

Олександр ДРОЗДОВ
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого), адвокат,
Голова Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної
комісії адвокатури,
Перший проректор Вищої школи адвокатури,
Член Науково-консультативної ради при Верховному Суді

Олена ДРОЗДОВА
кандидат юридичних наук,
викладач кафедри
кримінального права і правосуддя
(Міжнародний економіко-гуманітарний
університет імені академіка С. Дем'янчука), адвокат
помічник Першого проректора
Вищої школи адвокатури

Відмова у призначенні покарання не пов'язаного з позбавленням волі внаслідок відсутності місця проживання заявника визнано Європейським судом з прав людини¹ таким що призвело до порушення ст. 14 (Заборона дискримінації) Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод² (аналітичний огляд окремих рішень ЄСПЛ щодо заборони дискримінації)

Вступні зауваги. Питання заборони дискримінації є актуальним для усіх держав-учасниць Конвенції. Не становить виключення й Україна. Слід нагадати, що згідно *ст. 14 Конвенції* про захист прав людини та основоположних свобод, користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою - статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою.

Відповідно до ст. 1 *Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06 вересня 2012 року №5207-VI*, дискримінація - ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі - певні ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Непряма дискримінація - ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи та/або

¹ Далі – Суд, Європейський суд, ЄСПЛ.

² Далі – Конвенція, КЗПЛ.

групи осіб за їх певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами та/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Статтею 2 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» визначено, що законодавство України ґрунтується на принципі недискримінації, що передбачає незалежно від певних ознак: 1) забезпечення рівності прав і свобод осіб та/або груп осіб; 2) забезпечення рівності перед законом осіб та/або груп осіб; 3) повагу до гідності кожної людини; 4) забезпечення рівних можливостей осіб та/або груп осіб.

Згідно ст. 6 Закону №5207, відповідно до Конституції України, загальновизнаних принципів і норм міжнародного права та міжнародних договорів України всі особи незалежно від їх певних ознак мають рівні права і свободи, а також рівні можливості для їх реалізації. Форми дискримінації з боку державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, юридичних осіб публічного та приватного права, а також фізичних осіб, визначені статтею 5 цього Закону, забороняються.

Не вважаються дискримінацією дії, які не обмежують права та свободи інших осіб і не створюють перешкод для їх реалізації, а також не надають необґрунтованих переваг особам та/або групам осіб за їх певними ознаками, стосовно яких застосовуються позитивні дії, а саме: спеціальний захист з боку держави окремих категорій осіб, які потребують такого захисту; здійснення заходів, спрямованих на збереження ідентичності окремих груп осіб, якщо такі заходи є необхідними; надання пільг та компенсацій окремим категоріям осіб у випадках, передбачених законом; встановлення державних соціальних гарантій окремим категоріям громадян; особливі вимоги, передбачені законом, щодо реалізації окремих прав осіб.

Однак виникає питання, як часто національні суди застосовують ст. 14 Конвенції та відповідну практику ЄСПЛ. Аналіз рішень національних судів за допомогою ЄДРСР дозволяє стверджувати, що найбільш поширеним у судовій практиці є посилання на рішення у справі *«Пічкур проти України»*, яке набрало статусу остаточного 07.02.2014 р.³ У цьому рішенні, яке у відповідності до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» є джерелом права, викладена правова позиція, відповідно до якої позбавлення громадянина, який виїхав на постійне місце проживання за кордон права на пенсійне забезпечення в Україні, де він набув відповідний стаж і сплачував страхові внески, та/або обмеження такого права є порушенням принципу недискримінації, визначеного у ст. 14 Конвенції, та порушенням права особи мирно володіти своїм майном, визначеним у Протоколі першому до Конвенції.

Проте практика ЄСПЛ з означених питань є надзвичайно різноманітною, містить відповідні критерії встановлення дискримінації та постійно оновлюється. Саме це ми і спробуємо продемонструвати у цій науково-практичній статті.

1. Коротко про факти у справі «Олександр Олександров проти Росії» (заява № 14431/06, рішення від 27.3.2018 року, [Секція III])⁴. У 2005 році Окружний суд м. Москва визнав заявника

³ Рішення ЄСПЛ у справі «Пічкур проти України». — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_984.

⁴ Case of «ALEKSANDR ALEKSANDROV v. RUSSIA». — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-181875>.

винним у побитті працівника поліції у стані алкогольного сп'яніння та засудив його до одного року ув'язнення. Під час вирішення питання про відповідне покарання Суд перерахував ряд пом'якшувальних обставин справи, які *prima facie* надали заявникові право на рішення, яке не передбачає позбавлення волі, таке як умовне засудження або штраф. Проте Суд постановив, що два елементи позбавили заявника права на більш поблажливе рішення, перший - "особливі обставини, за яких було вчинено злочин", а другий – «відсутність постійного місця проживання в Московській області, яка не була регіоном звичного місця проживання заявника, а регіоном, в якому було скоєне правопорушення і було ухвалено рішення». Апеляція заявника була відхилена.

Право. Стаття 14 разом зі статтею 5 (Право на свободу та особисту недоторканність) КЗПЛ. Оскільки місце проживання заявника було чітко вказане як фактор, який при ухваленні рішення створював різницю в ставленні на цій підставі між заявником та іншими правопорушниками, засудженими за подібні правопорушення, які мали право на умовне засудження або штраф. Виявляється, що різниця в ставленні не впливає з національного законодавства. Кримінальний кодекс РФ передбачав можливість для особи, яка відбуває вирок до умовного засудження, змінити своє місце проживання за певних умов.

Під час вирішення питання стосовно того, чи буде вирок, який не передбачає ув'язнення, відповідним досягнення цілей кримінального судочинства, національним судам може бути запропоновано розглянути вплив особистих обставин на спосіб його виконання. Проте, посилення на будь-яку підставу, захищену статтею 14, вимагатиме виправдання, яке може передати об'єктивний та обгрунтований характер.

Підтверджуючи існування міцних соціальних зв'язків у рідному місті заявника (позитивні характеристики сусідів та колег по роботі), районний суд не обгрунтував, чому переваги від вироку, який не передбачає позбавлення волі, повинні були бути обумовлені можливістю заявника мати постійне місце проживання за межами його рідного регіону та поблизу місця, де він був притягнутий до відповідальності і засуджений. Апеляційний суд не звернув уваги на твердження про дискримінацію, зроблене адвокатом заявника, і не запропонував жодного обгрунтування різниці у ставленні.

Відповідно, не було продемонстровано, що різниця у ставленні переслідувала законну мету або мала об'єктивне та розумне обгрунтування.

Висновок: було порушення статті 14 Конвенції, прийняте у поєднанні зі статтею 5 Конвенції (одноголосно).

Стаття 41: 10 000 євро відшкодування моральної шкоди.

2. Практичний інтерес у вище наведеному контексті становлять й інші рішення ЄСПЛ.

Наприклад, *ЄСПЛ у справі «Параскева Тодорова проти Болгарії»* (заява № 37193/07, рішення від **25 березня 2010 року**)⁵ районний суд засудив заявницю, яка є представницею циганського співтовариства, до трьох років позбавлення волі за шахрайство та відмовив у відстроченні виконання вироку. Заявниця безуспішно подавала скарги до вищестоящих судів.

Питання права. З приводу дотримання статті 14 у взаємозв'язку з пунктом 1 статті 6 (Право на справедливий суд) Конвенції, хоча при оцінці стримуючого впливу вироку на іншу частину суспільства суд міг брати до увагу більш загальні явища, як, наприклад, ситуація зі злочинністю в даній країні, такі міркування повинні мати якусь фактичну основу; національний суд у даній справі не висунув доводів або фактів на підтримку свого висновку.

⁵ Case of «PARASKEVA TODOROVA v. BULGARIA». — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98210>.

Крім того, Європейський Суд не переконаний, що етнічне походження заявниці відіграло незначну роль в оцінці національного суду, оскільки останній прямо послався на її циганське походження на початку мотивувальної частини. Крім того, у виправданні своєї відмови в відстрочку виконання вироку районний суд послався на існування в суспільстві уявлення про безкарність, підкресливши масштаб подібних явищ серед представників груп меншин, які не сприймають відстрочку виконання вироку як покарання. Це зауваження могло створити враження про те, що суд потребує прикладу для призначення представниці циганського співтовариства реального терміну покарання. Крім того, стан здоров'я заявниці не було взято до уваги районним судом при вирішенні питання про надання відстрочки. Зрештою, вищі суди відхилили скарги заявниці. Погодившись з мотивуванням районного суду, вони не усунули недоліки останнього і сумніви щодо дискримінаційного характеру вироку. Відповідно, заявниця зазнала відмінність в підходах, засноване на її етнічному походженні, в зв'язку з двозначною мотивуванням рішень національних судів про реальний строк позбавлення волі. Об'єктивні обставини, що виправдовують цю ситуацію, були відсутні.

Європейський Суд наголосив у цьому зв'язку на серйозності оскаржуваних фактів і підкреслив, що викорінення расизму є пріоритетом в багатонаціональних суспільствах Європи і що рівність громадян перед законом втілено в болгарському національному законодавстві.

Висновок. У справі допущено порушення вимог статті 14 Конвенції (прийнято одногосно).

Справедлива сатисфакція. В порядку застосування статті 41 Конвенції Європейський Суд присудив виплатити заявниці 5 000 євро в якості компенсації завданої моральної шкоди; відновлення кримінального провадження було б найбільш доцільною формою відшкодування.

3. Так згідно обставин у справі «*Молдован та інші проти Румунії (№ 2)*» (заява № 41138/98 та 64320/01, рішення від **12 липня 2005 року**)⁶ у 1993 році спалахнула бійка між трьома циганами і жителем села, не-циганом; один з циган вдарив в груди ножом сина цієї людини, який намагався втрутитися в бійку. Троє циган - учасників інциденту - зникли в найближчому будинку. Великий розлючений натовп односельчан зібралася біля будинку, включаючи начальника місцевої поліції і кілька підлеглих йому поліцейських. Будинок був підпалений. Двоє з циган зуміли вибігти з палаючого будинку, але розгніваний натовп наздогнав їх і забив до смерті. Третьому не дали вибратися з будівлі, і він загинув у вогні.

Заявники стверджують, що поліцейські підбивали натовп на те, щоб знищити інші об'єкти власності циган в селі. На наступний день тринадцять циганських будинків були повністю зруйновані, включаючи будинки всіх семи заявників (в одному випадку був зруйнований будинок матері заявника). Також було знищено і багато іншого особистого майна, що належить заявникам. Одна заявниця стверджує, що коли вона намагалася повернутися в свій будинок, в неї кидали каміння. Інша заявниця стверджує, що була побита співробітниками поліції, які до того ж бризкали їй в обличчя з аерозольного балончика з наповнювачем з перцю. Ще один заявник стверджує, що була побита його вагітна дружина, і їх дитина народилася з пошкодженням головного мозку.

Жителі села - цигани подали владі заяву про злочин із звинуваченнями проти імовірно відповідальних за розправу осіб, включаючи шістьох співробітників поліції. У 1995 році всі звинувачення, пред'явлені співробітникам поліції, були зняті. У 1997 році в суді першої інстанції розпочався розгляд кримінальної справи, з'єднаного з цивільним позовом про стягнення збитків, яка була порушена відносно одинадцяти жителів села. Різні свідки дали

⁶ Case of «MOLDOVAN AND OTHERS v. ROMANIA (No. 2)». — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69670>.

свідчення про те, що співробітники поліції спровокували інцидент і допустили, щоб троє циган були вбиті і будинки були зруйновані. Під час судового розгляду всі підсудні з числа цивільних осіб заявили, що співробітники поліції підбивали натовп на те, щоб підпалити будинки, і пообіцяли приховати подію. Суд встановив, що жителі села за підтримки влади мали намір "очистити від циган" село. У своєму вирокі суд першої інстанції вказав серед іншого, що циганська громада відособила себе, агресивно поводить себе і свідомо заперечує і порушує правові норми, визнані суспільством.

П'ятеро жителів села були засуджені за звинуваченням в скоєнні особливо тяжкого вбивства, а дванадцять жителів села, включаючи і цих п'ятьох, були засуджені за звинуваченням в скоєнні інших злочинів. Суд призначив їм покарання у вигляді позбавлення волі на терміни від одного року до семи років. Апеляційний суд засудив шостого жителя села за звинуваченням в скоєнні особливо тяжкого вбивства і збільшив термін покарання одному з підсудних; іншим підсудним терміни покарання були знижені. У листопаді 1999 року Верховний суд Румунії залишив в силі обвинувальні вирoki за звинуваченням в скоєнні знищення власності, але перекваліфікував дії трьох підсудних з особливо тяжкого вбивства на тяжке вбивство. У 2000 році двоє із засуджених жителів села були помилувані президентом країни.

Уряд Румунії згодом виділив кошти на відновлення пошкоджених і зруйнованих будинків. Вісім будинків були відновлені, хоча заявники представили Європейському Суду фотографії, що показують, що ці будинки були непридатні для житла, оскільки були великі проломи між вікнами і стінами, а будівництво дахів було не завершено. Три будинки не були відновлені, включаючи ті, які належали двом заявникам. Відповідно до акту експертизи, представленим державою-відповідачем, будинки двох заявників були відремонтовані, тоді як дома ще двох заявників були відновлені, але не була завершена остаточна обробка.

Заявники в своїх заявах до Європейського Суду вказують, що після подій 1993 року вони були змушені жити в курниках, свинарниках, підвалах без вікон або в приміщеннях в умовах сильного холоду і переповненості людьми; такі умови зберігалися кілька років і в деяких випадках зберігаються до останнього часу. В результаті багато заявників і члени їх сімей важко хворіли.

Окружний суд присудив виплатити заявникам компенсацію заподіяної їм матеріальної шкоди у зв'язку з руйнуванням їх будинків в різних розмірах - від 17 євро до 3 745 євро. Вдові одного із загиблих в якості компенсації була призначена тільки половина мінімальної суми, належної на утримання її дитину, на тій підставі, що її загиблий чоловік сам спровокував скоєні злочини. Нарешті, суд відхилив клопотання всіх заявників про виплату їм компенсації моральної шкоди. У 2004 році, однак, вищестоящий суд присудив виплатити шести заявникам компенсацію завданої їм моральної шкоди в розмірах від 575 до 2 880 євро.

Питання права. Щодо дотримання вимог статті 8 (Право на повагу до приватного і сімейного життя) Конвенції. Європейський Суд не може розглядати скарги щодо руйнування будинків і майна або можливого вигнання заявників з їхнього села, оскільки ці події мали місце до ратифікації Конвенції Румунією в 1994 році. Однак із доказів, представлених заявниками, так само як і з рішень судів по цивільних позовах ясно випливає, що співробітники поліції були замішані в підпалах будинків циган, і ці співробітники намагалися приховати інцидент. Будучи вигнаними зі свого села і своїх будинків, заявники змушені були жити в непридатних умовах, в обстановці скупченості; деякі з них до цих пір живуть в таких умовах. Заявникам довелося перебиратися жити до друзів або родичів, створюючи тим самим сильну переповненість житлових приміщень. З огляду на прямі наслідки дій представників держави, які позначилися на правах заявників, виникає відповідальність держави-відповідача щодо умов

життя заявників. Питання про ці умови лежить в сфері дії права заявників на повагу їхнього сімейного і приватного життя, так само як і на повагу до її житла.

Незважаючи на участь представників держави в підпалі будинків заявників, прокуратура не порушила кримінальних справ щодо цих представників, не давши тим самим судам країни можливість встановити відповідальність цих посадових осіб та призначити їм покарання. Суди країни багато років відмовлялися присуджувати компенсацію за заподіяну заявникам матеріальну шкоду в зв'язку зі знищенням їх речей і меблів. Тільки через десять років після подій була призначена компенсація за зруйновані будинки, але не за втрату заявниками їх речей. У вирокі по кримінальній справі стосовно яких притягнуто до відповідальності жителів села містилися висловлювання дискримінаційного характеру, що стосуються циганського походження заявників; клопотання заявників про виплату їм компенсації за завдану моральну шкоду були відхилені судом першої інстанції. Окружний суд прийняв рішення призначити тільки половину суми допомоги на неповнолітню дитині вдови загиблого на тій підставі, що потерпілі самі спровокували злочину; три будинки не були відновлені владою, а ті, які, ймовірно, були відновлені, є непридатними для житла; більшість заявників не повернулися в своє село і розкидані по Румунії та Європі.

Ці елементи, взяті разом, вказують на загальне ставлення влади Румунії, яке після червня 1994 року закріпило в заявників почуття незахищеності і відбилося на їх правах на повагу їх приватного і сімейного життя та на повагу до їхніх помешкань. Це ставлення і повторювана нездатність влади покласти край порушенням прав заявників прирівнюються до серйозного що триває порушення вимог статті 8 Конвенції.

Висновок. Європейський Суд дійшов до висновку, що у справі в даному питанні допущено порушення вимог статті 8 Конвенції (прийнято одноголосно).

З приводу дотримання вимог статті 3 (Заборона катування) Конвенції. Умови життя заявників за останні десять років і згубні наслідки цих умов для їх здоров'я і благополуччя, взяті в поєднанні з тривалістю періоду, протягом якого вони були змушені жити в таких умовах, і загальне ставлення до них з боку влади, повинні були викликати у них значні психічні страждання, тим самим принижуючи їх людську гідність і породжуючи в них почуття приниженості. Крім того, висловлювання, що стосуються чесності заявників і їхнього способу життя, які були допущені деякими представниками влади, що займаються справою заявників, виглядають чисто дискримінаційними. Оскільки дискримінація за ознакою раси може сама по собі бути прирівняна до такого, що принижує гідність людини поведінка у значенні положень статті 3 Конвенції, такі висловлювання повинні бути прийняті до уваги як обтяжуюча обставина при розгляді скарги заявників у контексті статті 3 Конвенції. Умови життя заявників та расова дискримінація, якої вони публічно піддавалися за допомогою того, як розглядалися їхні скарги різними органами влади, утворюють приниження їхньої людської гідності, що в особливих обставинах даної справи прирівнюється "до такого, що принижує гідність, поведінка" в значенні положень статті 3 Конвенції.

Висновок. Європейський Суд дійшов до висновку, що у справі в даному питанні допущено порушення вимог статті 3 Конвенції (прийнято одноголосно).

Щодо дотримання вимог пункту 1 статті 6 (Право на справедливий суд) Конвенції. Що стосується питання про право на доступ до правосуддя. Європейському Суду не було продемонстровано, що в конкретних обставинах справи у заявників була можливість ефективно подати позов до суду проти співробітників поліції з вимогою виплати компенсації за завдану шкоду. Європейський Суд тому не в змозі встановити, чи були б суди країни в змозі вирішити питання про правові претензії заявників, якщо вони подали б позови, засновані на

деліктному праві, проти окремих співробітників поліції. Однак заявники пред'явили цивільний позов цивільним особам, які були визнані винними судом у кримінальних справах, з вимогою виплати компенсації за руйнування їхніх будинків. Цей позов був успішним і ефективним, так як заявникам була присуджена компенсація. В таких обставинах Суд вважає, що заявники не можуть претендувати на додаткове право на подачу окремого цивільного позову проти співробітників поліції, імовірно причетних до того ж інциденту.

Висновок. Європейський Суд дійшов висновку, що в даному питанні у справі вимоги пункту 1 статті 6 Конвенції порушено не було (прийнято п'ятьма голосами "за" і двома голосами "проти").

Щодо питання про дотримання права заявників на справедливий судовий розгляд в розумні терміни. Період часу, що розглядається у справі, тривав понад 11 років.

Висновок. Європейський Суд дійшов висновку, що у справі в даному питанні допущено порушення вимог пункту 1 статті 6 Конвенції (прийнято одностайно).

З приводу дотримання вимог Статті 14 Конвенції. Напади на заявників мали місце через їх циганське походження. Хоча Європейський Суд не може вивчити питання про підпали будинків заявників і вбивствах циган, Суд зауважує, що етнічна приналежність заявників циган була вирішальним фактором, який вплинув на тривалість і результати провадження у справі в національних судах. Європейський Суд особливо відзначає повторювані дискримінаційні висловлювання, що допускалися владою протягом усього провадження у справі і їх повна відмова - до 2004 року - присудити заявникам компенсацію за моральну шкоду, заподіяну руйнуванням будинків, в яких проживали їх сім'ї. Держава-відповідач не надав Європейському Суду ніяких виправдань відмінності від інших в поводженні з заявниками.

Висновок. Європейський Суд дійшов висновку, що у справі в даному питанні допущено порушення вимог статті 14 Конвенції, взятої у поєднанні зі статтями 6 та 8 Конвенції (прийнято одностайно).

Справедлива сатисфакція. В порядку застосування Статті 41 Конвенції. Європейський Суд присудив виплатити кожному заявнику компенсацію задля відшкодування заподіяної їм матеріальних збитків та моральної шкоди в загальних сумах в межах від 11 до 95 тисяч євро.

4. Справа стосується «*Карсон та інші проти Сполученого Королівства*» (заява № 42184/05, рішення від **16 березня 2010 року**)⁷ нібито дискримінаційного характеру правил, які регулюють право на індексацію пенсійних виплат, які здійснюються британською державою, за якими ця норма застосовується лише на користь громадян, що живуть в Об'єднаному Королівстві або в країні, яка уклала з цією державою угоду про взаємність, де передбачена така індексація. Пенсіонери-експатріанти, які живуть в інших країнах, де індексація не застосовується, отримують від британської держави базову пенсію, розмір якої зафіксований на рівні, якого було досягнуто на момент їхнього виїзду з Британського Королівства. Тринадцять заявників, які провели більшу частину активного життя в Об'єднаному Королівстві, де вони робили повні внески до національної страхової системи, перш ніж емігрувати чи повернутись до Південної Африки, Австралії чи Канади - країн, які не пов'язані з Об'єднаним Королівством угодою про взаємність, через що розмір їхніх пенсій був зафіксований на рівні, якого було досягнуто на день їхнього виїзду з країни. Вважаючи, що відсутність індексації її пенсії являла собою необгрунтовану відмінність в ставленні щодо неї, перша заявниця звернулась з проханням про судову перевірку рішення, згідно якого їй було відмовлено в індексації пенсії. В задоволенні

⁷ CASE OF CARSON AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM - [Ukrainian Translation] summary by the COE Human Rights Trust Fund. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118531>.

прохання їй було відмовлено в 2002 році, а згодом, в 2005 році, так само Палатою лордів, яка розглянула її апеляційну заяву і ухвалила рішення в останній інстанції, зокрема, на тій підставі, що ситуація заявниці не була аналогічною чи подібною до ситуації пенсіонера, що живе в Об'єднаному Королівстві чи в іншій країні, де індексація застосовується в силу двосторонньої угоди про взаємність.

Ухвалою від 4 листопада 2008 року (див. Інформаційну довідку №113), одна з палат Суду дійшла висновку, шістьма голосами проти одного, що не мало місця порушення статті 14 Конвенції в поєднанні зі статтею 1 Протоколу №1.

Стосовно права. Стаття 14 Конвенції в поєднанні зі статтею 1 Протоколу №1.

а) Сфера застосування. Велика Палата поділяє висновок палати, згідно якого скарги заявниці відносяться до поля дії цих двох положень Конвенції. По-перше, не підлягає оскарженню той факт, що, відтоді як держава, як в цій конкретній справі, приймає законодавчі акти, які передбачають автоматичне нарахування соціальної виплати, ці законодавчі акти мусять розглядатися як такі, що породжують майновий інтерес, який потрапляє до поля дії статті 1 Протоколу №1 стосовно осіб, які вдовольняють її критеріям. По-друге, якщо тільки відмінності, які ґрунтуються на персональній характеристиці ("ситуації") можуть набирати дискримінаційного характеру в рамках статті 14, перелік характеристик, які містить це положення, має індикативний, а не обмежувальний характер, а вислів "будь-яка інша ситуація" отримує широку інтерпретацію в судовій практиці Страсбургу. Звідси витікає, що місце проживання особи розглядається в рамках статті 14 як один з аспектів її особистої ситуації.

б) Аналогічна ситуація. Основна теза заявників, згідно якої той факт, що вони працювали в Об'єднаному Королівстві і здійснювали обов'язкові відрахування до британської національної страхової системи, ставить їх у ситуацію, яка є аналогічною до ситуації пенсіонерів, які отримують індексацію, є хибною. На відміну від премій, які збираються приватними страхувальниками і спрямовуються на наповнення окремого фонду, знаходячись в прямій кореляції з виплатами, на які з часом розраховують застраховані, відрахування до національної страхової системи не призначені виключно для виплат пенсій. Навпаки, вони є лише одним серед інших джерелом доходів, які служать для фінансування цілого спектру соціальних виплат. При потребі, каса національного страхування може отримувати додаткові фінансування, які формуються за рахунок звичайних податкових зборів, які сплачують особи, що проживають в Об'єднаному Королівстві, в тому числі пенсіонери. Враховуючи різноманітність джерел фінансування виплат по соціальному захисту населення, а також взаємозалежність останніх із податковим законодавством, було б недоречним виокремлювати відрахування до національної страхової системи і розглядати їх як достатній мотив для того, аби прирівняти ситуацію пенсіонерів, пенсія яких підлягає індексації, до ситуації пенсіонерів, на яких, подібно заявникам, не поширюється дія цього механізму.

Крім того, стосовно порівняння із пенсіонерами, що живуть в Об'єднаному Королівстві, варто нагадати, що система соціального захисту набуває суто національного характеру і має на меті відповідати в першу чергу потребам пенсіонерів, що живуть в цій країні. За таких умов, важко проводити повноцінне порівняння з ситуацією пенсіонерів, які живуть за кордоном, з огляду на численні розбіжності соціально-економічного характеру - рівня інфляції, вартості життя, процентних ставок, динаміки економічного зростання, обмінного курсу та заходів соціального та фіскального спрямування - які здатні впливати на відносну вартість пенсії в тій чи іншій країні. Національні судові органи відзначили, що застосування механізму індексації стосовно всіх пенсіонерів безвідносно до місця їх проживання неминуче призвело би до непередбачуваних наслідків, в той час як, на відміну від британських резидентів, експатріанти

не роблять внесків у функціонування економіки Об'єднаного Королівства шляхом сплати податків, за рахунок яких можуть компенсуватись можливі підвищення їхніх пенсій.

Суд вважає, що ситуація заявників не може, так само, бути порівняна із ситуацією пенсіонерів, які живуть у країнах, що уклали з Об'єднаним Королівством двосторонні угоди, де передбачена індексація. Відмінність, що має місце у ставленні до таких пенсіонерів, з одного боку, та пенсіонерів, що живуть у третіх країнах, з іншого боку, є наслідком саме таких угод, які було укладено з огляду на те, що британська влада вважала їх такими, що відповідають інтересам Об'єднаного Королівства. Рішення двох країн укласти угоду про взаємність в питаннях соціального захисту населення залежить від оцінки кожною з них своїх інтересів, а також від низки інших факторів, таких як кількість відповідних мігрантів та виплати, що передбачені системою соціального захисту іншої країни, але також і питання щодо того, до якої міри взаємність є можливою та в якій мірі переваги, які очікуються від укладання такої угоди, переважають над додатковими витратами, що пов'язані із підготовкою та виконанням такої угоди для кожної з сторін. Масштаб фінансових трансферів, пов'язаних з угодою про взаємність, залежить від рівня соціальних виплат в кожній з держав-підписантів та обсягу міграційних потоків між двома відповідними територіями. За цих умов, неминучими є розбіжності між ситуаціями, що існують в кожній із країн, залежно від того, чи була підписана угода чи ні, а також від положень, які передбачені в тексті останньої. Було б надзвичайним, якби укладення двосторонньої угоди в сфері соціального захисту населення мало би наслідком зобов'язання для держав-підписантів поширювати дію передбачених угодою механізмів на всіх осіб, що живуть в третіх країнах. За такої ситуації постраждало би саме право та інтерес держав до укладання угод про взаємність.

Підсумовуючи, ситуація заявників не є порівняною із ситуацією пенсіонерів, що живуть на британській території або в країнах, які уклали подібні угоди.

Висновок. відсутність порушення (одинадцять голосів проти шести).

5. У справі *«Хамтоху та Аксенчик проти Росії»* (заяви № 60367/08 і 961/11, рішення від **24 січня 2017 року**) заявники скаржилися, що факт їхнього засудження до довічного позбавлення волі спричинив дискримінаційне поводження з ними за ознаками статі і віку в порушення статті 14 Конвенції у взаємозв'язку зі статтею 5 Конвенції.

Право. а) Загальні принципи. Відповідно до послідовної прецедентної практики Європейського Суду, щоб виникло питання відповідно до статті 14 Конвенції, має існувати відмінність у поводженні з особами, які перебувають в аналогічній або щодо подібної ситуації. Подібне розходження в поводженні є дискримінаційним, якщо воно не має об'єктивного і розумного виправдання, іншими словами, якщо це ставлення не переслідує законну мету або якщо відсутнє розумне ставлення пропорційності між застосованими засобами та метою, яку потрібно досягти. Держава-учасник користується певними межами розсуду при оцінці того, чи виправдовують відмінності в ситуаціях, які в іншому є аналогічними, відмінність в ставленні, і якщо так, в якому ступені. Поняття дискримінації в значенні статті 14 Конвенції також включає справи, в яких до особи або групи ставляться за відсутності належного обґрунтування менш сприятливо, ніж до інших, навіть якщо більш сприятливе поводження не вимагається Конвенцією (див. рішення у справі «Абдулазіз, Кабалес і Балкандалі проти Сполученого Королівства», § 82, Рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Валліанатос і інші проти Греції" (Vallianatos and Others v. Greece), скарги N 29381/09 і 32684/09, § 76, ECHR 2013 (витяги), і рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Біао проти Данії" (Biao v. Denmark), скарга N 38590/10, § 90, ECHR 2016).

Що стосується тягаря доведення щодо статті 14 Конвенції, Європейський Суд зазначав, що, якщо заявник вказав на відмінність в ставленні, держава-відповідач має довести, що воно є виправданим (див. рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Біао проти Данії", § 92, і Рішення Великої палати Європейського Суду у справі "DH і інші проти Чеської Республіки" (DH and Others v. Czech Republic), скарга N 57325/00, § 177, ECHR 2007 IV).

(в) Чи перебували заявники в аналогічному становищі або відносно подібному становищі по відношенню до інших правопорушників

Перш за все Європейський Суд повинен визначити, чи було в цій справі відмінність у поводженні з особами, які перебувають в аналогічній або відносно подібній ситуації.

Скарга заявників стосується покарання правопорушників, які визнані винними в скоєнні особливо тяжких злочинів, що караються довічним позбавленням волі. Заявникам було призначено довічне позбавлення волі, тоді як жінкам, неповнолітнім або злочинцям старше 65 років, засудженим за той же самий або аналогічний злочин, не призначили б довічне позбавлення волі через пряму законодавчу заборону в частині другій статті 57 Кримінального кодексу Російської Федерації (див. § 16 цієї постанови).

Звідси випливає, що заявники перебували в аналогічній ситуації по відношенню до інших злочинців, які були засуджені за такі ж або зіставні злочини. Навпаки, справа Гергер представляла приклад іншого виду ситуації: оскільки засуджені терористи не мали права на дострокове звільнення, поки не відбудуть три чверті терміну покарання, на відміну від ув'язнених, засуджених за загальнокримінальні злочини, Європейський Суд вказав, що "відмінність була встановлена не між різними групами людей, а між різними видами злочинів відповідно до подання законодавця про їх тяжкості" (див. рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Гергер проти Туреччини", § 69, див. також в тому ж контексті рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Кафкаріс проти Кіпру", § 165, в якому Європейський Суд не визнав, що ув'язнений, який відбуває довічне позбавлення волі, перебував в аналогічному або відносно схожому становищі по відношенню до ув'язнених, що не відбували довічне позбавлення волі).

(с) Чи була відмінність в ставленні виправданим.

Ця справа зачіпає політику призначення покарань, яка забороняє призначення довічного позбавлення волі жінкам, неповнолітнім та літнім особам старше 65 років. Не можна заперечувати, що цей виняток становить відмінність в зверненні за ознаками статі і віку. Далі Європейський Суд повинен розглянути питання про те, чи переслідувала ця відмінність у ставленні законну мету, а також чи було розумне ставлення пропорційності між використаними засобами та метою, яка повинна бути досягнута. При цьому він повинен також врахувати межі розсуду, якими користується держава-відповідач в контексті.

Уряд стверджував, що відмінності в зверненні мали на меті просування принципів справедливості та гуманності, які вимагали, щоб політика призначення покарань брала до уваги вік і "фізіологічні характеристики" різних категорій злочинців (див. § 44 цього рішення). Європейський Суд враховує, що дана мета могла розглядатися як законна в контексті політики призначення покарань і для цілей застосування статті 14 Конвенції у взаємозв'язку з пунктом 1 статті 5 Конвенції.

Що стосується пропорційності застосованих засобів, перш за все слід нагадати, що ця справа стосується одного конкретного виду покарання: довічного позбавлення волі. На відміну від різних не пов'язаних з позбавленням волі покарань або позбавлення волі на певний строк довічне позбавлення волі передбачено в Кримінальному кодексі Російської Федерації за деякі

особливо тяжкі злочини, щодо яких з урахуванням всіх обтяжуючих і пом'якшуючих винуватця обставин суд першої інстанції вирішив, що довічне позбавлення свободи - це єдине покарання, яке відповідає скоєному злочину. Довічне позбавлення волі не є обов'язковим або автоматичним покаранням за будь-який злочин, яким би важким воно не було.

Застосування довічного позбавлення волі до дорослого злочинця за скоєння особливо тяжких злочинів саме по собі не заборонено або не є несумісним зі статтею 3 Конвенції або будь-якою іншою статтею Конвенції (див. Рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Мюррей проти Нідерландів" (Murray v. Netherlands), скарга N 10511/10, § 99, ECHR 2016, рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Вінтер і інші проти Сполученого Королівства", § 102, і згадане вище рішення Великої палати Європейського з да у справі "Кафкаріс проти Кіпру", § 97). Це тим більше так, коли таке покарання не є обов'язковим, а застосовується незалежним суддею після розгляду усіх пом'якшуючих і обтяжуючих винуватця обставин, які присутні в будь-якій справі (див. згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Вінтер і інші проти Сполученого Королівства", § 106).

Європейський Суд неодноразово вказував, що Конвенція є живим інструментом, який слід тлумачити в світлі сучасних умов і ідей, переважаючих сьогодні в демократичних державах (див. рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Тайгер проти Сполученого Королівства" (Tyger v. United Kingdom) від 25 квітня 1978 року, § 31, Series A, N 26, рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Кресс проти Франції" (Kress v. France), скарга N 39594/98, § 70, ECHR 2001 -VI, і рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Остин і інші проти з'єднаного Королівства" (Austin and Others v. United Kingdom), скарги N 39692/09, 40713/09 та 41008/09, § 53, ECHR 2012). Європейський Суд також підкреслив, що будь-яке тлумачення гарантованих прав і свобод має бути сумісним із загальним духом Конвенції, інструментом, спрямованим на підтримку і розвиток ідеалів і цінностей демократичного суспільства (див. рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Свинаренко і Сляднєв проти Російської Федерації" (Svinarenko and Slyadnev v. Russia), скарги N 32541/08 і 43441/08, § 118, ECHR 2014 (витяг)). Як наслідок, концепції нелюдського і такого, що принижує гідність поводження і покарання значно змінилися з моменту вступу в силу Конвенції в 1953 році. Еволюція до повного de facto і de jure скасування смертної кари в державах - учасницях Ради Європи ілюструє цей триваючий розвиток. Території, які займають держави - учасниці Ради Європи, стали зоною, вільною від смертної кари, і Європейський Суд визнав, що піддання заявника реальній загрозі винесення смертного вироку і страти може породити питання відповідно до статті 3 Конвенції (див. рішення Європейського Суду від 7 липня 1989 по справі "Серінга проти Сполученого Королівства" (Soering v. United Kingdom), §§ 102 - 104, Series A, N 161, рішення у справі "Аль-Саадун і Муфзі проти Сполученого Королівства" (Al-Saadoon and Mufdhi v. United Kingdom), скарга N 61498/08, § § 115 - 118 і 140 - 143, ECHR 2010, і рішення у справі "AL (XW) проти Російської Федерації" (AL (XW) v. Russia) від 29 жовтня 2015 року, скарга N 44095/14, §§ 63 - 66).

Ситуація щодо довічного позбавлення волі є іншою. В даний час довічне позбавлення волі як вид покарання за скоєння особливо тяжких злочинів залишається сумісним з Конвенцією. Ідея про те, що застосування довічного позбавлення волі до дорослого злочинця може породити питання відповідно до статті 3 Конвенції в силу його «непом'якшувального» характеру, є порівняно недавньою (див. згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Кафкаріс проти Кіпру", § 97). У згаданому вище рішенні Великої палати Європейського Суду у справі "Вінтер і інші проти Сполученого Королівства", Європейський Суд зробив наступний висновок:

"... 119. ... Європейський Суд вважає, що в контексті довічного ув'язнення стаття 3 Конвенції повинна тлумачитися як вимагає зменшення покарання, в сенсі перегляду, який дозволяє внутрішньодержавним органам влади вирішити питання про те, чи є суттєві зміни в положенні довічно ув'язненого, і що в ході виконання покарання був досягнутий такий прогрес у виправленні, що тривале утримання в ізоляції не може бути виправдане законними пенологічними підставами.

120. Проте Європейський Суд хотів би підкреслити, що, беручи до уваги розсуд, який повинен бути наданий Договірним Сторонам в питаннях кримінального правосуддя і призначення покарань ... вказівки влади (виконавчої або судової), яка повинна робити такий перегляд, не є необхідними. З тієї ж причини Європейський Суд не повинен визначати, коли повинен проводитися даний перегляд. При цьому Європейський Суд також зазначає, що порівняння наявних у нього міжнародно-правових матеріалів демонструє явну підтримку механізму, що гарантує перегляд не пізніше, ніж через 25 років відбування довічного ув'язнення з наступними періодичними переглядами після цього ...

121. З викладеного випливає висновок, що, коли внутрішньодержавне законодавство не передбачає можливості перегляду, позбавлення волі на все життя не буде досягати стандартів статті 3 Конвенції.

122. ... Засуджений до позбавлення волі на все життя має право знати на самому початку свого терміну, що він повинен робити, щоб була розглянута можливість його звільнення і, в тому числі, за яких умов перегляд вироку відбудеться або про це може бути подано клопотання. Отже, якщо внутрішньодержавне законодавство не передбачає наявності будь-якого механізму або можливості перегляду довічного ув'язнення, несумісність до статті 3 Конвенції на цій основі виникає вже в момент призначення довічного покарання у вигляді позбавлення волі, а не на більш пізньому етапі позбавлення волі ... " .

Як випливає з вищевикладеного, держави-учасники в принципі вільні у визначенні того, чи є довічне позбавлення волі доцільним покаранням за вчинення особливо тяжких злочинів, але їх дискреція в цьому відношенні не є необмеженою і підлягає певним мінімальним вимогам. Конвенція повинна сприйматися в сукупності і тлумачитися таким чином, щоб сприяти внутрішній послідовності і гармонії між її різними положеннями (див. рішення у справі "Клас та інші проти Німеччини" (Klass and Others v. Germany) від 6 вересня 1978 року, § 68, Series A, N 28, див. також рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Маауїа проти Франції" (Maauia v. France), скарга N 39652/98, § 36, ECHR 2000-X, і рішення Великої палати Європейського рішення у справі «Кудла проти Польщі» (Kudla v. Poland), скарга N 30210/96, § 152, ECHR 2000-XI). Звідси випливає, що, якщо держава при здійсненні своєї дискреції вживає заходів, спрямованих на дотримання подібних мінімальних вимог або досягнення пов'язаних з цим цілей, це має велике значення при оцінці пропорційності даних заходів в контексті статті 14 Конвенції у взаємозв'язку зі статтею 5 Конвенції.

Заявники були засуджені до довічного позбавлення волі після змагального розгляду, під час якого вони могли представляти докази на свій захист і висловлювати свою думку про доцільний покарання. Хоча вони спочатку стверджували, що кримінальний розгляд проти них було затьмарений процесуальними недоліками, Європейський Суд після уважного розгляду їх скарг відхилив їх як необґрунтовані (див. рішення від 27 вересня 2011 і 13 травня 2014 року в § 4 цієї Постанови). Результат судових розглядів у справі заявників було визначено на конкретних фактах їх справ, і їх вироки були наслідком індивідуалізованого застосування кримінального законодавства судом першої інстанції, чия дискреція у виборі доцільного покарання не була обмежена щодо вимог, передбачених у частині другій статті 57 Кримінального кодексу Російської Федерації. При таких обставинах з урахуванням

пеналогічних цілей захисту суспільства і загального та індивідуального стримування довічне позбавлення волі, застосоване до заявників, не виглядає довільним або нерозумним. Крім того, заявники мають право на дострокове звільнення після перших 25 років позбавлення волі за умови, що вони повністю дотримувалися тюремних правил в останні три роки (частина п'ята статті 79 Кримінального кодексу Російської Федерації). Відповідно, питання, які можна порівняти з тими, які відзначалися в згаданих вище рішеннях Великої палати Європейського Суду у справі "Вінтер і інші проти Сполученого Королівства" або недавньому рішеннях Великої палати Європейського Суду у справі "Мюррей проти Нідерландів", в цій справі не виникають.

Суд нагадує, що держава-учасник користується певними межами розсуду при оцінці того, чи виправдовують відмінності в ситуаціях, які в іншому є аналогічними, відмінність в ставленні, і якщо так, в якому ступені. Обсяг цих меж коливається в залежності від обставин, предмета і супутньої ситуації, однак остаточне рішення, що стосується вимог Конвенції, залишається за Європейським Судом (див. рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Костянтин Маркін проти Російської Федерації", § 126, згадуване вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Стек та інші проти Сполученого Королівства", §§ 63 - 64, і рішення у справі "Юнал Текелі проти Туреччини" (Unal Tekeli v. Turkey), скарга N 29865/96, § 54, ECHR 2004).

З іншого боку, Європейський Суд неодноразово вказував, що відмінності, засновані на ознаці статі, вимагають особливо серйозних мотивів для виправдання і що посилення на традиції, загальні припущення або переважаючі громадські позиції в конкретній країні самі по собі не можуть вважатися складовими достатню виправдання для відмінності в зверненні, а тим більше подібні стереотипи, засновані на расі, походженні, кольорі або сексуальній орієнтації (див. згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Костянтин Маркін проти Російської Федерації", § 127, рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Х та інші проти Австрії" (X and Others v. Austria)), скарга N 19010/07, § 99, ECHR 2013, згадане вище рішення Великої палати у справі "Валліанатос і інші проти Греції", § 77, і рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Хмяляйнен проти Фінляндії" (Namalainen v. Finland), скарга N 37359/09, § 109, ECHR 2014 року). З іншого боку, Європейський Суд також вказував, в його завдання не входить вирішення питання про те, який доцільний строк ув'язнення, який можна застосовувати до конкретного злочину, або встановлення доцільної тривалості ув'язнення або іншого покарання, яке повинно бути відбуте особою після засудження компетентним судом (див. згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Вінтер і інші проти Сполученого Королівства", § 105, див. також згадане вище рішення Великої палати Європейського рішення у справі «Т. проти Сполученого Королівства», § 117, згадане вище рішення Великої палати Європейського суду у справі "V. проти Сполученого Королівства", § 118, і згадуване вище рішення Європейського суду у справі "Савонюк проти Сполученого Королівства").

Наявність європейського консенсусу є додатковим аргументом, що має значення для визначення обсягу меж розсуду держави-відповідача. Оскільки Конвенція є головною і передовою системою захисту прав людини, Європейський Суд повинен, тим не менш, враховувати мінливі умови в державах-учасниках і реагувати, наприклад, на будь-який консенсус, який виникає з метою дотримання встановлених стандартів (див. *mutatis mutandis* згадуване вище рішення у справі "Швіцгебель проти Швейцарії", §§ 79 - 80, рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Діксон проти Сполученого Королівства" (Dickson v. United Kingdom), скарга N 44).

По-перше, Європейський Суд не вбачає підстав ставити під сумнів відмінність у поводженні з групою дорослих злочинців, до якої належать заявники, які не звільнені від довічного

позбавлення волі, в порівнянні з групою неповнолітніх злочинців, які від нього звільнені. Дійсно, звільнення неповнолітніх злочинців від довічного позбавлення волі узгоджується з підходом, який є звичайним для правових систем всіх держав-учасників без винятку, а саме скасуванням довічного позбавлення волі для злочинців, визнаних неповнолітніми відповідно до внутрішньодержавного законодавства (див. § 20 цього рішення). Зазначене звільнення також узгоджується з рекомендацією Комітету з прав дитини про скасування всіх форм довічного позбавлення волі за злочини, вчинені особами, які не досягли 18-річного віку, і з Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН, яка пропонує державам розглянути питання про скасування всіх форм довічного позбавлення волі для таких осіб (див. §§ 25 і 26 цього рішення). Його мета явно полягає в полегшенні реабілітації неповнолітніх злочинців. Європейський Суд вважає, що, якщо неповнолітні злочинці залучаються до відповідальності за свої дії, якими б тяжкими вони не були, це повинно бути зроблено з належним урахуванням їх передбачуваної незрілості, психічної та емоційної, а також більшої гнучкості їх особистості та здатності до реабілітації і виправлення .

По-друге, наскільки заявники скаржилися на інше ставлення в порівнянні зі злочинцями старше 65 років, іншою віковою групою, звільненою від довічного позбавлення волі, слід зазначити, що відповідно до вищезазначених принципів справи Вінтера, довічне позбавлення волі сумісно зі статтею 3 Конвенції, тільки якщо є перспектива звільнення і можливість перегляду (які повинні існувати в момент призначення покарання). На тлі цієї конвенційної вимоги Європейський Суд не бачить підстав вважати, що застосовна внутрішньодержавна норма, яка звільняє злочинців старше 65 років від довічного позбавлення волі, не має об'єктивного і розумного виправдання. Як можна бачити з матеріалів, наданих Європейському Суду, мета цієї норми в принципі збігається з інтересами, що підкріплюють можливість дострокового звільнення після перших 25 років для дорослих злочинців чоловічої статі у віці до 65 років, таких як заявники, що відзначено в справі Вінтера як загальний підхід у внутрішньодержавних юрисдикціях, де може бути призначено довічне позбавлення волі (див. § 74 цього рішення). Пом'якшуваність довічного позбавлення волі має навіть більше значення для літніх злочинців, щоб не стати простою ілюзією можливості. Обмежуючи застосування довічного позбавлення волі за рахунок встановлення максимальної вікової межі, законодавець Російської Федерації використовував один з декількох наявних у його розпорядженні методів забезпечення перспективи звільнення для розумної кількості ув'язнених і, таким чином, діяв в межах свого розсуду відповідно до конвенційних стандартів.

По-третє, наскільки заявники потерпали від диференційованого поводження з жінками-злочинницями тієї ж вікової групи, що і вони (18 - 65 років), які були звільнені від довічного позбавлення волі за ознакою статі, Європейський Суд врахував різні європейські та міжнародні документи, які розглядають потреби жінок в захисті проти насильства за ознакою статі, зловживань і сексуальних посягань в тюремному середовищі, а також потреби в захисті вагітності і материнства (див. §§ 27 - 30 цього рішення). Влада Російської Федерації надала статистичні дані, що показують значне розходження між загальною кількістю ув'язнених чоловіків і жінок (див. § 48 цього рішення). Вони також підкреслили порівняно невелику кількість осіб, засуджених до довічного позбавлення волі (див. там само). Європейський Суд не повинен переглядати зроблену внутрішньодержавними органами оцінку даних, що знаходяться в їхньому володінні, або пенологічного обґрунтування, яке такі дані повинні забезпечити. При особливих обставинах справи доступні дані, а також вищевикладені елементи представляють достатню основу для того, щоб Європейський Суд міг зробити висновок, що існує публічний інтерес у звільненні жінок-злочинниць від довічного позбавлення волі в порядку загального правила.

Він також зазначив, що крім консенсусу про незастосування довічного позбавлення волі до неповнолітніх злочинців і надання подальшого перегляду в тих юрисдикціях, які роблять це для дорослих злочинців (див. згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Вінтер і інші проти Сполученого Королівства", § 120), існує мало спільного між внутрішньодержавними правовими системами держав-учасників у цій сфері. У той час як довічне позбавлення волі не застосовується в дев'яти державах-учасниках або тому, що такі покарання не існували або вони були скасовані (див. § 19 цього рішення), більшість держав-учасників вважали за краще зберегти можливість застосування довічного позбавлення волі до злочинців, які вчинили особливо тяжкі злочини. В рамках останньої групи відсутня єдина думка щодо віку, до якого застосовується звільнення від довічного позбавлення волі, багато держав встановили 18-річний поріг, в інших він коливається від 18 років до 21 року (див. § 20 цього рішення).

Різниця в підході в порівнянні з іншими групами злочинців, який держави-учасники обрали для звільнення від довічного позбавлення волі, є ще більш помітною. Деякі держави-учасниці встановили особливий режим застосування покарань для злочинців у віці від 60 до 65 років (див. § 21 цього рішення). Інші держави-учасниці звільняють жінок-злочинниць, які є вагітними в момент скоєння злочину або під час призначення довічного позбавлення волі. Ще одна група держав, включаючи Російську Федерацію, розповсюдила даний підхід на всіх жінок-злочинниць (див. § 22 цього рішення).

Європейський Суд знаходить цілком розумним, що внутрішньодержавні органи, в чий обов'язок також входить облік в межах їх компетенції інтересів суспільства в цілому, повинні користуватися широкою дискрецією, коли їх просять винести рішення по таких чутливих питаннях, як пенітенціарна політика. Крім того, дана сфера повинна розглядатися як одне з розвиваються прав за відсутності встановленого консенсусу, де держави повинні також мати межі розсуду в терміни введення законодавчих змін (див. для порівняння рішення у справі "Шальк і Копф проти Австрії" (Schalk and Kopf v. Austria), скарга N 30141/04, § 105, ECHR 2010). Оскільки делікатні питання, порушені в цій справі, стосуються сфери, в якій відсутня згода держав - учасниць Ради Європи, і в цілому законодавство, мабуть, знаходиться на перехідній стадії, владі кожній державі повинні бути надані широкі межі розсуду.

Таким чином, уявляється доволі складним критикувати законодавця Російської Федерації за встановлення способом, що відображає розвиток суспільства в цій сфері, звільнення певних груп злочинців від довічного позбавлення волі. Дане звільнення представляє, судячи з усього, соціальний прогрес в пенологічних питаннях (див. для порівняння згадане вище рішення у справі "Петровице проти Австрії", § 41). Ситуація в цій справі відрізняється від справ, в яких Європейський Суд міг відзначити широкий та такий, що послідовно розвивається консенсус і асоційовані правові зміни у внутрішньодержавному законодавстві держав-учасниць з конкретного питання (див. для порівняння згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Костянтин Маркін проти Російської Федерації", § 140, рішення у справі "Сміт і Грейді проти Сполученого Королівства" (Smith and Grady v. United Kingdom), скарги N 33985/96 і 33986/96, § 104, ECHR 1999 VI, і згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Валліанатос і інші проти Греції", § 91). Європейський Суд не може углядіти міжнародну тенденцію до скасування довічного позбавлення волі або, навпаки, підтвердження його позитивної підтримки. Однак він зазначає, що довічне позбавлення волі в Європі обмежене в сенсі вимоги пом'якшення покарання (див. згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Вінтер і інші проти Сполученого Королівства", § 119), яке в майбутньому може зажадати нових позитивних зобов'язань зі боку держав-учасниць (див., наприклад, згадане вище рішення Великої палати Європейського Суду у справі "Мюррей

проти Нідерландів", §§ 124 - 125). За відсутності загальної основи застосування довічного позбавлення волі влада Російської Федерації не вийшла за межі свого розсуду. Незважаючи на більш сприятливе положення, в якому знаходилися особи, які вчинили злочини, зіставні з іншими, законодавство на основі якого відбували покарання заявники і яке оскаржується ними, не порушує застосовне міжнародне право або істотно не розходиться з рішеннями, прийнятими іншими державами-учасницями Ради Європи у цій сфері (див. для порівняння згадуване вище рішення у справі "Швіцгебель проти Швейцарії", § 92).

У підсумку, хоча для держави-відповідача було явно можливо для досягнення його мети сприяння принципам справедливості і гуманності поширити звільнення від довічного позбавлення волі на всі категорії злочинців, воно не було зобов'язане це робити відповідно до Конвенції в її поточному тлумаченні Європейським Судом. Крім того, з метою практичного виконання довічного позбавлення волі в Російській Федерації з точки зору його призначення і можливості подальшого перегляду, інтересів суспільства в цілому, наскільки вони сумісні з Конвенцією і з урахуванням широких меж розсуду, якими, як встановив Європейський Суд, держава-відповідач користується в цьому контексті, Європейський Суд задоволений тим, що був розумний зв'язок пропорційності між застосованими засобами та переслідуваною розумною метою. Він робить висновок, що оспорюване звільнення не становило заборонену відмінність в зверненні для цілей статті 14 Конвенції у взаємозв'язку зі статтею 5 Конвенції. Приходячи до цього висновку, Європейський Суд повністю враховує необхідність тлумачення Конвенції гармонійним способом і відповідно до її загального духу.

З урахуванням вищевикладених міркувань Європейський Суд знаходить, що у справі вимоги статті 14 Конвенції у взаємозв'язку зі статтею 5 Конвенції щодо відмінності в зверненні за ознакою віку або щодо відмінності в зверненні за ознакою статі порушені не були.

На підставі викладеного Суд:

1) ухвалив 16 голосами "за" при одному - "проти", що у справі вимоги статті 14 Конвенції у взаємозв'язку зі статтею 5 Конвенції, що стосується відмінності в зверненні за ознакою віку порушені не були;

2) ухвалив 16 голосами "за" при одному - "проти", що у справі вимоги статті 14 Конвенції у взаємозв'язку зі статтею 5 Конвенції, що стосується відмінності в ставленні за ознакою статі, порушені не були (пункти 64 – 88 рішення)

6. У справі *«Карвальо Пінто де Соуза Мораїс проти Португалії»* (заява № 17484/15; рішення **25.07.17 р.**)⁸11 заявниця наголосила, що Верховний адміністративний суд зменшив присуджену на її користь суму відшкодування збитків на підставі статі та віку.

Факти. Заявниця, якій був поставлений діагноз гінекологічного захворювання, подала цивільний позов проти лікарні за медичну недбалість після операції для лікування її захворювання. Адміністративний суд прийняв рішення на її користь і присудив їй компенсацію. Під час розгляду апеляції Верховний адміністративний суд підтвердив рішення суду першої інстанції, але зменшив суму відшкодування збитків. Під час розгляду справи відповідно до Конвенції заявниця скаржилася на те, що рішення Верховного адміністративного суду у її справі дискримінувало її за ознакою статі і віку. Вона скаржилася, зокрема, на підстави, надані судом для зменшення присудженої нагороди, а також на той факт, що в ньому не була врахована важливість статевого життя для неї як для жінки.

⁸Дроздов О., Дроздова О. АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД ОКРЕМИХ РІШЕНЬ, УХВАЛЕНИХ ЄСПЛ ПРОТЯГОМ ЛИПНЯ 2017 РОКУ / Вісник Національної асоціації адвокатів України. - 2107. - № 10.- С. 36-37.

Право. Ст. 14 разом зі ст.8 КЗПЛ. Просування гендерної рівності є головною метою держав-членів Ради Європи і для того, щоб різницю в ставленні можливо було розглядати як сумісну з Конвенцією, повинні бути надані дуже вагомі підстави. Зокрема, посилання на традиції, загальні припущення або переважаючі думки суспільства в тій чи іншій країні було недостатнім обґрунтуванням різниці в ставленні за ознакою статі. Проблема стереотипизації певної групи в суспільстві полягає в тому, що вона забороняє індивідуалізоване оцінювання їх можливостей і потреб. Верховний адміністративний суд підтвердив висновки суду першої інстанції, але вважав, що операція посилила фізичний і душевний біль заявниці, а не вважав, що він був викликаний виключно через ушкодження під час операції. Суд посилався на той факт, що заявниці було «вже п'ятдесят років на момент операції і вона мала двох дітей, тобто вік, коли статеве життя не було настільки важливим, як у молодші роки, його значення зменшується з віком», а також на той факт, що їй «ймовірно, було необхідно піклуватися лише про її чоловіка» з урахуванням віку її дітей. Питання, яке необхідно було вирішити, не були міркування віку або статі, а швидше, припущення, що статеве життя не було настільки важливим для 50-річної жінки та матері двох дітей як для будь-якої особи більш молодого віку. Це припущення відображало традиційне уявлення про жіночу сексуальність як пов'язану здебільшого з цілями народження дітей і, таким чином, ігнорувало його фізичне і психологічне значення для самореалізації жінок як людей. Окрім того, що воно було категоричним, воно не враховувало й інші аспекти жіночої сексуальності в окремій справі заявниці. Інакше кажучи, Верховний адміністративний суд зробив загальне припущення, не намагаючись розглянути його дійсність в окремій справі. Формулювання рішення Верховного адміністративного суду не може розглядатися як невідале сполучення слів. Виявилось, що вік і стать заявниці були вирішальними факторами в остаточному рішенні, що складало різницю в ставленні, засновану на цих підставах. Суд зазначив контраст між справою заявниці та підходом, обраним Верховним Судом у двох рішеннях від 2008 і 2014 року, у якому два пацієнти чоловічої статі у віці 55 і 59 років, відповідно, стверджували про злочинну недбалість лікаря. У цих рішеннях Верховний Суд виявив, що той факт, що чоловіки вже не могли мати звичайні статеві стосунки, вплинув на їх самооцінку та викликав «величезний шок» і «сильний психічний шок». Під час оцінювання розміру збитку він взяв до уваги той факт, що чоловіки не могли мати статеві стосунки і вплив, який він мав на них, незалежно від їх віку, а також від того, чи мали позивачі вже дітей, або від будь-яких інших факторів. Висновок: порушення (п'ять голосів проти двох).

Стаття 41 (Справедлива сатисфакція) КЗПЛ: 3250 EUR відшкодування моральної шкоди.

7. Випадки непрямой дискримінації, що проявлялась у забороні публічного носіння одягу, який закривав обличчя, були предметом розгляду в справах *«Дакір проти Бельгії»* (заява № 4619/12; рішення від 11.07.17 р.)⁹ та *«Белкасемі і Оуссар проти Бельгії»* (заява № 37798/13; рішення 11.07.17 р.)¹⁰. Проте Суд встановив відсутність порушення.

⁹ Case of «Dakir c. Belgique». — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«itemid»: \[«001-175139»\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«itemid»: [«001-175139»]}).

¹⁰ Case of «Belcacemi Et Oussar c. Belgique». — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«itemid»: \[«001-175141»\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«itemid»: [«001-175141»]}).