Yudkivska),
Андре Потоцький (André Potocki)
та Клаудія Вестердік (Claudia Westerdiek),
секретар секції, розглянувши справу в закритих засіданнях 17 квітня і 26 червня 2012 року, виносить таке рішення, ухвалене в цей день:

ПРОЦЕДУРА

1. Дана справа порушена за заявою (№ 6492/11), поданою проти України до Суду відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини та основних свобод (далі — «Конвенція») громадянином України паном Юрієм Віталійовичем Луценком (далі — «заявник») 21 січня 2011 року.

2. Заявника представляли пан І. Фомін і пані В. Теличенко, адвокати, що практикують у Києві, а також пан А. Бущенко, адвокат, що практикує в Харкові. Уряд України (далі — «Уряд») представив його уповноважений пані Валерія Лутковська, Міністерство юстиції.

3. 5 квітня 2011 Суд постановив повідомити Уряд про цю заяву. Суд також вирішив визнати заяву пріоритетною (Правило 41).

4. Заявник та Уряд подали письмові зауваження (Правило 54 §2 (b)).

5. Відкриті слухання проводилися 17 квітня 2012 у Палаці прав людини в Страсбурзі (Правило 59 §3).

Перед судом постали:

(а) З боку Уряду
пані В. Лутковська, уповноважений,
пан Н. Кульчицький, адвокат,

пан М. Бем,
пан І. Зінченко,
пан Д. Лобан, радники;

- (b) З боку заявника
пан І. Фомін,
пані В. Теличенко, адвокати,
пані Т. Цюкало, радник.

Суд заслухав виступи пані В. Лутковської, пані В. Теличенко і пана І. Фоміна, а також відповіді пані В. Лутковської, пані В. Теличенко на питання, задані сторонам.

6. Суддя Фура, який в ході процесу покинув суд, був замінений в остаточному обговоренні суддею Жупанчичем, раніше першим заступником.

ФАКТИ

I. КОКРЕТНІ ОБСТАВИНИ СПРАВИ

7. Заявник народився в 1964 році і мешкає в Києві. Він — колишній міністр внутрішніх справ і лідер опозиційної партії Народна Самооборона.

A. Порушення кримінальної справи проти заявника

8. 2 листопада 2010 Генеральна Прокуратура (далі — «ГП») порушила кримінальну справу проти заявника та іншої особи, пана П., за статтею 191 §3 Кримінального кодексу. ГП стверджувала, що під час перебування на посту міністра внутрішніх справ з грудня 2007 року по січень 2010 року заявник незаконно надавав різні службові пільги своєму водієві, вищезазначеному пану П. Того ж дня заявник дав підписку про невийзд.

9. 5 листопада 2010 заявнику було пред'явлено офіційне звинувачення.

10. Під час попереднього слідства, заявник брав участь у всіх слідчих діях, і слідчий не мав жодних претензій, пов'язаних з його співпрацею зі слідством.

11. 11 грудня 2010 ГП порушила ще одну кримінальну справу проти заявника за перевищення службових повноважень за статтею 365 §3 Кримінального кодексу на тій підставі, що заявник організував отримання його водієм, паном П., однокімнатної квартири.

12. Ці дві кримінальні справи були об'єднані в одну (далі — «перша кримінальна справа»).

13. 13 грудня 2010 ГП завершила розслідування у справі і пред'явила заявнику офіційні звинувачення за обома справами, перекваліфікувавши, однак, його дії, зазначені в першому обвинуваченні, відповідно до статті 191 §5 Кримінального кодексу. Заявник був викликаний до слідчого для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи проти нього.

B. Ознайомлення з матеріалами справи

1. Версія заявника

14. 15 грудня 2010 заявнику була видана для ознайомлення тільки менша частина матеріалів кримінальної справи; при цьому йому повідомили, що решта матеріалів недоступна. Слідчий викликав заявника для ознайомлення з матеріалами справи також 16 і 17 грудня 2010 року.

15. 17 грудня 2010 року заявник та його адвокат з'явилися до слідчого для ознайомлення з матеріалами справи. Проте, слідчий не надав їм усі матеріали, посилаючись на те, що деякі матеріали все ще знаходяться в Печерському суді. Слідчий запропонував заявнику з'явитися 20–24 грудня 2010 року, щоб продовжити ознайомлення з матеріалами кримінальної справи.

16. 20 і 21 грудня 2010 року слідчий заявив, що матеріали справи ще не готові, незважаючи на бажання заявника ознайомитися з ними.

17. 22 грудня 2010 року слідчий повідомив заявнику про своє рішення, що обидва обвинувачених та їхні адвокати отримуватимуть лише один том матеріалів за один раз, а наступний том буде наданий їм тільки після того, як вони закінчать ознайомлення з попереднім томом. Він додав, що копія списку матеріалів у кожному томі буде видана після ознайомлення. Того ж дня представник заявника попросив дозволу зробити цифрові фотографії матеріалів справи. Його прохання було відхилене.

18. 22 і 23 грудня 2010 року заявник та його адвокат були ознайомлені з матеріалами справи.

19. 24 грудня 2010 року представник заявника був зайнятий, представляючи клієнта в іншому розгляді, про що він заздалегідь повідомив слідчому.

2. Версія Уряду

20. 8 грудня 2010 року заявнику було вручено повістку про явку до слідчого 14 грудня 2010 року.

21, 14, 16, 17, 20 і 24 грудня 2010 року він не з'явився для вивчення матеріалів справи.

22. 15, 21, 22 і 23 грудня 2010 заявник з'явився до ГП для вивчення матеріалів справи.

23. 20 грудня 2010 року слідчий виніс постанову, що встановлює порядок вивчення матеріалів справи. Заявник був повідомлений про цей порядок 21 грудня 2010 року.

С. Інші події

24. 18 грудня 2010 року тижневик «Дзеркало тижня» опублікував інтерв'ю з заявником, озаглавлене «Юрій Луценко: Я намагаюся менше думати про погане...». У цьому інтерв'ю він заперечував усі висунуті проти нього звинувачення. На питання про заяви його колишнього заступника, пана К., заявник сказав:

«З невідомих мені причин Ключев дійсно стверджує, що нібито я викликав його в кабінет, дав заготовлену від його імені резолюцію і сказав, що він повинен це підписати. Чим це підтверджується? Тільки словами переляканої невідомо чим людини...»

Чим підтверджуються його слова? Нічим. Всі звинувачення базуються не на документах, які я підписував, а на нібито даних мною усних вказівках. Чому в такому разі я не давав таких усних вказівок іншим своїм підлеглим і з інших приводів — загадка...»

25. 24 грудня 2010 року слідчий ГП В. порушив ще одну кримінальну справу проти заявника за перевищення службових повноважень за статтею 364 §3 Кримінального кодексу (далі — «другу кримінальну справу»). Заявник підозрювався в незаконній видачі дозволу на обшук і вилучення, що були спрямовані проти особистості. Того ж дня слідство у першій кримінальній справі було відновлено. П'ять днів по тому, ці дві справи були об'єднані.

26. 25 грудня 2010 року цей же слідчий підготував подання до Печерського суду, попросивши змінити запобіжний захід щодо заявника в рамках першої кримінальної справи з підписки про невиїзд на утримання під вартою до суду. Слідчий заявив, що заявник не виконує його процесуальні рішення і намагається ухилитися від участі у розслідуванні, зокрема, систематично не з'являється до слідчого в призначений час. Він також зазначив, що розслідування було завершено 13 грудня 2010 року, і що заявникові було пред'явлено зви-

нувачення 14 грудня 2010 року, а будучи викликаним до Генеральної Прокуратури для ознайомлення з матеріалами справи, заявник не з'явився, а замість цього, згідно Інтернет-джерел, провів прес-конференцію.

За словами слідчого, під час прес-конференції заявник:

«...Дав коментарі з приводу висунутих проти нього звинувачень з метою уникнути кримінальної відповідальності за скоєні злочини, спотворити громадську думку про вчинені ним злочини, дискредитувати органи прокуратури і вплинути на майбутній судовий розгляд по суті.»

Таким чином, Ю. Луценко розголосив матеріали попереднього слідства, спотворив відому йому інформацію у справі, намагався нав'язати суспільству думку про свою невинуватість і звинуватити у скоєнні злочину інших осіб, хоча протягом всього попереднього слідства Ю. Луценко відмовлявся давати будь-які свідчення по суті пред'явленого йому обвинувачення.»

У своїй заяві слідчий також зазначив, що заявник не ознайомився з матеріалами справи належним чином. За його словами, 15 грудня 2010 року заявнику видали матеріали справи і повідомили йому, що він може вивчати ці матеріали щодня з 9 ранку до 6 вечора. Проте, того дня заявник вивчав матеріали справи всього п'ять хвилин. 16, 17, 20 і 24 грудня 2010 року заявник зовсім не з'явився, а 21, 22 і 23 грудня він вивчав матеріали справи всього близько двох годин. Крім того, заявник продовжував давати інтерв'ю з метою спотворити громадську думку і вплинути на слідство і суд. Слідчий дійшов висновку, що заявника слід взяти під варту, оскільки він скоїв тяжкий злочин, перешкодив розслідуванню, цілеспрямовано затримуючи слідство, регулярно не з'являвся до слідчого, не виконував рішення слідчого і чинив тиск на свідків, дискредитуючи їх, щоб уникнути кримінальної відповідальності.

27. Того ж дня перший заступник Генерального прокурора підтримав подання про арешт заявника.

Д. Арешт заявника та його взяття під варту

28. У неділю, 26 грудня 2010 року, в 00:45, заявник був затриманий біля свого будинку співробітниками служби безпеки і слідчим ГП в рамках другої кримінальної справи.

29. За словами заявника, під час арешту його не проінформували про причини арешту і не видали йому копію постанови про порушення кримінальної справи. Слідчий також відмовився видати таку копію представнику заявника. За твердженням Уряду, заявник отримав копію постанови про порушення проти нього другої кримінальної справи, але відмовився її підписати.

30. У протоколі затримання заявника зазначено, що свідки вказали на заявника як на людину, яка скоїла злочин, і що його утримання під вартою було необхідно для того, щоб перешкодити йому ухилитися від участі у слідстві або перешкодити слідству, щоб виключити можливість продовження ним злочинної діяльності та забезпечити його ізоляцію від суспільства. Крім того, в протоколі зазначено, що існувала інша (не вказана) інформація, яка давала підстави підозрювати заявника у вчиненні злочину. У протоколі арешту також містяться посилання на статтю 364 §3 Кримінального кодексу. Згідно з протоколом, заявник відмовився його підписати.

31. 27 грудня 2010 року заявник був доставлений до Печерського суду. Його адвокат дізнався про засідання за двадцять хвилин до його початку. На початку судового засідання, адвокат заявника попросив дозволити бути присутніми у суді засобом масової інформації, враховуючи те, що арешт заявника являє собою значний суспільний інтерес. Прокурор заперечив проти цього прохання на тій підставі, що розгляд стосується не арешту заявника за другою кримінальною справою, а подання ГП в рамках першої кримінальної справи про зміну запобіжного заходу стосовно заявника з підписки про невиїзд на утримання під вартою. За словами заявника, тільки в цей момент він і його адвокат дізналися, що слухання стосуються подання ГП про зміну запобіжного заходу по відношенню до заявника, а не підстав для його арешту. Заявник поскаржився на порушення при арешті, але прокурор повторно підкреслив, що питання його арешту не розглядається в цьому засіданні. Заявник і його адвокат попросили суд відкласти слухання, щоб вивчити подання ГП та супутні матеріали, і представити документи, що стосуються особистої ситуації заявника. Суд відхилив клопотання як необґрунтоване. Суд зазначив, зокрема, що заявник вже пояснив свою особисту ситуацію, і що ніхто не оспорує її достовірність.

32. Суд задовольнив подання і прийняв рішення про утримання заявника під вартою, взявши до уваги аргументи ГП і ухваливши, що ніякі особисті обставини заявника не перешкоджають триманню його під вартою, що заявник намагався ухилитися від слідчих дій та виконання рішень слідчого, що він звинувачується в скоєнні злочину, яке карається позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти [1]¹ років, що він не визнав свою провину і відмовився давати свідчення, і що він може вплинути на слідство і чинити тиск на свідків, особисто або через інших осіб. Крім того, суд відхилив письмове клопотання семи депутатів Верховної Ради про звільнення заявника під заставу під їх поручительство.

33. Адвокат заявника оскаржив рішення від 27 грудня 2010 року в Київський міський апеляційний суд, вважаючи його необґрунтованим. У своїй апеляції він стверджував, зокрема, що заявник не порушив підписку про невиїзд, що ознайомлення з матеріалами справи є правом, а не обов'язком заявника, що слідчий не надав йому всі матеріали справи і свідомо обмежував його право на доступ до матеріалів справи. Адвокат також заявив, що ні йому, ні його клієнтові не відомі підстави для арешту до слухань, і що суд відмовився відкласти слухання, поставивши їх, таким чином, в невідгідне становище, в порушення принципу рівності сторін. Він скаржився, що не було ніяких доказів або інформації, які свідчать, що заявник спробує ухилитися від слідства або перешкоджати йому. Адвокат також зазначив, що суд першої інстанції згадав той факт, що заявник відмовився визнати свою провину і давати свідчення як підставу для його арешту, порушивши тим самим конституційні права заявника.

34. 5 січня 2011 року Київський міський апеляційний суд відхилив апеляцію і залишив у силі рішення суду першої інстанції. Суд відхилив скаргу заявника як непідтверджену матеріалами справи. Він також відхилив підтримане українським омбудсменом письмове клопотання двадцяти дев'яти депутатів Верховної Ради про звільнення заявника під заставу під їх поручительство.

35. 16 лютого 2011 року Печерський суд продовжив утримання заявника під вартою на строк до чотирьох місяців. Це рішення було залишено в силі Київським апеляційним судом.

36. 21 квітня 2011 року Київський міський апеляційний суд продовжив утримання заявника

¹ Виправлено 1 серпня 2012: було «від трьох до семи».

під вартою на строк до п'яти місяців. Він зазначив, що незважаючи на те, що заявник завершив ознайомлення з матеріалами справи, залишилося ще провести деякі слідчі дії зі співучасником заявника, паном П., і адвокатами. Крім того, він зазначив, що немає жодних підстав для зміни запобіжного заходу стосовно заявника, з урахуванням тяжкості звинувачень проти нього, його сімейного стану та стану здоров'я.

37. 23 травня 2011 року Печерський суд залишив у силі рішення про утримання заявника під вартою до суду, не вказавши обмеження строку.

38. 27 лютого 2012 заявник був визнаний винним і засуджений до чотирьох років позбавлення волі з конфіскацією майна.

39. 16 травня 2012 Київський міський апеляційний суд залишив у силі рішення суду першої інстанції. Заявник оскаржив це рішення в касаційному порядку, і це провадження ще не завершено.

II. ВІДПОВІДНЕ ЗАКОНОДАВСТВО І ПРАКТИКА

A. Відповідне національне законодавство та практика

1. Конституція України

40. У відповідних положеннях Конституції України зазначено:

Стаття 19

«...Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України».

Стаття 29

«Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність.

Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

...

Кожному заарештованому чи затриманому має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено його права та надано можливість з моменту затриман-

ня захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника.

Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання.

Про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого».

Стаття 34

«Кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань...»

Стаття 62

«Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду...»

Стаття 63

«Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом...»

2. Кримінальний Кодекс

41. Відповідні положення Кримінального Кодексу передбачають:

Стаття 191. Привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем

1. Привласнення чи розтрата чужого майна, яке було ввірене особі...

2. Привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання...

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, — караються обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на строк від трьох до восьми років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

4. Дії, передбачені частинами першою, другою або третьою цієї статті, якщо вони вчинені у великих розмірах.

5. Дії, передбачені частинами першою, другою, третьою або четвертою цієї статті, якщо вони вчинені в особливо великих розмірах або

організованою групою, — караються позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

Стаття 364. Зловживання владою або службовим становищем

1. Зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з корисливих мотивів чи в особистих інтересах інших або в інтересах третіх осіб, використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб...

2. Те саме діяння, що спричинило тяжкі наслідки...

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені працівником правоохоронного органу, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

Стаття 365. Перевищення влади або службових повноважень

1. Перевищення влади або службових повноважень, тобто умисне вчинення службовою особою дій, які явно виходять за межі наданих їй прав чи повноважень, якщо вони заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян, або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб...

2. Перевищення влади або службових повноважень, якщо воно супроводжувалося насильством, застосуванням зброї або болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого...

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, якщо вони спричинили тяжкі наслідки, — караються позбавленням волі на строк від семи до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

3. Кримінально-процесуальний Кодекс

42. Відповідні положення Кримінально-процесуального Кодексу проголошують:

Стаття 43. Обвинувачений і його права

«...Обвинувачений має право...знайомитися після закінчення досудового слідства або дізнання з усіма матеріалами справи...»

Стаття 43-1. підозрюваний

«...Підозрюваний має право...вимагати перевірки судом чи прокурором правомірності затримання, подавати скарги на дії і рішення...слідчого...»

Стаття 48. Обов'язки і права захисника

«...З моменту допуску до участі у справі захисник має право:

...

(3) знайомитися з матеріалами, якими обґрунтовується затримання підозрюваного чи обрання запобіжного заходу або пред'явлення обвинувачення, а після закінчення досудового слідства — з усіма матеріалами справи...»

Стаття 106. Затримання органом дізнання підозрюваного у вчиненні злочину

«Орган дізнання вправі затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, лише при наявності однієї з таких підстав:

- 1) коли цю особу застали при вчиненні злочину або безпосередньо після його вчинення;
- 2) коли очевидці, в тому числі й потерпілі, прямо вкажуть на дану особу, що саме вона вчинила злочин;
- 3) коли на підозрюваному або на його одягу, при ньому або в його житлі буде виявлено явні сліди злочину.

...

Про кожен випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання зобов'язаний скласти протокол із зазначенням підстав [для затримання], мотивів [затримання], дня, години, року, місяця, місця затримання, пояснень затриманого, часу складання протоколу про роз'яснення підозрюваному в порядку, передбаченому частиною другою статті 21 цього Кодексу,

права мати побачення із захисником з моменту затримання². Протокол затримання підписується особою, що його склала, і затриманим.

Копія протоколу з переліком прав та обов'язків негайно вручається затриманому і направляється прокурору. На вимогу прокурора йому також надсилаються матеріали, що стали підставою для затримання.

Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання негайно повідомляє одного з її родичів...

Протягом сімдесяти двох годин після затримання орган дізнання:

- 1) звільняє затриманого — якщо не підтвердилася підозра у вчиненні злочину, закінчився встановлений законом строк затримання або затримання було здійснено з порушенням вимог, передбачених частинами першою і другою цієї статті;
- 2) звільняє затриманого і обирає щодо нього запобіжний захід, не пов'язаний з утриманням під вартою; [або]
- 3) доставляє затриманого до судді з поданням про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

У разі оскарження затримання до суду скарга затриманого негайно надсилається начальником місця попереднього ув'язнення до суду. Скарга розглядається суддею одночасно з поданням органу дізнання про обрання запобіжного заходу. Якщо скарга надійшла після обрання запобіжного заходу, вона розглядається суддею протягом трьох діб з часу надходження. Якщо подання не надійшло або коли скарга надійшла після закінчення семідесятидвохгодинного терміну після затримання, скарга на затримання розглядається суддею протягом п'яти діб з часу надходження.

Скарга розглядається з додержанням вимог, передбачених статтею 165-2 цього Кодексу. За результатами розгляду суддя виносить постанову про законність затримання чи про задоволення скарги і визнання затримання незаконним.

На постанову судді протягом семи діб з дня її винесення може бути подана апеляція прокурором, особою, щодо якої прийнято рішення, або її захисником чи законним представником. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови суду.

Затримання підозрюваного у вчиненні злочину не може тривати більше сімдесяти двох годин.

Якщо у встановлений законом строк затримання постановою судді про застосування до затриманої особи запобіжного заходу у вигляді утримання під вартою або постановою про звільнення затриманого не надійшла до установи попереднього ув'язнення, начальник місця попереднього ув'язнення звільняє цю особу, про що складає протокол і направляє повідомлення про це посадовій особі чи органу, який здійснював затримання.

Стаття 135. Обов'язок явки обвинуваченого

Обвинувачений зобов'язаний з'явитися за викликом слідчого у призначений термін.

У разі неявки без поважних причин обвинувачений підлягає приводу...

Стаття 142. Роз'яснення обвинуваченому його прав на слідстві

При пред'явленні обвинувачення слідчий зобов'язаний роз'яснити обвинуваченому, що він під час провадження досудового слідства має право:

- ... давати показання за пред'явленим йому обвинуваченням або відмовитися давати показання і відповідати на запитання;
- ... (6) з дозволу слідчого бути присутнім при виконанні окремих слідчих дій;
- (7) знайомитися з усіма матеріалами справи після закінчення досудового слідства...

Стаття 148. Мета і підстави застосування запобіжних заходів

Запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого з метою запобігти спробам ухилитися від дізнання, слідства або суду, перешкодити встановленню істини у кримінальній справі або продовжити злочинну діяльність, а також для забезпечення виконання процесуальних рішень.

Запобіжні заходи застосовуються за наявності достатніх підстав вважати, що підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений буде намагатися ухилитися від слідства і суду або від виконання процесуальних рішень, перешкодити встановленню істини у справі або продовжувати злочинну діяльність.

Якщо немає достатніх підстав для застосування запобіжного заходу, від підозрюваного,

² виправлено 1 серпня 2012: було «до його першого допиту».

обвинуваченого або підсудного відбирається письмове зобов'язання про явку за викликом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора або суду, а також про те, що він повідомить про зміну місця свого перебування.

При застосуванні запобіжного заходу до підозрюваного обвинувачення йому має бути пред'явлене не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу. Якщо в цей термін обвинувачення не буде пред'явлене, запобіжний захід скасовується.

Стаття 150. Обставини, що враховуються при обранні запобіжного заходу

При вирішенні питання про застосування запобіжного заходу крім обставин, зазначених у статті 148 цього Кодексу, враховуються тяжкість злочину, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа, її вік, стан здоров'я, сімейний і матеріальний стан, вид діяльності, місце проживання та інші, що характеризують його.

Стаття 151. Підписка про невиїзд

Підписка про невиїзд полягає у відібранні від підозрюваного або обвинуваченого письмового зобов'язання не відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового перебування без дозволу слідчого.

Якщо підозрюваний або обвинувачений порушить дану ним підписку про невиїзд, то вона може бути замінена більш суворим запобіжним заходом; про це підозрюваному або обвинуваченому повинно бути оголошено при відібранні від нього підписки про невиїзд.

Стаття 165-2. Порядок обрання запобіжного заходу

У стадії досудового розслідування справи запобіжний захід, не пов'язаний з утриманням під вартою, обирає орган дізнання, слідчий, прокурор.

Якщо орган дізнання, слідчий вважає, що є підстави для обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, він за згодою прокурора вносить подання до суду. Таке ж подання вправі внести прокурор. При вирішенні цього питання прокурор зобов'язаний ознайомитися з усіма матеріалами, що дають підстави для взяття під варту, перевірити законність одержання доказів, їх достатність для обвинувачення.

Подання має бути розглянуто протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання підозрюваного чи обвинуваченого.

Якщо в поданні ставиться питання про взяття під варту особи, котра перебуває на волі, суддя вправі своєю постановою дати дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставлення його в суд під вартою. Затримання в цьому випадку не може продовжуватися більше сімдесяти двох годин, а в разі, коли особа перебуває за межами населеного пункту, в якому діє суд, — не більше сорока восьми годин з моменту доставлення затриманого в цей населений пункт.

Після одержання подання суддя вивчає матеріали кримінальної справи, представлені органами дізнання, слідчим, прокурором, допитує підозрюваного чи обвинуваченого, а у разі необхідності отримує пояснення у особи, в провадженні якого перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, і виносить постанову:

- 1) про відмову в обранні запобіжного заходу, якщо для її обрання немає підстав; [або]
- 2) про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Відмовивши в обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, суд вправі обрати підозрюваному, обвинуваченому запобіжний захід, не пов'язаний з утриманням під вартою.

На постанову судді до апеляційного суду прокурором, підозрюваним, обвинуваченим, його захисником чи законним представником протягом трьох діб з дня її винесення може бути подана апеляція. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови судді.

Стаття 218 (у редакції, що діяла у відповідний час). Оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи

Визнавши зібрані докази достатніми для складання обвинувального висновку і виконавши вимоги статті 217 цього Кодексу, слідчий зобов'язаний оголосити обвинуваченому, що слідство у його справі закінчено, і що він має право на ознайомлення з усіма матеріалами справи як особисто, так і з допомогою захисника...

Якщо обвинувачений не виявив бажання знайомитися з матеріалами справи з участю захисника, йому пред'являються для ознайом-

лення всі матеріали справи. При ознайомленні з матеріалами справи обвинувачений має право робити виписки з матеріалів справи і порушувати клопотання. Якщо по справі притягнуто кілька обвинувачених, слідчий повинен пред'явити кожному з них усі матеріали слідства...

...Матеріали досудового слідства пред'являються для ознайомлення підшитими і пронумерованими. У ході представлення матеріалів досудового слідства слідчий зобов'язаний надати обвинуваченому, на прохання останнього, належним чином завірену копію списку документів у матеріалах справи...

Обвинувачений і його захисник не можуть бути обмежені в часі, що є необхідний їм для ознайомлення з усіма матеріалами справи.

4. Практика національних судів

43. Уряд представив два рішення національних судів, в яких заявникам було присуджено компенсацію за незаконне утримання під вартою.

44. У рішенні від 17 січня 2007 року Одеський обласний апеляційний суд присудив компенсацію особі, яку було заарештовано міліцією 22 листопада 2005 року, але наступного дня звільнено після втручання прокурора, який визнав цей арешт незаконним і скасував рішення міліції про арешт. 5 грудня 2005 року Білгород-Дністровський місцевий суд прийняв рішення, що підтверджує незаконність арешту.

45. У рішенні від 11 жовтня 2007 року Київський апеляційний суд присудив компенсацію особі, яка знаходилась під вартою протягом двадцяти двох годин 7 і 8 липня 2002 року в відділенні міліції без оформлення будь-яких документів, а потім була звільнена. У цьому випадку затримання особи було визнано незаконним тим же апеляційним судом 25 травня 2006 року, а арешт цієї особи і її тримання під вартою такими, що не відповідають статті 106 Кримінально-процесуального кодексу.

В. Відповідні міжнародні матеріали

1. Доповіді по країнах Державного Департаменту США про практику дотримання прав людини

46. У доповідях по країнах Державного Департаменту США про практику дотримання прав людини (далі — «Доповіді») за 2010 рік, що були

опубліковані 8 квітня 2011 року, стосовно України зазначалося:

«D. Довільний арешт або затримання

Конституція і законодавство забороняють довільні арешти і затримання, однак на практиці ці проблеми все ще мають місце.

Після призначення нового генерального прокурора 4 листопада, спостерігалось різке зростання кількості звинувачень проти опозиційних політиків, які призвели до вибіркового політично мотивованих переслідувань з боку уряду Януковича. У період з 1 листопада по 31 грудня прокуратура висунула звинувачення проти колишнього прем'єр-міністра Юлії Тимошенко і, щонайменше, восьми високопоставленим членам її уряду за зловживання службовим становищем і/або нецільове використання державних коштів під час їх перебування на посаді. Допити обвинувачених державними обвинувачами, які часто тривали годинами протягом кількох днів, і відмова у звільненні під заставу в деяких випадках, підкріплюють думку про політично мотивовані переслідування (див. розділ 4). Уряд стверджував, що переслідування не були спрямовані проти опозиції, що розслідувалася безліч справ стосовно членів правлячої партії, проте, за рідкісними винятками, ці справи стосувалися посадових осіб досить низького рівня.

12 грудня УГСПЛ (Українська Гельсінська Спілка з прав людини) та Харківська правозахисна група поширили заяву, що кримінальні переслідування з боку Уряду були спрямовані тільки проти членів опозиції. Таким чином, дії Уряду „являють собою використання кримінального судочинства в політичних цілях... йдуть врозріз з демократичними цінностями, заснованими на загальній рівності перед законом, і підривають основи кримінального правосуддя“, йдеться в заяві.

26 грудня міліція затримала колишнього міністра внутрішніх справ Юрія Луценка в Києві за звинуваченням у розкраданнях, зловживанні службовим становищем і підробці. Апеляційний суд відхилив його клопотання про звільнення під заставу і задовольнив подання Генеральної Прокуратури про взяття його під варту на два місяці. Місцеві спостерігачі з прав людини та опозиційні коментатори назвали арешт Луценка політично мотивованим, враховуючи адміністративний характер його передбачуваного злочину. Луценко стверджує, що в ході розслідування прокуратура порушила його

конституційні права, зокрема, перешкоджаючи його доступу і обмежуючи час для ознайомлення з матеріалами справи, і створюючи інші „штучні перешкоди“ в реалізації його права на ознайомлення з матеріалами справи...»

2. Резолюція Європейського Парламенту від 9 червня 2011 року відносно України: справи Юлії Тимошенко та інших членів колишнього уряду

«Європейський Парламент,

...

- G. У зв'язку з тим, що 12 колишніх високопосадовців з уряду Тимошенко перебувають у СІЗО, в тому числі колишній міністр внутрішніх справ Юрій Луценко, один з лідерів партії Народної Самооборони, який був звинувачений у зловживанні службовим становищем і незаконному привласненні коштів, і був заарештований 26 грудня 2010 року за звинуваченням у відмові від співпраці з прокуратурою, і колишній перший заступник міністра юстиції Євген Корнійчук, якого було заарештовано 22 грудня 2010 року за звинуваченням в порушенні закону в зв'язку з проведенням конкурсу на юридичне обслуговування.
- H. У зв'язку з тим, що пан Луценко не був звільнений з попереднього ув'язнення після початку процесу 23 травня 2011 року, незважаючи на те, що його тримання під вартою за звинуваченням у відмові від співпраці при розслідуванні його справи є явно непропорційною мірою.
- I. У зв'язку з тим, що в попередній доповіді Данського Гельсінського Комітету з прав людини, щодо суду над Луценком і Корнійчуком, вказується на масові порушення Європейської Конвенції з прав людини...
- N. У зв'язку з тим, що ЄС продовжує наголошувати на необхідності поваги принципу верховенства права, включаючи справедливий, неупереджений та незалежний судовий розгляд, який виключає будь-які припущення, що судові заходи використовуються вибірково; в зв'язку з тим, ЄС вважає ці принципи особливо важливими в країні, яка прагне вступити у глибші договірні відносини на основі політичного об'єднання.
- I. Підкреслює важливість забезпечення максимальної прозорості слідства, переслідування

та судового розгляду, і застерігає проти будь-якого використання кримінального права як інструменту для досягнення політичних цілей;

2. Занепокоєний зростанням вибіркового переслідування представників політичної опозиції в Україні, а також непропорційністю заходів, що застосовуються, зокрема, в справах пані Тимошенко і пана Луценка, колишнього міністра внутрішніх справ, і зазначає, що пан Луценко перебуває під вартою з 26 грудня 2010 року; висловлює свою підтримку українському Уповноваженому з прав людини Ніні Карпачовій, яка звернулася до Генерального Прокурора України з проханням розглянути можливість застосування запобіжних заходів, не пов'язаних з утриманням під вартою...

4. Підкреслює, що поточне слідство проти значних українських політичних лідерів не повинно перешкоджати їх активній участі в політичному житті країни, зустрічам з виборцями та поїздкам на міжнародні зустрічі; закликає, у зв'язку з цим, українську владу зняти заборону як на внутрішньонаціональні, так і на міжнародні поїздки Юлії Тимошенко та інших ключових політичних фігур...»

3. Доповідь «Freedom House» про стан демократії і прав людини в Україні

47. У квітні 2011 року організація «Freedom House» опублікувала вищевказану доповідь під назвою «Сигнал тривоги: На захист демократії в Україні». У доповіді, зокрема, проголошено:

«Корупція

...антикорупційна кампанія уряду не викликає довіри. Влада вказує на переслідування колишнього прем'єр-міністра Тимошенко і колишнього міністра внутрішніх справ Юрія Луценка як на сигнал того, що вони не збираються миритися з корупцією, і що політики не стоять вище закону. Тим не менше, ці справи пов'язані не з обвинуваченнями в особистому збагаченні, а скоріше з адміністративними порушеннями. Уряд свідомий того, що ці переслідування — серйозний сигнал, але цей сигнал, насправді, є попередженням для інших потенційних опозиціонерів не протистояти владі...

Судова система

Уряд Януковича зробив судову реформу одним зі своїх головних пріоритетів. На карту поставлено багато чого, оскільки уряд звинувачує

ють у тому, що він використовує судову систему, і, зокрема, Генеральну Прокуратуру та СБУ для покарання своїх політичних опонентів. Жодне інше питання, напевно, не викликало би стільки уваги і критики всередині України і з боку міжнародного співтовариства, ніж це вибіркове переслідування, особливо щодо колишнього прем'єр-міністра Тимошенко та її соратників. Стурбованість з цього приводу настільки велика, що посольства США та інших західних країн, а також посадові особи в Брюсселі, зробили публічні заяви з цього питання. Справа Тимошенко — найбільш відома, але звинувачення були висунуті також проти майже десятка інших вищих посадових осіб її уряду, включаючи колишнього міністра внутрішніх справ Юрія Луценка та Ігоря Діденка, колишнього заступника виконавчого директора національної енергетичної компанії «Нафтогаз України». Звинувачення, висунуті проти них, хоч і несуттєві, проте, на думку багатьох спостерігачів, є порушенням судового процесу. Це не означає, що Уряд і Генеральна Прокуратура не повинні рішуче боротися з усіма випадками корупції, або що колишні високопосадовці повинні бути захищені від справедливого судового переслідування. Але влада повинна займатися такими справами максимально уважно. Уряд і прокуратура, передбачаючи таку критику, відзначають, що більше 350 діючих чиновників перебувають під слідством за звинуваченням у корупційній діяльності. Однак ніхто з цих підслідних не має достатньо влади і впливу, щоб можна було говорити, що судочинство здійснюється чесно і неупереджено. Найвища посадова особа, яка в даний час знаходиться під слідством в Києві, це Богдан Преснер, колишній заступник міністра з охорони навколишнього середовища в адміністрації Януковича.

Заперечуючи претензії щодо вибіркового переслідування, Уряд розуміє, що, як мінімум, воно зіткнулося з проблемами сприйняття. Як визнала одна офіційна особа, судова влада не повинна вести себе так, як вона вела себе останнім часом. Ця ж офіційна особа порівняла сьогоднішню ситуацію з ситуацією до помаранчевої революції, і висловила занепокоєння тим, що сьогодні судова система готова виконати будь-яке прохання правоохоронних органів. Дійсно, у багатьох спостерігачів склалося враження, що судова система не служить контролером або балансом по відношенню до виконавчої влади. Ці побоювання також посилюються ко-

ментарем голови Конституційного суду, який, як повідомляється, заявив, що Янукович завжди може розраховувати на лояльність суду, або одного з високопоставлених співробітників правоохоронних органів, який сказав, що Янукович може покласти на них...

Висновки та рекомендації

...У зв'язку з цим, щоб запобігти подальшому регресу демократії в Україні, а також підтримати конструктивні ініціативи як всередині, так і поза Урядом, команда, яка виробляла оцінку, рекомендує:

Президенту Януковичу і його Уряду:

...

Припинити політично мотивовані переслідування, здійснювані Генеральною Прокуратурою проти колишніх провідних політичних діячів, продовжуючи при цьому проводити ефективну кампанію з викорінення корупції та посилення відповідальності...»

4. Правовий моніторинг в Україні Данського Гельсінського комітету з прав людини

48. У рамках правового моніторингу в Україні, Данський Гельсінський комітет видав 28 квітня 2011 року «Попередню доповідь про судові процеси проти колишнього міністра внутрішніх справ Юрія Луценка та колишнього першого заступника міністра юстиції Євгена Корнійчука». У доповіді, зокрема, зазначено:

«...»

У завдання моніторингу кримінальних справ не входить встановлення винуватості чи невинуватості обвинувачених. Україна займає дуже високе місце в міжнародних списках корупції, і будь-які чесні спроби боротися з корупцією будуть вітатися міжнародною спільнотою, навіть якщо вони будуть спрямовані проти політиків колишнього режиму. М'яка передача влади від одного уряду до іншого, однак, також є важливим елементом функціонуючої демократії, і переслідування стількох членів колишнього уряду так рідко спостерігається, навіть у цій частині світу, що нинішній Уряд має зрозуміти і прийняти міжнародний скептицизм щодо його мотивів. Тим більше, що нинішній уряд в цілому відомий своєю неефективною боротьбою з корупцією, і може мати очевидну за-

цікавленість в усуненні серйозних політичних суперників напередодні виборів.

...

Справа Юрія Луценка

Юрій Луценко був членом соціалістичної партії в 1991–2006 роках, потім він заснував партію Народної Самооборони. Він був міністром внутрішніх справ у 2005–2006 роках, а потім в 2007–2010 роках. Зараз працює заступником редактора газети «Сільські вісті».

Під час роботи пана Луценка в міністерстві, тодішні опозиційні політики, в тому числі нинішній віце-прем'єр-міністр Борис Колесніков і покійний экс-губернатор Харківської області Євген Кушнар'єв, перебували під слідством і були затримані, був також проведений обшук в офісі олігарха і члена Парламенту від Партії Регіонів Рината Ахметова.

Слідство стосовно Луценка було розпочато 2 листопада 2010 року. 5 листопада 2010 року він отримав рішення слідчого про обрання запобіжного заходу у вигляді підписки про невиїзд.

Звинувачення були змінені 13.12.2010 р., і того ж дня попереднє слідство було оголошено завершеним. У ході слідства було складено 47 томів матеріалів справи. Остаточні звинувачення стосувалися порушення статті 191, пункт 5 (привласнення державного майна в особливо великих розмірах шляхом зловживання службовими повноваженнями, вчинене організованою групою), та статті 365, пункт 3 (перевищення посадових повноважень, що спричинили тяжкі наслідки), у зв'язку з наступними передбачуваними діями:

1. Незаконне просування водія Луценка у званні офіцера міліції, що призвело до нанесення державі збитків внаслідок збільшення заробітної плати та інших фінансових пільг.

2. Видача дозволу на витрати на організацію щорічного святкування Дня міліції в 2009 році в порушення постанови Уряду про припинення цих витрат.

3. Перевищення службових повноважень у якості міністра в зв'язку з міліцейським наглядом за водієм колишнього керівника служби безпеки, який підозрювався в причетності до отруєння экс-президента України Віктора Ющенка.

24.12.2010 року слідство було відновлено.

Луценко був затриманий 26 грудня 2010 року за порушення статті 135 Кримінально-процесуального кодексу України, оскільки він не з'явився для ознайомлення з матеріалами справи у час,

вказаний слідчим. Пан Луценко не з'являвся кілька разів, посилаючись на те, що в ці дні його адвокат бере участь в іншій кримінальній справі, а в ті дні, коли він все ж був, він, як було визнано, свідомо затягував цей процес. Крім того, він нібито розголошував через ЗМІ інформацію, зібрану в рамках попереднього слідства у його кримінальній справі.

21.04.2011 р. Київський міський апеляційний суд продовжив тримання під вартою пана Луценка ще на місяць, до 27 травня. За кілька днів до судового засідання Луценко закінчив ознайомлення з матеріалами справи. Звинувачення, однак, ще раз попросило продовжити термін затримання Луценка, оскільки його законні представники не завершили ознайомлення з матеріалами справи.

Спостереження, обговорення та висновки:

...

2. Відповідно до Кримінально-процесуального кодексу України, будь-які запобіжні заходи, в тому числі взяття під варту, застосовуються, коли є підстави вважати, що людина намагатиметься втекти або ухилитися від виконання процесуальних рішень, перешкоджати відправленню правосуддя або продовжувати злочинну діяльність, а також в мету забезпечення виконання процесуальних рішень.

Цей закон сам по собі не сильно відрізняється від законодавства інших країн. Відмінність, однак, полягає в широкому використанні досудового утримання під вартою, як у випадку утримання під вартою пана Луценка і пана Корнійчука, жоден з яких, ймовірно, не був би затриманий у країнах з іншими правовими традиціями. Було зазначено, що загальна кількість осіб, які утримуються під вартою, сягає приблизно 40 000.

У своєму рішенні від 10.2.2011 у справі *Kharченко v. Ukraine* Європейський Суд з прав людини вказує на надмірне використання тримання під вартою в Україні.

Проблеми, що стосуються використання утримання під вартою в цілому і в цих двох випадках, як видається, були широко визнані також владою України. За даними моніторингу, омбудсмен особисто втрутилася в обох випадках, і повідомила судам і Президенту України, що використання утримання під вартою в цілому і в окремих випадках, на її думку, є порушенням прав людини. У більшості країн таке втручання в ще не завершену справу з боку омбудсмена, викликало б, ймовірно, здивування; ми згадали

його тільки щоб проілюструвати відношення до такого порушення прав людини.

...

3. У жодній із справ, що піддалися моніторингу, у суду не було ніяких конкретних причин приймати рішення про попереднє ув'язнення. У справі Луценка суд лише заявив: «У матеріалах справи є дані, які вказують на можливість того, що Юрій Луценко, особисто та через інших осіб, перешкоджатиме виконанню процесуальних рішень по справі і впливати на свідків». Зрозуміло, що це не може бути конкретним обґрунтуванням правомірності утримання під вартою у зв'язку з конкретними обставинами справи, як того вимагає Європейський Суд з прав людини.

4. У справі Луценка слідчий видав йому і його адвокату «графік», в якому було зазначено, які сторінки матеріалів вони повинні були читати в певні дні в рамках підготовки свого захисту, і надавав їм доступ тільки до тих матеріалів, які були передбачені в графіку на той день. Слідчий не врахував того, що у адвоката були й інші зобов'язання, які могли перешкодити йому в роботі по даній справі у зазначений слідчим час. Захист не отримав свої копії матеріалів, і ані в справі Луценка, ані у справі Корнійчука слідчий не дозволив захисту робити фотографії або ксерокопії матеріалів або їх частини. Під час підготовки і в ході судового розгляду адвокат міг користуватися тільки своїми особистими рукописними нотатками.

Як видно з пункту 3 вище, суд також мотивував своє рішення про затримання Луценка тим, що він і його адвокат занадто повільно вивчали матеріали, тим самим затримуючи суд і виявляючи неповагу до процесуальних рішень слідчого.

Рішення слідчого, як і коли обвинувачений й його адвокат повинні готуватися до майбутнього судового розгляду, є кричущим порушенням статті 6 §3 (b) Європейської Конвенції. Це не може визначатися процесуальним рішенням слідчого або прокурора, це — право обвинуваченого і його адвоката.

Те, що адвокат не мав своєї копії матеріалів та доступу до всіх матеріалів одночасно, перешкоджало справедливим умовам праці і є порушенням принципу рівності сторін.

...

6. Під час судового засідання у справі Луценка 25.2.2011 р., голова Апеляційного суду поінформував аудиторію, що він отримав записку від пана Луценка через його адвоката, у якій Луценко просив про свою присутність в залі суду. Про-

те судді відхилили це прохання, оскільки записка не була «завірена директором в'язниці». Тому суд не просив доставити пана Луценка з СІЗО до будівлі суду, і попередні слухання проходили без підсудного.

Суд не міг сумніватися ні в тому, що пан Луценко бажав бути присутнім, ні в тому, що записка, отримана від адвоката обвинуваченого, була написана паном Луценко.

Це рішення вказує на упереджене ставлення суду до того, щоб дозволити обвинуваченому реалізувати свої законні права і скористатися презумпцією невинуватості. Це також, як видається, вказує на відсутність розуміння та поваги до одного з основних принципів прав людини: правосуддя не тільки має здійснюватися, але має здійснюватися відкрито.

7. У справі Луценка адвокат скаржився, що він отримав із суду повідомлення про засідання, на якому розглядалося питання про продовження утримання під вартою, всього за 15 хвилин до початку засідання. Він не міг укластися в такий короткий термін. Прокурор стверджував, що адвокат був поінформований за 1 годину до початку засідання, і що він сам не знав про засідання раніше. У будь-якому випадку, суд не має права таким чином інформувати учасників процесу про засідання, до якого їм потрібно підготуватися, і яке може вимагати прискореної зустрічі зацікавлених осіб.

...

10. На учасників моніторингу справи велике враження поширена думка, що українські суди не можуть вважатися незалежними, принаймні, у справах, пов'язаних з політикою. Судова влада, звичайно, має сумнівний авторитет у суспільстві. Така ситуація викликана, значною мірою тим, що Вищій раді юстиції неодноразово вказувалося на її серйозну упередженість на користь Президента України або його афілійованих осіб, а також членством в ній Генерального прокурора і його 2-х заступників, голови служби безпеки і т. ін. після судової реформи влітку 2010 року. У деяких моментах судова реформа поліпшила правову систему, але Вища рада юстиції чинила неприйнятно великий вплив на призначення, дисциплінарні заходи відносно суддів та їх звільнення. Закони про судову реформу зазнали критики з боку Венеціанської комісії Ради Європи.

11. Згідно з публічною заявою заступника генерального прокурора, минулого року прокуратура ініціювала 600 дисциплінарних справ щодо

суддів, і є відомості, що принаймні 38 суддів були звільнені в порівнянні, в середньому, з 6½ у попередні роки. Це — яскрава ознака того, що незалежність суддів перебуває під сильним тиском, і що прокуратура має вирішальний вплив на майбутнє суддів. Прокурори не повинні займатися справами, що стосуються дисциплінарної відповідальності суддів; це порушує рівновагу між прокуратурою та судовою владою.

12. Було також відзначено, що судді не призначаються на необмежений термін, поки вони не пропрацювали п'ять років. Їх перше призначення здійснюється Президентом України за поданням Вищої ради юстиції. Після закінчення цього терміну їх постійне призначення має бути затверджене Парламентом, де одна з сторін і її союзники складають тверду більшість. Це дає суддям мало місця для політичної незалежності особливо в перші 5 років перебування на посаді.

...

14. Учасники моніторингу були вражені заявою нещодавно призначеного генерального прокурора Віктора Пшонки, який сказав, що він вважає себе членом команди Президента, і буде виконувати його накази. Швидше, йому слід було б висловити свою лояльність по відношенню до закону і свою незалежність від політичного життя.

15. Це відповідає багатьом відомостями про політичний вплив на прокуратуру і суди. Як стверджується, однією з основних причин порушення справи проти Луценка є бажання відплатити за його дії на посту міністра внутрішніх справ з боку деяких осіб, які зараз прийшли до влади.

...

17. Деякі люди також згадували, що існує традиція залишати політичні розслідування відкритими і незавершеними протягом тривалого часу, іноді кількох років. Ця практика змушує обвинувачених витратити свій час на зустрічі зі слідчим, заважаючи їм займатися іншою діяльністю, а також служить дамокловим мечем для обвинувачених, які знають, що слідчий або прокурор в будь-який момент може активізувати розслідування справи, що спричинить для них важкі наслідки.

Якщо метою слідства є досягнення політичних цілей, не захищених законом, за допомогою кримінального переслідування когось за діяння, за які інші не переслідуються, і якщо, таким чином, слідство не відноситься до всіх однаково відповідно до закону, правосуддя стає вибірковим і, отже, несправедливим. Звинувачення,

висунуті проти колишніх міністрів, здаються досвідченим спостерігачам дещо надуманими, і можна було б очікувати, що вони призведуть швидше до політичної, ніж до кримінальної відповідальності, якщо взагалі приведуть. Цей контроль не може з упевненістю відповісти на питання (і цього від нього не слід очікувати), чи є ці справи результатом вибіркового правосуддя. Якщо так, то це свідчить про правову систему і традиції країни, а не про винуватість або невинуватість людини. Вибіркове правосуддя і зловживання системою кримінального правосуддя є порушенням статті 6 Європейської Конвенції з прав людини (право на справедливий судовий розгляд) та суперечить міжнародним зобов'язанням країни щодо забезпечення поваги до принципів верховенства права.

Рада Європи провела в Україні моніторинг щодо виконання зобов'язань, прийнятих при вступі до цієї організації. 10.01.2011 р. Президент України видав указ, згідно з яким Україна повинна виконувати свої зобов'язання перед РЄ, і створив відповідний наглядовий механізм. Цей процес не повинен бути зосереджений виключно на законодавчій реформі. Основною причиною проблем були культура, традиції та реалізація, засновані на застарілому і недосконалому законодавстві (наприклад, Кримінально-процесуальний кодекс України був прийнятий в 1961 році, і необхідність у його реформуванні назріла вже давно).

На підставі цього моніторингу справ стосовно pana Корнійчука і pana Луценка можна зробити висновок, що наразі було б нерозумним припинити це моніторинг».

ПРАВО

І. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

49. Заявник скаржився, відповідно до статті 5 §1 (b) і (c) Конвенції, що його арешт і затримання були довільними і не відповідали закону, повторюючи аргументи, наведені в його апеляції проти рішення від 27 грудня 2010 про тримання його під вартою (див. пункт 33 вище). Заявник скаржився на порушення статті 5 §2 Конвенції у зв'язку з тим, що він не був негайно проінформований про причини його арешту. Він також скаржився на порушення статті 5 §3 Конвенції у зв'язку з тим, що рішення про тримання під вартою не було обґрунтованим, що він був по-

караний за здійснення свого конституційного права не свідчити проти себе, вважатися невинним, поки його винність не доведена, і висловлювати свою думку. Крім того, він скаржився, що йому не було надано матеріали слідства, на яких ґрунтувалося уявлення про його затримання, і що апеляційний суд не взяв до уваги його аргументи на користь його звільнення. Заявник скаржився, нарешті, відповідно до статті 6 §§1, 2 і 3 (а) і (b) Конвенції, що він і його адвокат не були проінформовані заздалегідь про предмет судового розгляду, що стосується застосування до нього запобіжного заходу, і що йому не було надано необхідний час і можливості для підготовки свого захисту.

50. Суд повторює, що він розглядає скарги на підставі фактів, викладених у них, а не тільки на підставі права і аргументів. Оскільки в обов'язки Суду входить правовий аналіз обставин справи, і з урахуванням істоти скарг заявника за статтею 6 Конвенції, Суд вирішив розглянути їх в рамках відповідних положень статті 5 Конвенції.

Відповідні положення статті 5 Конвенції свідчать:

«1. Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може бути позбавлений волі інакше як в наступних випадках і в порядку, встановленому законом:

...

(b) законний арешт або затримання (арешт) особи за невиконання законної вимоги суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом;

(c) законний арешт або затримання особи, здійснені з метою припровадження компетентним органом на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або, коли є достатні підстави вважати, що необхідно запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;...

2. Кожний заарештований негайно інформується зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і будь-яке пред'явлене обвинувачення.

3. Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з підпунктом «с» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою службовою особою, що наділена, відповідно до закону, судовою владою, і має право на судовий розгляд протягом розумного строку або на

звільнення до суду. Звільнення може бути обумовлене гарантіями явки в суд.

4. Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або затримання, має право на невідкладний розгляд судом правомірності його взяття під варту і на звільнення, якщо його затримання визнане судом незаконним».

А. Прийнятність

1. Вичерпання національних засобів правового захисту

51. Уряд представив свої заперечення стосовно скарг заявника щодо його арешту 26 грудня 2010. Уряд відзначив, що заявник, будучи підозрюваним, мав право, відповідно до статті 43-1 Кримінально-процесуального кодексу, клопотати в національні суди про розгляд законності його арешту та відшкодування шкоди, якщо його затримання буде визнане незаконним. Заявник, однак, не зробив цього. Уряд стверджував, що цей засіб правового захисту був ефективним як в теорії, так на практиці. Уряд навів приклади рішень національних судів, відповідно до яких позивачам було виплачено компенсацію за їх незаконне тримання під вартою (див. пункти 43–45 вище).

52. Уряд також зазначив, що в судовому засіданні 27 грудня 2010 року розглядалося подання слідчого про застосування до заявника запобіжного заходу у формі тримання під вартою в рамках першої кримінальної справи, і, відповідно, це засідання не стосувалося питання про арешт заявника в рамках другої кримінальної справи.

53. Заявник вважає, що приклади з практики національних судів не можна порівнювати з його справою, адже в тих справах особи були звільнені протягом однієї доби після арешту, оскільки місцеві органи визнали їх арешт незаконним.

54. Заявник також зазначив, що відповідно до статті 106 Кримінально-процесуального кодексу, скарга на незаконний арешт повинна розглядатися разом з поданням слідчого про затримання особи. Таким чином, він вважає, що слухання 27 грудня 2010 року стосувалося обох питань — законності його арешту і обрання запобіжного заходу у вигляді позбавлення волі.

55. Суд зазначає, що заперечення Уряду тісно пов'язані з суттю скарги заявника за статтею 5 §§1 і 3 Конвенції. У цьому зв'язку він приєднує їх до суті справи.

2. Інші зауваження щодо прийнятності

56. Суд зазначає, що ці скарги не є явно необґрунтованими за змістом статті 35 §3 (а) Конвенції. Крім того, Суд зазначає, що вони не є неприйнятними з інших підстав. Тому вони повинні бути визнані прийнятними.

В. Суть справи

1. Стаття 5 §1 Конвенції

а. Аргументи сторін

57. Заявник зазначив, що порушення кримінальної справи саме по собі не було достатньою підставою для позбавлення його волі. Він стверджує, що його арешт був проведений з численними процедурними порушеннями і не був виправданим. У матеріалах справи не містилося жодних конкретних доказів того, що заявник мав намір сховатися, і він не міг продовжувати ніяку передбачувану злочинну діяльність, так як на момент арешту він вже не був членом уряду.

58. Заявник також стверджував, що суд першої інстанції не навів жодних доказів, що свідчать про необхідність його тримання під вартою в період з 26 по 27 грудня 2010 року або після цього. Він вважає, що підстави для його арешту, представлені прокурором, не могли служити достатньою і необхідною підставою для позбавлення волі.

59. Він стверджував також, що в судовому розгляді 23 травня 2011 року Печерський суд продовжив його утримання під вартою без встановлення будь-яких часових обмежень.

60. Уряд стверджував, що арешт заявника підпадає під пункт (с) статті 5 §1. Уряд відзначив, що заявник був заарештований в рамках кримінальної справи, порушеної проти нього, і що національні влади мали підстави підозрювати його у вчиненні злочину. Уряд ще раз підкреслив, що, якщо заявник вважав свій арешт незаконним, він міг оскаржити законність арешту в суді.

61. Що стосується рішення про затримання заявника, прийнятого Печерським судом 27 грудня 2010 року, Уряд стверджував, що національні органи мали можливість оцінити обставини справи, і їх рішення про позбавлення заявника свободи спиралося на достатні підстави, такі як відмова від участі в процесуальних діях і невиконання рішень слідчого, звинувачення в тяжких злочинах і можливість для заявника

вплинути на свідків. Вони відзначили, що заявник не з'явився до слідчого, щоб ознайомитися з матеріалами справи, хоча він був зобов'язаний зробити це згідно зі статтею 135 Кримінально-процесуального кодексу. Уряд стверджував, що тримання заявника під вартою було необхідно для забезпечення його участі в подальших слідчих діях. Крім того, в своєму інтерв'ю газеті «Дзеркало тижня» заявник негативно відгукувався про свідка К. Таким чином, його заяви є тиском на свідків та розголошенням інформації про хід розслідування. Уряд також зазначив, що захист свідків був найбільш важливим фактором при прийнятті рішення про взяття заявника під варту, і цей мотив був актуальний як на слідчому, так і на судовому етапах для забезпечення належного відправлення правосуддя шляхом безперешкодного отримання показань свідків. Уряд дійшов висновку, що позбавлення заявника свободи ґрунтувалося на законі, було визнано судом і вільне від будь-якого свавілля.

б. Оцінка Суду

і. Арешт заявника

62. Суд підкреслює, що стаття 5 Конвенції гарантує фундаментальне право на свободу і безпеку, що має першорядне значення в «демократичному суспільстві» за змістом Конвенції. Кожній людині гарантується захист цього права, тобто ніхто не може бути позбавлений волі або продовжувати бути позбавленим свободи, інакше як у випадках, зазначених у статті 5 §1. Перелік винятків, наведений у вищезгаданому положенні, є вичерпним, і тільки вузьке тлумачення цих винятків відповідає цілям цього положення, а саме, забезпечити, щоб ніхто не був безпідставно позбавлений волі (див. *Khayredinov v. Ukraine*, no. 38717/04, §26, 14 October 2010, з подальшими посиланнями). Жодне довільне затримання не може бути сумісним зі статтею 5 §1, причому поняття «довільне» в даному контексті, слід розуміти ширше, ніж просто невідповідність національному законодавству. Отже, позбавлення волі, що є законним відповідно до національного законодавства, може бути довільним, і, отже, суперечити Конвенції, зокрема, якщо має місце елемент несумлінності або обману з боку влади (див. *Mooren v. Germany* [GC], no. 11364/03, §§72, 77 and 78, 9 July 2009, з подальшими посиланнями), або коли таке позбавлення волі не було необхідним у даних обставинах (див. *Nešťák v. Slovakia*, no. 65559/01, §74, 27 February 2007).

63. Звертаючись до фактів цієї справи, Суд зазначає, що заявник був заарештований в рамках другої кримінальної справи і доставлений до суду наступного дня. Проте суд не розглядав питання про законність арешту заявника, і, за словами Уряду, яке особливо наполягало на даному моменті, не повинен був робити це. Відповідні факти також підтверджують, що органи прокуратури звернулися до суду виключно для розгляду їх подання про утримання заявника під вартою в рамках першої кримінальної справи, і активно заперечували проти розгляду законності арешту заявника в ході слухань 27 грудня 2010 року. Така поведінка місцевої влади наводить на думку, що мета арешту заявника полягала не в тому, щоб він постав перед компетентним судовим органом в рамках однієї кримінальної справи, але в тому, щоб забезпечити його доступність для розгляду подання про заміну запобіжного заходу на позбавлення волі в іншому судочинстві.

64. Крім того, арешт заявника, як видається, не був «необхідним для того, щоб запобігти вчиненню ним правопорушення чи його втечі після його вчинення». Дійсно, серед мотивів, наведених у рішенні про арешт заявника, була згадана небезпека того, що він може сховатися, ухилитися від участі в розслідуванні або продовжити злочинну діяльність, однак влада не змогла пояснити, яким чином заявник, обвинувачений у зловживанні службовим становищем, міг би продовжувати цю діяльність майже через рік після того, як він залишив посаду міністра внутрішніх справ. Що стосується необхідності забезпечення участі заявника в подальших слідчих діях, Уряд стверджував, що відновлення розслідування було необхідним, щоб об'єднати дві кримінальні справи стосовно заявника (див. пункт 25 вище). Вони не стверджували, однак, що такі дії були необхідні в рамках першої кримінальної справи, або що вони були зрештою здійснені. Що стосується ризику втечі, заявник перебував під підпискою про невиїзд, даної ним слідчому В., який заарештував його, і який, наскільки відомо, не висловлював раніше жодних скарг щодо дотримання заявником цієї підписки.

65. Таким чином, Суд робить висновок, що арешт заявника переслідував інші цілі, ніж зазначено в статті 5 §1 Конвенції, і тому був довольним і суперечить цьому положенню. Отже, мало місце порушення статті 5 §1 Конвенції щодо цього.

ii. Подальше утримання заявника під вартою

66. Встановивши, що арешт заявника суперечив статті 5 §1 Конвенції, Суд далі розгляне відповідність подальшого досудового тримання заявника під вартою вимогам даного положення. У зв'язку з цим Суд повторює, що утримання під вартою відповідно до статті 5 §1 (с) має задовольняти вимогу пропорційності (див. *Ladent v. Poland*, no. 11036/03, §55, 18 March 2008). Наприклад, у справі *Ambruszkiewicz v. Poland* (no. 38797/03, §§29–32, 4 May 2006), Суд розглянув питання, чи було поміщення заявника під варту суворо необхідним для забезпечення його присутності в суді, і чи могли інші, менш суворі заходи, бути достатніми для цієї мети.

67. У даній справі, рішення національного суду про затримання заявника ґрунтувалося на мотивах, які, на думку Суду, самі по собі є сумнівними. У зв'язку з цим, Суд зазначає, що основними причинами, що спонукали звинувачення прийняти рішення на користь позбавлення заявника волі, були невдоволення слідчого поведінкою заявника при ознайомленні з матеріалами справи, інтерв'ю заявника ЗМІ, його небажання давати свідчення і визнати свою провину, а також звинувачення у скоєнні тяжких злочинів.

68. Що стосується поведінки заявника при ознайомленні з матеріалами справи, яка потенційно могла вплинути на тривалість судового розгляду, Суд, в першу чергу, нагадує про свою усталену судову практику, яка визначає поведінку сторін у судовому процесі як один з ключових чинників при оцінці розумності строку такого розгляду (див., серед іншого, *Frydlender v. France* [GC], no. 30979/96, §43, ECHR 2000-VII). Зокрема, якщо заявник скаржиться, що розгляд тривав необґрунтовано довго, Суд, як правило, віднімає час, протягом якого затримка відбулася з вини заявника (див., наприклад, *Smirnova v. Russia*, nos. 46133/99 та 48 183/99, §81, ECHR 2003-IX (extracts); та *Jehovah's Witnesses of Moscow v. Russia*, no. 302/02, §198, 10 June 2010). З іншого боку, будь-яка така затримка може вплинути на інтереси інших осіб, і влада повинна мати засоби, щоб дисциплінувати осіб, які є відповідальними за затримку. Суд, однак, не переконаний, що позбавлення волі в такій ситуації є адекватною реакцією на затримки при ознайомленні з матеріалами справи. Крім того, обставини цієї справи свідчать, що слід-

чий вирішив застосувати такі жорсткі заходи до заявника тільки після десяти днів вивчення матеріалів справи.

69. Крім того, Суд зазначає аргументи заявника, які він представив на національному рівні і повторив перед цим Судом, а саме, що ця підстава його затримання суперечить положенням національного законодавства, які передбачають, зокрема, що вивчення справи є правом, а не обов'язком обвинуваченого, і що час, який надається обвинуваченим для ознайомлення з матеріалами справи, не повинен обмежуватися (статті 142 і 218³ Кримінально-процесуального кодексу, див. пункт 42 вище). Національні суди, однак, не розглянули ці аргументи, і не оцінили, якою мірою схема, за якою слідчий представляв матеріали справи заявнику, відповідає вимогам вищезазначеної статті 218⁴ Кодексу.

70. Наступною підставою для тримання заявника під вартою був тиск на свідків у рамках інтерв'ю, даного заявником ЗМІ. Уряд стверджував, що захист свідків був найважливішим фактором при прийнятті рішення про взяття заявника під варту. Суд, однак, зазначає, що ані національні органи, ані Уряд не пояснили, яким чином публічні заяви заявника могли загрожувати свідкам, і чому утримання під вартою може вважатися адекватною реакцією на такі заяви. Як видається, цю підставу було викладено слідчими органами в більш широкому контексті їхнього невдоволення тим, що заявник висловив в засобах масової інформації свою думку з приводу кримінальної справи проти нього. Суд вважає, що, будучи відомим політичним діячем, заявник мав усі підстави вважати, що йому слід висловити свою думку з цього питання, і що це буде цікаво як його прихильникам, так і його супротивникам.

71. Хоча свобода слова не є абсолютною і може бути обмежена, таке обмеження має бути співрозмірним. У цьому зв'язку Суд повторює, що позбавлення волі за злочини, пов'язані зі ЗМІ, буде сумісним зі свободою вираження поглядів, гарантованою статтею 10 Конвенції, тільки у виняткових обставинах, зокрема, якщо серйозно порушені інші основні права, такі, як, наприклад, у випадках розпалювання ненависті і підбурювання до насильства (див., з відповідними змінами, *Mahmudov and Agazade v. Azerbaijan*, no. 35877/04, §50, 18 December 2008, і *Cumpăna*

and Mazăre v. Romania [GC], no. 33348/96, §115, ECHR 2004-XI). Суд вважає, що за обставин цієї справи не було підстав для позбавлення заявника волі за здійснення його права на свободу слова, яке не було злочином.

72. Інші підстави для тримання заявника під вартою, а саме відмова від дачі показань і визнання своєї провини, за своєю природою суперечать таким важливим елементам концепції справедливого судового розгляду, як свобода від самообмови і презумпція невинуватості. У контексті рішення, чи вдаватися до запобіжного заходу у вигляді позбавлення волі, такі підстави представляються особливо тривожними, оскільки вони показують, що людина може бути покарана за реалізацію своїх основних прав на справедливий судовий розгляд. Суд також стурбований тим, що національні суди погодилися з такими підставами при прийнятті та підтримці рішення про взяття заявника під варту.

73. Нарешті, рішення про продовження утримання під вартою без встановлення обмежень у часі, згідно з прецедентним правом Суду, суперечить вимогам статті 5 §1 (с) (див. *Kharchenko v. Ukraine*, no. 40107/02, §98, 10 February 2011).

74. У світлі вищевикладеного, Суд дійшов висновку, що подальше тримання заявника під вартою являло собою порушення статті 5 §1 Конвенції.

2. Стаття 5 §2 Конвенції

а. Аргументи сторін

75. Заявник скаржився, що під час арешту він не був поінформований про причини його арешту, і йому не дозволили прочитати постанову, що стосується його арешту. Він також підкреслив, що він не підписав постанову про арешт, оскільки вважав, що його арешт суперечить відповідним процесуальним нормам. Він стверджував, що слідчий не повідомив йому підстави позбавлення його волі, не дозволив йому зв'язатися зі своїм адвокатом і не склав протокол про арешт. За словами заявника, слідчий зробив це навмисне для того, щоб перешкодити заявникові у здійсненні його права оскаржувати законність арешту в суді.

76. Уряд стверджував, що 26 грудня 2010 року, о 00:45, заявник був заарештований, і менше ніж через годину йому передали копію постанови слідчого від 24 грудня 2010 року про порушення другої кримінальної справи проти нього. За словами представника Уряду, заявник відмовився підписати протокол про отримання копії

³ Виправлено 1 серпня 2012: було «248».

⁴ Id.

вищезазначеної постанови, хоча він отримав її при двох свідках. Уряд дійшов висновку, що заявник був поінформований про причини його арешту без невиправданої затримки.

в. Оцінка Суду

77. Суд повторює, що стаття 5 §2 Конвенції містить елементарні гарантії, які проголошують, що будь-яка заарештована особа повинна знати причини позбавлення її волі. В силу цього положення, будь-яка особа, позбавлена волі, має отримати інформацію простими, не спеціальними, зрозумілими їй словами, з приводу основних правових і фактичних підстав для її арешту з тим, щоб мати можливість, якщо вважатиме за потрібне, звернутися до суду і оскаржити законність арешту (див., серед іншого, *Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*, no. 42310/04, §208, 21 April 2011). Якщо паралельно проводиться кілька розслідувань, влада надає зацікавленій особі принаймні мінімальну інформацію по кожному з них, якщо матеріали цих розслідувань можуть служити підставою для її тримання під вартою (див. *Leva v. Moldova*, no. 12444/05, §61, 15 December 2009).

78. Звертаючись до обставин цієї справи, Суд зазначає, що сторони не дійшли згоди з питання, чи був заявник проінформований про формальні причини його арешту (і якщо так, то якою мірою). Проте, Уряд не заперечував, що під час арешту заявника 26 грудня 2010 року він не був поінформований щодо подання про його затримання, підготовлене ГП 25 грудня 2010 року. Суд вважає, що це подання мало відношення до затримання заявника і, зрештою, послужило підставою для його затримання. Фактично, заявник дізнався про подання прокурора від 25 грудня лише під час судового слухання, яке відбулося 27 грудня 2010 року, тобто більш ніж через двадцять годин після його арешту.

79. Викладені міркування є достатніми для того, щоб Суд дійшов висновку, що влада не виконала своїх зобов'язань за статтею 5 §2 Конвенції. Відповідно, мало місце порушення цього положення.

3. Стаття 5 §3 Конвенції

а. Аргументи сторін

80. Заявник вважає, що розгляд у суді першої інстанції щодо його затримання був несправедливим. Суд відмовився розглянути питання про

законність його арешту й дати йому час для підготовки аргументів проти подання слідчого про його затримання.

81. Уряд неодноразово підкреслював, що судовий розгляд 27 грудня 2010 року не був пов'язаний з арештом заявника 26 грудня 2010 року, і повторює, що заявник міг оскаржити свій арешт, якщо він вважав його незаконним.

82. Уряд також зазначив, що провадження за поданням про зміну запобіжного заходу з підписки про невиїзд на досудове утримання під вартою відповідало вимогам статті 5 §3. Заявник був представлений адвокатом, і на початку судового засідання суд пояснив, яке питання буде розглядатися. Прокурор зачитав подання про затримання заявника, яке не містило інформації, що була б невідома заявнику, оскільки ця інформація стосувалася його власної поведінки. Уряд також зазначив, що в ході слухань заявник висунув клопотання, які він вважав необхідними, і суд розглянув їх належним чином. Зокрема, суд відхилив клопотання заявника про перенесення слухання з метою збору документів щодо особистої ситуації заявника, оскільки суд вважав, що інформація, представлена заявником з цього питання, не заперечується і тому може бути прийнята без підтверджуючих документів. Уряд також зазначив, що в ході слухань адвокат заявника стверджував, що у нього є документи, які можуть спростувати доводи прокуратури, але не уточнив, які саме. Тим не менш, у своїй скарзі адвокат заявника представив тільки документи, що стосуються особистої ситуації заявника, довідки з різних установ і клопотання про звільнення під заставу. Всі ці матеріали вже були розглянуті та прийняті до уваги судом першої інстанції.

83. Уряд дійшов висновку, що заявник постав перед судом, як того вимагає стаття 5 §3, і що розгляд 27 грудня 2010 року відповідав вимогам вищезазначеного положення.

84. У своїх усних заявах Уряд також зазначив, що враховуючи, що національний суд ухвалив рішення про утримання заявника під вартою в рамках першої кримінальної справи, було б недоцільним і безглуздим обрати той же запобіжний захід у рамках другої кримінальної справи стосовно заявника. Крім того, 29 грудня 2010 року обидві кримінальні справи були об'єднані.

б. Оцінка Суду

і. Розгляд питання про законність арешту заявника

85. Суд повторює, що однією з вимог статті 5 §3 є автоматичний судовий контроль утримання під вартою. Цей контроль не залежить від подачі скарги затриманою особою. Така вимога не тільки змінила б саму природу гарантії, передбаченої статтею 5 §3. Гарантії статті 5 §3 відрізняються від статті 5 §4, яка гарантує право на розгляд судом питання про правомірність взяття під варту. Це могло б навіть суперечити цілям гарантії, передбаченої статтею 5 §3, яка полягає в захисті особистості від довільного затримання, гарантуючи, що позбавлення волі підлягає незалежному судовому контролю (див. *Aquilina v. Malta* [GC], no. 25642 / 94, §49, ECHR 1999 III).

86. В обставинах цієї справи слід зазначити, що після арешту заявник постав перед судом. Незважаючи на скаргу заявника про незаконний арешт, суд не розглядав питання про законність тримання заявника під вартою, і, як стверджував Уряд, не повинен був розглядати його. Крім того, ніякі матеріали справи або доводи Уряду не свідчать, що влада збиралася забезпечити автоматичний судовий контроль тримання заявника під вартою, як того вимагає стаття 5 §3. На думку Суду, згадані Урядом рішення національних судів (див. пункти 43–45 і 51 вище) не мають ніякого відношення до ситуації заявника. Таким чином, Суд дійшов висновку, що заявник був позбавлений важливої гарантії, передбаченої цим положенням Конвенції.

87. Через викладені вище причини, заперечення Уряду, що заявник повинен був домагатися розгляду питання про законність його арешту, слід відхилити.

88. Отже, Суд відхиляє заперечення Уряду і доходить висновку, що мало місце порушення статті 5 §3 Конвенції.

ii. Судове рішення про взяття заявника під варту

89. Суд зазначає, що тримання заявника під вартою в даному випадку підпадає під дію статті 5 §1 (с). У ситуаціях, що стосуються законності утримання під вартою до закінчення розслідування і судового розгляду, зазвичай потребується судовий розгляд. Крім того, цей розгляд має бути змагальним і завжди забезпечувати рівність сторін — обвинувачення і затриманого. Це означає, зокрема, що затриманий повинен

мати доступ до документів кримінальної справи, необхідний для оцінки законності його тримання під вартою. Затриманий також повинен мати можливість прокоментувати аргументи, висунуті звинуваченням (див. *Lebedev v. Russia*, no. 4493/04, §77, 25 October 2007, з подальшими посиланнями).

90. В обставинах даної справи, Суд уже встановив, що заявник та його адвокат не були проінформовані заздалегідь про предмет судового засідання (див. пункт 77 вище). Суд також зазначив, що у своєму рішенні про затримання заявника суд першої інстанції не розглянув необхідність позбавлення заявника свободи належним чином (див. пункти 66–74 вище). Крім того, національні суди не розглядали можливість застосування інших запобіжних заходів, крім позбавлення волі, хоча адвокат заявника подав клопотання про звільнення під заставу. Крім того, клопотання заявника надати йому необхідний час для вивчення матеріалів, представлених звинуваченням, і для підготовки свого захисту, було відхилено без будь-якого обґрунтування. Суд не може погодитися з доводом Уряду, що заявник не має потреби в ознайомленні з матеріалами, на яких ґрунтувалося подання прокуратури, оскільки він був у курсі фактів, описаних в цьому поданні. Тільки заявник та його адвокат, а не влада, могли судити, чи має потребу він в ознайомленні з матеріалами, використаними для обґрунтування його арешту. Така поведінка місцевої влади завдала серйозної шкоди рівності сторін.

91. Таким чином, Суд робить висновок, який розгляд, що стосується зміни запобіжного заходу стосовно заявника, не відповідає вимогам статті 5 §3, і що мало місце порушення цього положення в цьому відношенні.

4. Стаття 5 §4 Конвенції

92. Заявник стверджував, що йому було відмовлено в доступі до документів, представлених стороною обвинувачення в обґрунтування подання про позбавлення його волі, і що апеляційний суд не пояснив у своєму рішенні причини, чому його аргументи були відхилені.

93. Уряд доводив, що заявник мав ефективну можливість оскаржити своє утримання під вартою, і він скористався цим засобом правового захисту. Уряд також не погодився з твердженням заявника про те, що йому було відмовлено в доступі до матеріалів, використаних для обґрунту-

вання його утримання під вартою, оскільки він не подавав жодних клопотань про такий доступ.

94. Уряд вважає, що апеляційний суд правильно оцінив всі аргументи заявника та його скарги на процесуальні порушення. Уряд відзначив, що суд першої інстанції розглянув доводи та скарги заявника, і відхилив їх, а апеляційний суд залишив у силі рішення суду першої інстанції, погодившись з його висновками і розглянувши питання, чи було рішення від 27 грудня 2010 року прийнято в порушення кримінально-процесуального законодавства. Таким чином, Уряд вважає, що Київський міський апеляційний суд належно оцінив всі доводи заявника, і що в цій справі права заявника, передбачені статтею 5 §4 Конвенції, не були порушені.

95. Суд повторює, що стаття 5 §4 Конвенції передбачає право заарештованого або затриманої особи на судовий розгляд процесуальних і матеріальних умов, необхідних для «законності», в термінах Конвенції, позбавлення його волі. Це означає, що компетентний суд повинен розглянути не тільки питання дотримання процесуальних вимог внутрішнього законодавства, а також обґрунтованість підозр, що лежать в основі арешту, та законність цілей арешту і подальшого тримання під вартою (див. *Butkevičius v. Lithuania*, no. 48297/99, §43, ECHR 2002-II, і *Solovey and Zozulya v. Ukraine*, nos. 40774/02 and 4048/03, §70, 27 November 2008).

96. Вимога процесуальної справедливості відповідно до статті 5 §4 не нав'язує єдиний, незмінний стандарт, який повинен застосовуватися незалежно від контексту, фактів і обставин. Хоча не завжди необхідно, щоб для процедури відповідно до статті 5 §4 дотримувалися ті ж гарантії, які вимагаються відповідно до статті 6 для кримінального чи цивільного судочинства, вона повинна мати судовий характер і надавати гарантії залежно від типу позбавлення волі. Таким чином, судовий розгляд має бути змагальним і завжди забезпечувати «рівність сторін» (див. *A. and Others v. The United Kingdom* [GC], no. 3455/05, §§203–204, ECHR 2009... з подальшими посиланнями). Рівність сторін не забезпечується, якщо відповідач не має доступу до документів, які мають велике значення для ефективного заперечування законності його утримання під вартою (див., з відповідними змінами, *Fodale v. Italy*, no. 70148/01, §41, ECHR 2006 VII). Також може виникнути необхідність того, щоб зацікавлена особа не тільки мала можливість

бути заслуханою особисто, але також могла користуватися ефективною допомогою адвоката (див. *Bouamar v. Belgium*, 29 February 1988, §60, Series A no. 129).

97. В даному випадку, заявник оскаржив рішення, що передбачає його утримання під вартою, і подав низку скарг щодо справедливості судочинства в суді першої інстанції і підстав для його арешту, представлених обвинуваченням і підтриманих судом (див. пункт 33 вище). У своєму рішенні від 5 січня 2011 року Київський апеляційний суд відхилив скаргу заявника, не давши належних відповідей на його аргументи, які, на думку Суду, вважаються доцільними і гідними відповідного розгляду і відповіді по суті. Апеляційний суд також не відреагував належним чином на клопотання, підписане членами Парламенту і підтримане Уповноваженим з прав людини, про звільнення заявника під заставу. Національний суд обмежився повторенням доводів суду першої інстанції і відхилив скарги заявника як необґрунтовані.

98. Суд також зазначає, що у своєму наступному рішенні від 21 квітня 2011 року той же апеляційний суд продовжив утримання заявника під вартою, хоча заявник закінчив вивчення матеріалів справи, що було головною причиною, висунутою слідчими органами, для позбавлення заявника свободи.

99. Викладені міркування є достатніми для того, щоб Суд дійшов висновку, що заявнику не був забезпечений належний судовий розгляд законності його утримання під вартою.

Отже, мало місце порушення статті 5 §4 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 18 КОНВЕНЦІЇ У СУКУПНОСТІ ЗІ СТАТТЕЮ 5

100. У своїй заяві до Суду заявник скаржився, що справа проти нього і його арешт були використані владою, щоб виключити його з політичного життя і перешкодити йому брати участь у майбутніх парламентських виборах. Заявник не посилався ні на які положення Конвенції. Суд вважає, що ця скарга має бути розглянута в рамках статті 18 Конвенції. Де зазначено:

«Обмеження, які дозволяються цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не повинні застосовуватися для інших цілей, ніж ті, для яких вони були передбачені».

А. Аргументи сторін

101. Уряд вважає, що це положення не застосовується в цій справі, враховуючи, що позбавлення заявника свободи було здійснено виключно у відповідності з цілями статті 5. Вони також відзначили, що в своїй заяві до Суду заявник не посилався на статтю 18, і єдина заява про можливий політичний тиск була зроблена заявником у його клопотанні про пріоритетність. Вони відзначили, що заявник висловив тільки загальні зауваження з приводу гіпотетичного тиску на нього, і, отже, це питання не має розглядатися Судом. Вони також підтвердили, що статус політика не гарантує йому імунітет від кримінального переслідування. Уряд відзначив, що заявник був позбавлений волі в рамках порушеної проти нього кримінальної справи. Кримінальні злочини, в яких він звинувачується, визначені відповідними положеннями Кримінального кодексу. Слідчі органи провели розслідування у зв'язку з підозрою, що заявник скоїв тяжкі злочини, і в результаті органи прокуратури передали до суду понад сорока семи томів, що складають кримінальну справу, і обвинувальний висновок. 23 травня 2011 року суд провів попереднє слухання у кримінальній справі відносно заявника. Крім того, поведінка заявника в період, коли він перебував на волі, давала достатні підстави вважати, що він спробує вплинути на розслідування і перешкоджати встановленню істини у справі. Таким чином, Уряд вважає, що позбавлення заявника свободи переслідувало виключно цілі, передбачені статтею 5 §1 (с) Конвенції.

102. Уряд підтвердив, що активне політичне життя заявника та його заяви про численні порушення процесуального законодавства, нібито скоєні національною владою в судовому розгляді проти нього, про які йдеться у його скарзі до Європейського Суду, не можуть, як такі, бути доказом того, що обмеження його прав відповідно до Конвенції переслідувало якісь приховані цілі. Уряд відзначив, що окрім вищезазначених фактів, немає жодних доказів того, що причиною затримання заявника була його діяльність як політичного діяча та члена опозиційної партії, а не існуючі підозри у скоєнні злочину. Уряд, таким чином, вважає цю скаргу необґрунтованою у зв'язку з відсутністю доказів того, що місцева влада прийняла рішення позбавити заявника волі за політичними мотивами.

103. Заявник стверджував, що він був професійним політиком протягом останніх двадцяти

ти років. Він вважався одним з двох чільних лідерів опозиції. Звинувачення проти нього були пов'язані з його політичною діяльністю в якості міністра внутрішніх справ, і не вказували на те, що його діяльність приносила йому якусь особисту користь. Заявник зазначив, що засоби масової інформації були переповнені його фотографіями за ґратами, щоб змусити громадську думку повірити, що він є небезпечним злочинцем. Він також згадав переслідування опозиції з боку влади, яке відзначалося багатьма вітчизняними та міжнародними спостерігачами.

В. Оцінка Суду

104. У першу чергу, Суд вивчить заперечення Уряду. Розглянувши обставини справи, Суд зазначає, що незабаром після зміни влади, заявник, один з міністрів колишнього уряду і лідер популярної політичної партії, був звинувачений у зловживанні службовим становищем, і проти нього було порушено кримінальну справу. Це сталося в контексті, який зовнішні спостерігачі описують як політично мотивовані переслідування лідерів опозиції. Справа заявника, так само, як і справа колишнього прем'єр-міністра Юлії Тимошенко, привернула значну увагу як на національному, так і на міжнародному рівнях. За цих обставин, доводи заявника щодо можливого політичного тиску на нього перед майбутніми виборами, а також його твердження, що однією з причин його затримання були його контакти із засобами масової інформації та його публічну незгоду з висунутими проти нього звинуваченнями, є достатньою підставою для розгляду питання про тримання заявника під вартою з точки зору статті 18. Таким чином, Суд дійшов висновку, що у своїх фактичних і юридичних заявах заявник по суті, стверджував, що його арешт і утримання під вартою мали приховані мотиви.

105. Суд зазначає в цьому зв'язку, що стаття 18 Конвенції не має самостійної дії і може застосовуватися тільки в сукупності з іншими статтями Конвенції (*Gusinskiy v. Russia*, no. 70276/01, §75, ECHR 2004-IV). У світлі вищевикладеного, Суд розглядатиме скаргу заявника за статтею 18 Конвенції в сукупності з його скаргою за статтею 5 Конвенції, наведеної вище.

106. Суд повторює, що вся структура Конвенції базується на загальному припущенні, що державні органи держав-членів діють сумлінно. На практиці, будь-яка державна політика чи ок-

ремі заходи можуть мати «приховані цілі», і презумпція сумлінності не є безсумнівною. Проте, стверджуючи, що його права і свободи були обмежені з незаконними цілями, заявник повинен переконливо продемонструвати, що реальні цілі влади відрізнялися від заявлених цілей (або цілей, що розуміються з контексту). Прості підозри, що влада використовувала свої повноваження для будь-яких інших цілей, крім визначених Конвенцією, недостатньо для визнання порушення статті 18. Крім того, високий політичний статус не дає імунітету (*Khodorkovskiy v. Russia*, no. 5829/04, §§255 and 258, 31 May 2011).

107. Якщо подається скарга відповідно до статті 18, Суд застосовує дуже суворий стандарт доведення. Як наслідок, порушення цього положення Конвенції визнається дуже нечасто. Так, у справі *Gusinskiy v. Russia* (див. вище, §73078) Суд визнав, що свобода заявника була обмежена, зокрема, для інших цілей, ніж передбачені у статті 5. У цій справі Суд засновував свої висновки на угоді, підписаній між затриманим і федеральним міністром у справах друку. З цієї угоди було видно, що тримання заявника під вартою використовувалося для того, щоб змусити його продати свою медіа-компанію державі. У справі *Cebotari v. Moldova* (no. 35615/06, §§46 et seq., 13 November 2007) Суд встановив порушення статті 18 Конвенції, оскільки арешт заявника був явно пов'язаний із заявою, що очікує розгляду в Суді.

108. Суд зазначає, що коли справа стосується звинувачень у політичних чи інших прихованих мотивах в контексті кримінального переслідування, важко відокремити досудове утримання під вартою від кримінального судочинства, в якому було прийнято рішення про це утримання під вартою. Обставини даної справи говорять про те, що арешт заявника та його утримання під вартою, які були санкціоновані після завершення розслідування щодо заявника, мали відмінні риси, які дозволяють Суду розібратися в цьому питанні окремо від більш загального контексту політично вмотивованого переслідування лідера опозиції. У цій справі Суд вже встановив, що підстави для позбавлення волі, запропоновані владою, були не тільки несумісними з вимогами статті 5 §1, але також суперечили духу Конвенції (див. пункти 66, 73 вище). У цьому зв'язку Суд зазначає, що особистість заявника, одного з лідерів опозиції, який спілкувався з пресою, явно привертала велику увагу громадськості. Слід також врахувати, що, будучи звинуваченим у зловживанні службовим становищем, він мав право відпові-

ти на ці звинувачення через ЗМІ. Слідчі органи, які домагалися арешту заявника, явно вказали на контакти заявника із засобами масової інформації як на одну з підстав для його арешту, і звинуватили його в спотворенні громадської думки щодо скоєних ним злочинів, дискредитації слідчих органів і спробах вплинути на майбутній судовий розгляд, щоб уникнути кримінальної відповідальності (див. пункт 26 вище).

109. На думку Суду, ці аргументи слідчих органів наочно демонструють їх спробу покарати заявника за публічну незгоду з обвинуваченнями проти нього і за заяви про свою невинуватість, які він мав повне право робити. За таких обставин Суд не може не дійти висновку, що обмеження свободи заявника, допустиме відповідно до статті 5 §1 (с), використовувалося не тільки в цілях передачі його компетентним судовим органам за обґрунтованою підозрою у скоєнні правопорушення, але також і для інших цілей.

110. Отже, мало місце порушення статті 18 Конвенції у сукупності зі статтею 5.

III. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

III. Стаття 41 Конвенції передбачає:

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

A. Збиток

112. Заявник стверджував, що йому було завдано нематеріальну шкоду, але залишив на розсуд суду визначення суми компенсації.

113. Уряд вважає, що вимоги заявника повинні бути відхилені як недостатньо конкретизовані і необґрунтовані.

114. Суд, ухвалюючи рішення на справедливій основі, присудив виплатити заявникові 15 000 євро (EUR) як компенсацію нематеріальної шкоди.

B. Витрати та збитки

115. Заявник не висунув вимог про компенсацію йому витрат і збитків. Відповідно, Суд не приймає жодного рішення з цього приводу.

С. Пеня

Пб. Суд вважає за розумне, що пеня має бути заснована на граничній кредитній ставці Європейського Центрального Банку, до якої слід додати три відсоткові пункти.

На цих підставах Суд одноголосно

1. Приєднує до суті справи заперечення Уряду щодо вичерпання національних засобів правового захисту і відхиляє його після розгляду по суті;

2. Оголошує заяву прийнятною;

3. Постановляє, що мало місце порушення статті 5 §1 Конвенції у зв'язку з арештом заявника;

4. Постановляє, що мало місце порушення статті 5 §1 Конвенції у зв'язку з подальшим триманням заявника під вартою;

5. Постановляє, що мало місце порушення статті 5 §2 Конвенції;

6. Постановляє, що мало місце порушення статті 5 §3 Конвенції у зв'язку з правом заявника бути негайно доставленим до судді після арешту;

7. Постановляє, що мало місце порушення статті 5 §3 Конвенції у зв'язку з триманням заявника під вартою;

8. Постановляє, що мало місце порушення статті 5 §4 Конвенції;

9. Постановляє, що мало місце порушення статті 18 Конвенції у сукупності зі статтею 5;

10. Постановляє:

(a) держава-відповідач повинна виплатити заявникові, протягом трьох місяців з дати, коли це рішення стане остаточним відповідно до статті 44 §2 Конвенції, 15 000 (п'ятнадцять тисяч) євро як компенсацію нематеріальної шкоди, плюс будь-які податки, що можуть бути нараховані на цю суму, шляхом переведення в національну валюту держави-відповідача за курсом, чинним на день виплати;

(b) зі спливом зазначених вище трьох місяців до виплати, на цю суму нараховуватиметься пеня у розмірі граничної кредитної ставки Європейського Центрального Банку на цей період, плюс три відсоткових пункти.

Складено англійською мовою і повідомлено у відкритому засіданні в Палаці Правосуддя, Страсбург, 3 липня 2012 року.

Д. Шпільман
голова

К. Вестердік
секретар секції

**СВОБОДА ВИСЛОВЛЮВАНЬ І ПРИВАТНІСТЬ № 4 (40)
Жовтень–Грудень, 2012**

Щоквартальний додаток до інформаційно-аналітичного бюлетеня «Права людини»
Свідоцтво про реєстрацію ХК № 683 від 27 грудня 1999 року
видане обласним комітетом інформації

Видання бюлетеня засновано з благодійною метою для безкоштовного розповсюдження



Редакційна колегія

- Євген ЗАХАРОВ**, співголова Харківської правозахисної групи, редактор-упорядник
- Олександр ПАВЛИЧЕНКО**, представник Уповноваженого Верховної Ради з прав людини з питань свободи вираження поглядів та права на приватність
- Наталія ПЕТРОВА**, адвокат, заступник директора проекту Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Україна: верховенство права»
- Всеволод РЕЧИЦЬКИЙ**, конституційний експерт Харківської правозахисної групи кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, Харків
- Роман РОМАНОВ**, директор програми «Верховенство права» Міжнародного фонду «Відродження»
- Станіслав ШЕВЧУК** д.ю.н., член-кореспондент НАПрНУ, професор кафедри загально-теоретичних та державно-правових наук Національного Університету «Київо-Могилянська Академія»

Обкладинка *Борис Захаров*

Комп'ютерна верстка *Олег Мірошниченко*

Засновник та видавець — ХАРКІВСЬКА ПРАВОЗАХИСНА ГРУПА

Адреса видавця та редакції:

Україна, 61002, Харків-2, вул. Іванова, 27, пом. 4

тел., факс (057) 700-67-71, e-mail: khpg@ukr.net

Електронна версія: <http://khpg.org/index.php?r=1.5.3>

Адреса для листування: Україна, 61002, Харків-2, а/с 10430

Бюлетень готується та друкується на обладнанні ХПГ за адресою: вул. Іванова, 27, пом. 4.

Наклад — 500 прим.

При передруці посилання на СвіП обов'язкове

*Думки і міркування авторів матеріалів не завжди збігаються з поглядами членів редколегії
Редакція залишає за собою право скорочувати і редагувати надані матеріали*