

## **ГУЦЦАРДІ ПРОТИ ІТАЛІЇ (GUZZARDI v. ITALY)**

### **У справі «Гуццарді проти Італії»**

Європейський Суд з прав людини, ухвалюючи рішення на пленарному засіданні, відповідно до правила 48 Регламенту Суду, у складі таких суддів:

- пан Ж. Віарда (G. Wiarda), Голова Суду
  - пан Дж. Балладоре Пальєрі (G. Balladore Pallieri)
  - пан М. Зекія (M. Zekia)
  - пан Х. Кремона (J. Cremona)
  - пан Тор Вільямсон (Thór Vilhjálmsson)
  - пан Р. Рюссдаль (R. Ryssdal)
  - пан В. Ганшоф ван дер Меерш (W. Ganshof van der Meersch)
  - сер Джералд Фіцморіс (Gerald Fitzmaurice)
  - пані Д. Біндшедлер-Роберт (D. Bindschedler-Robert)
  - пан Д. Еврігеніс (D. Evrigenis)
  - пан П.-А. Тетжан (P.-H. Teitgen)
  - пан Г. Лагергрєн (G. Lagergren)
  - пан Л. Ліш (L. Liesch)
  - пан Ф. Гольчюклю (F. Gölcüklü)
  - пан Ф. Матчер (F. Matscher)
  - пан Ж. Пінейро Фарінья (J. Pinheiro Farinha)
  - пан Е. Гарсія де Ентеррія (E. Garcia De Enterría)
  - пан Б. Волш (B. Walsh)
  - а також пан М.-А. Айссен (M.-A. Eissen), Секретар Суду, і пан Г. Пецольд (H. Petzold), заступник Секретаря,
- після нарад за зачиненими дверима 28 і 29 квітня та 1 і 2 жовтня 1980 року постановляє таке рішення, ухвалене в останній із зазначених вище днів:

## ПРОЦЕДУРА

1. Справа Гуццарді була передана до Суду Європейською комісією з прав людини (Комісія). Справу розпочато за заявою проти Італії, поданою до Комісії 17 листопада 1975 року відповідно до статті 25 Конвенції про захист прав людини та основних свобод (Конвенція) громадянином Італії паном Мікеле Гуццарді (*Michele Guzzardi*), чий адвокат, пан Мікеле Каталано (*Michele Catalano*), написав листа на ім'я Генерального секретаря Ради Європи.

2. Запит Комісії, до якого було додано доповідь, передбачену статтею 31 Конвенції, було подано до канцелярії Суду 8 березня 1979 року, у тримісячний строк, як передбачено пунктом 1 статті 32 і статтею 47. У своєму запиті Комісія посилалася на статті 44 і 48, а також на заяву Італії про визнання обов'язкової юрисдикції Суду (стаття 46). Метою запиту Комісії було отримання рішення Суду щодо того, чи вказують факти даної справи на порушення державою-відповідачем її зобов'язань, передбачених пунктом 1 статті 5 Конвенції та, меншою мірою, статтями 3, 6, 8 і 9.

3. До складу палати з семи суддів, яку необхідно було створити, увійшли за посадою пан Дж. Балладоре Пальєрі, обраний суддя — громадянин Італії (стаття 43 Конвенції), і пан Ж. Віарда, заступник Голови Суду (пункт 3 (b) правила 21 Регламенту Суду). 30 березня 1979 року заступник Голови Суду встановив шляхом жеребкування, на прохання Голови та у присутності Секретаря, імена п'яти інших суддів, які увійшли до складу палати, а саме: сера Джералда Фіцморіса, пані Д. Біндшедлер-Роберт, пана П.-А. Тетжана, пана Г. Лагергрена та пана Е. Гарсії де Ентеррії (стаття 43 *in fine* Конвенції і пункт 4 правила 21).

4. Пан Віардо обійняв посаду голови палати (пункт 5 правила 21). На зустрічі, що відбулася 18 травня 1979 року, він з'ясував позиції уповноваженої особи Уряду Італії (Уряд) та представників Комісії щодо процедури розгляду справи. Одразу після цього він вирішив, що уповноважена особа повинна до 7 листопада подати меморандум, а представники матимуть право подати меморандум у відповідь не пізніше двох місяців з дня передання їм Секретарем меморандуму від Уряду. 7 листопада Голова продовжив перший із зазначених термінів до 13 грудня у відповідь на прохання, надіслане Урядом Секретареві 23 жовтня, а також, зі зміненими формулюваннями, 5 листопада; другий термін він зменшив до п'яти тижнів.

Меморандум Уряду був отриманий канцелярією 13 грудня 1979 року. 17 грудня Секретар Комісії повідомив Секретаря Суду про те, що її представники вирішили подати свої зауваження на слуханні справи.

5. 18 грудня голова палати після консультацій через Секретаря Суду з уповноваженою особою і представниками Комісії вирішив, що слухання справи почнеться 29 січня 1980 року.

11 січня голова палати віддав Секретареві Суду розпорядження одержати від Комісії деякі документи. Їх було представлено 15 і 23 січня.

6. Слухання відбулося 29 січня на відкритому засіданні у приміщенні Палацу прав людини у Страсбурзі. Безпосередньо перед початком слухання Суд провів коротке підготовче засідання; він дав дозвіл представникові Уряду виступати італійською мовою (пункт 2 правила 27).

На судовому розгляді були присутні:

*а) від Уряду:*

пан Г. Аццаріті (G. Azzariti),  
державний адвокат  
(*avvocato dello Stato*)

*представник уповноваженого  
від Уряду;*

*б) від Комісії:*

пан Дж. Фосетт (J. Fawcett)  
пан Й. Фровайн (J. Frowein)

*головний представник,  
представник Комісії.*

Суд заслухав звернення зазначених осіб, а також їхні відповіді на запитання Суду та двох членів палати. Він попросив їх надати кілька документів; більшість цих документів, а також деякі інші були надані Комісією та Урядом 29 і 30 січня, 11 квітня і 26 червня.

7. Після нарад 30 і 31 січня палата вирішила, згідно з правилом 48, одразу передати юрисдикцію пленуму Суду, оскільки дана справа стосувалася серйозних питань, пов'язаних із тлумаченням Конвенції.

Після того як Секретар повідомив Суд про згоду уповноваженої особи Уряду і представників Комісії, Суд 29 квітня вирішив, що надалі провадження здійснюватиметься без усних слухань (правило 26).

8. Два документи, що їх Голова Суду пан Віардо затребував від Комісії 31 січня, були передані їй секретаріатом до канцелярії Суду 4 лютого. 11 квітня і 21 травня канцелярія одержала, відповідно, оригінал італійською мовою та переклад французькою мовою, — причому саме останній Суд розглядав як офіційну версію (пункт 1 правила 27), — тексту меморандуму, поданого Урядом на обґрунтування деяких з представлених ним документів (див. пункт 6 *in fine* вище). 12 травня Секретар Комісії передав Секретареві Суду дві записки від адвоката заявника, датовані 11 січня і 29 квітня; друга записка містила зауваження щодо згаданого вище меморандуму, а також посилання на першу записку.

## ЩОДО ФАКТІВ

### I. КОНКРЕТНІ ОБСТАВИНИ СПРАВИ

#### A. Кримінальне провадження проти пана Ґуццарді

9. Пан Ґуццарді, громадянин Італії 1942 року народження, виїхав з міста Палермо (Сицилія) у 1966 році на проживання до міста Віджевано (провінція Па-

вія). Його було заарештовано 8 лютого 1973 року, поміщено до ізолятора тимчасового утримання у Мілані на період слідства, а потім обвинувачено у змові та співучасті у викраденні 18 грудня 1972 року бізнесмена, якого викрадачі звільнили 7 лютого 1973 року після того, як їм було виплачено значний викуп.

13 листопада 1976 року Міланський регіональний суд (*Tribunale di Milano*) виправдав заявника за недостатністю доказів, проте 19 грудня 1979 року Міланський апеляційний суд визнав його винним і засудив до позбавлення волі на строк вісімнадцять років і до штрафу.

Ця справа не стосується — принаймні безпосередньо — питань, пов'язаних із зазначеним кримінальним провадженням.

10. Згідно з пунктом 1 (2) статті 272 Кримінально-процесуального кодексу Італії, запобіжне утримання заявника — під час якого він одружився, і дружина незабаром народила йому сина, — не могло тривати більше двох років; отже, воно мало закінчитися не пізніше 8 лютого 1975 року.

11. У названий день пана Гуццарді було звільнено з міланської в'язниці і під поліційною вартою перевезено на острів Асінара поблизу Сардинії.

#### **В. Застосування щодо заявника заходів «особливого нагляду»**

12. Як свідчать факти, 23 грудня 1974 року начальник поліції (*questore*) Мілана надіслав державному прокуророві Мілана (*procuratore della Repubblica*) доповідну записку з рекомендацією вжити щодо пана Гуццарді заходів «особливого нагляду», передбачених статтею 3 Закону № 1423 від 27 грудня 1956 року (Закон 1956 року — див. пункти 45–51 нижче) та статтею 2 Закону № 575 від 31 травня 1965 року (Закон 1965 року — див. пункт 52 нижче). У доповідній записці вказувалося, що, попри твердження заявника про те, що він працює в галузі будівництва, існують ознаки того, що насправді він займається незаконною діяльністю і належить до банди (*cosca*) мафіозі; було перелічено чотири вироки, винесені йому у 1965, 1967, 1969 і 1972 роках, а самого його охарактеризовано як «одного з найнебезпечніших» людей.

Задовольнивши клопотання державного прокурора, подане відповідно до зазначеної рекомендації 14 січня 1975 року, Міланський регіональний суд (2-а палата з кримінальних справ) постановив 30 січня, що пан Гуццарді повинен три роки перебувати під особливим наглядом і водночас зобов'язаний проживати на території «адміністративного району (*comune*) острів Асінара» — місця, визначеного Міністерством внутрішніх справ. У своєму рішенні суд також постановив, що заявник повинен:

- упродовж місяця почати пошуки роботи, поселитися в межах призначеної території, негайно повідомити свою адресу органу нагляду і не залишати зареєстроване місце проживання, не попередивши про це заздалегідь орган нагляду;

- з'являтися до органу нагляду двічі на день, а також щоразу, коли його туди викличуть;
- жити чесно, не порушувати законів і не давати підстав для підозр;
- не підтримувати зв'язків з особами, яких було визнано винними у вчиненні кримінальних злочинів і піддано запобіжним заходам або заходам безпеки;
- повертатися до помешкання не пізніше 10 години вечора і не виходити з нього до 7 години ранку, за винятком нагальних випадків і після того, як про це завчасно було повідомлено орган нагляду;
- не тримати жодної зброї вдома і не носити її з собою;
- не відвідувати барів або нічних клубів і не долучатись до зібрань;
- заздалегідь повідомляти наглядовий орган про номер телефону та ім'я особи, якій буде зателефоновано або яка має зателефонувати, щоразу, коли він матиме намір зробити або прийняти міжміський дзвінок.

13. Пан Гуццарді подав апеляцію до Міланського апеляційного суду; такі апеляції не належать до числа тих, подання яких веде до відстрочення виконання судового рішення (пункт 6 статті 4 Закону 1956 року), а тому це не завадило оскарженій ухвалі набрати чинності.

У меморандумі від 10 лютого 1975 року його адвокат пан Каталано оскаржив чинність та обґрунтованість зазначеного рішення на підставі цілої серії пунктів. Зокрема, у адвокатському поданні він стверджував, що на Асінарі його клієнт не міг ні знайти роботи, ні жити зі своєю дружиною та дитиною; отже, мотиваційна частина рішення від 30 січня не узгоджувалася з його резолютивною частиною. Крім того, у рішенні було зазначено неіснуючий адміністративний район, оскільки даний острів фактично є лише частиною району Порто Торрес (Сардинія). Пан Каталано передовсім попросив апеляційний суд скасувати рішення у повному обсязі; альтернативою могло б бути запровадження особливого нагляду без наказу про примусове поселення; ще однією альтернативою — призначення району в Північній Італії, де заявник міг би працевлаштуватися, жити з сім'єю, зустрічатися з адвокатом, щоб готувати свій захист у кримінальному провадженні, і відвідувати в разі необхідності урологічну клініку, де йому надавали б лікування відповідно до стану його здоров'я.

14. 12 лютого апеляційний суд (Перша палата у кримінальних справах) прийняв попередню ухвалу щодо подання державного прокурора з того самого приводу, наказавши перевести пана Гуццарді до урологічної клініки лікарні міста Сассарі (Сардинія); він також віддав розпорядження своїй канцелярії з'ясувати у відділення карабінерів міста Сассарі, чи є можливість знайти помешкання для трьох осіб та роботу на острові Асінара.

Проте 14 лютого прокуратура звернулася до апеляційного суду з клопотанням про скасування або призупинення зазначеної ухвали. Вона зазначила, що під час перебування в ізоляторі тимчасового утримання пан Гуццарді відмо-

вився пройти обстеження в урологічній клініці Міланського університету; що, на думку спеціалістів, він, імовірно, не має серйозного захворювання; що він мав прихований намір скористатися госпіталізацією для втечі; що стаття 3 Закону 1956 року не забороняє видання наказу про примусове поселення у певній місцевості в межах району; що касаційний суд двічі ухвалював такі рішення, одне з яких стосувалося саме острова Асінара, який, між іншим, мав перспективи стати одним з найкращих місць для туризму в Італії.

Як наслідок, того самого дня апеляційний суд призупинив виконання своєї ухвали і постановив, що подальший розгляд даного питання має відбутися 12 березня 1975 року.

15. Начальник відділу кримінальних розслідувань міланського корпусу карабінерів звернувся — також 14 лютого 1975 року — із заявою до апеляційного суду, повідомивши таку інформацію, що надійшла з відділення карабінерів міста Сассарі:

- серед приміщень, виділених для осіб, висланих на примусове поселення на Асінарі, було тільки дві квартири, в яких могла проживати сім'я; сім'я почергово вселялися до них на тридцять-шістдесят діб;
- на острові не існувало можливостей для постійного працевлаштування; функціонувала лише одна фірма, яка почергово надавала роботу двом особам на короткі періоди часу;
- розквартировані на Асінарі поліцейські мали змогу здійснювати необхідний нагляд.

16. 17 і 21 лютого 1975 року пан Каталано подав меморандуми до апеляційного суду з оскарженням «фантастичних» заяв прокуратури і клопотанням про проведення додаткових слідчих дій у формі розслідування на місці (*sopralluogo*). На його погляд, його клієнт як фізично, так і психологічно почувався ув'язненим (*carcerato*) на Асінарі; він животів там в умовах гірших, ніж під час перебування в ізоляторі тимчасового утримання. Сам заявник у листі від 20 лютого охарактеризував острів як «справжнісінький концентраційний табір».

17. 12 березня 1975 року Міланський апеляційний суд (Перша палата) відхилив клопотання і залишив без змін рішення від 30 січня. Розглядаючи питання про здоров'я пана Гуццарді та стверджуючи відсутність порушення статті 3 Закону 1956 року, апеляційний суд, по суті, вдався до тих самих аргументів, що їх раніше, 14 лютого, висунула прокуратура (див. вище другий абзац пункту 14). Він не виявив достатніх підстав вважати Асінару непридатним місцем для примусового поселення. Суд підкреслив, що оскаржуваний захід мав на меті вирвати дану особу зі звичного середовища і ускладнити її контакти з ним. Потребу в цьому було визнано пріоритетнішою за інші проблеми, такі, як відсутність постійного працевлаштування та адекватних умов для сімейного проживання; крім того, на момент вступу до шлюбу заявник не міг сподіватися жити з дружиною, оскільки він тоді перебував під вартою і проти нього було висунуто серйозні обвинувачення. Його судимості, надзвичайно бурхлива злочинна ді-

яльність, якою він займався під личиною добропорядності, шалений характер і виняткова хитрість свідчили про його значну соціальну небезпечність (*spiccata pericolosità sociale*). Нагляд над такою особою є досить важливою підставою для обмеження інших особистих правових інтересів, що їх бере до уваги закон (*l'affievolimento di alter situazioni giuridiche soggettive che la legge prende in considerazione*).

18. Пан Гуццарді подав скаргу до касаційного суду. У додатковому меморандумі від 3 квітня 1975 року його адвокат вказав на три підстави для оскарження судового рішення згідно з пунктом 3 статті 475 та пунктами 1 і 3 статті 524 Кримінально-процесуального кодексу:

I) Згідно зі статтею 3 Закону 1956 року, у наказі про примусове поселення особи не дозволялося зазначати будь-яку окрему ділянку землі (*qualunque pezzo di terra*) на зразок Асінари, незалежно від його площі (*quali che siano i metri quadrati entro cui si deve osservare il soggiorno*), — це вважалося б рівнозначним вжиттю проти цієї особи «судової санкції», яка обмежує її приватну та сімейну свободу (*libertà privata e familiare*); у такому наказі слід було вказати на територію цілого району. Протилежне тлумачення, запропоноване апеляційним судом, було «обмежувальним і некоректним» і нехтувало правом людини на приватне й сімейне життя (*alla vita privata e familiare*), гарантованим Європейською конвенцією і Конституцією Італії. Якщо касаційний суд має намір погодитися з таким тлумаченням, йому слід винести це питання на розгляд Конституційного суду.

II) Заява апеляційного суду про те, що пан Гуццарді не потребував якогось конкретного лікування, ґрунтувалася на хибному тлумаченні фактів (*travisamento dei fatti*).

Закон не дозволяє жодним чином обмежувати правові інтереси, які він захищає, на які він спрямований і які він вимагає дотримуватись (*non consentiva veruno affievolimento di situazioni giuridiche tutelate, volute e pretese proprio dalla legge*). З цього випливає, що апеляційний суд некоректно застосував закон (*errata applicazione della legge*), постановивши, що необхідність особливого нагляду виправдовує таке обмеження.

III) Насамкінець, мотивація була суперечливою (*contraddittorietà*) у багатьох відношеннях. Зокрема, апеляційний суд, не вивчивши питання на місці, визнав Асінару місцем, придатним для виконання оскаржуваного заходу попри те, що там заявник не мав змоги виконувати інструкції, передбачені у рішенні Міланського регіонального суду.

На цих підставах пан Каталано попросив касаційний суд скасувати рішення від 12 березня 1975 року, попередньо передавши матеріали справи до Конституційного суду, з тим щоб той виніс ухвалу про несумісність статті 3 Закону 1956 року у тлумаченні апеляційного суду з пунктом 4 статті 13 та пунктами 2 і 3 статті 27 Конституції.

Стаття 13 стосується «особистої свободи». У пункті 4 цієї статті сказано, що «застосування будь-якого фізичного чи психологічного насильства проти осіб, свободу яких обмежено у будь-якій формі, має переслідуватись в кримінальному порядку». Пункт 2 статті 27 закріплює презумпцію невинуватості; пункт 3 передбачає, що «покарання не повинно мати форму поведження, несумісного з гуманністю, і має спрямовуватися на перевиховання засудженого».

19. Касаційний суд ухвалив рішення 6 жовтня 1975 року. Він погодився з аргументами прокурора, представленими до касаційного суду, і відхилив скаргу як безпідставну.

З приводу першої підстави для скарги касаційний суд зазначив, що, згідно з його практикою, за певних умов, — яким відповідала і ця справа, — будь-який наказ про примусове поселення може вказувати на конкретну місцевість у межах району. Так само «скорочення» і «безсумнівне обмеження» «різних прав відповідної особи» були прямим наслідком застосування заходів, які неодноразово визнавалися такими, що відповідають Конституції, наприклад у рішенні Конституційного суду від 15 червня 1972 року.

З приводу другої підстави касаційний суд постановив, що за даних конкретних обставин апеляційний суд був правий, відхиливши аргумент стосовно стану здоров'я пана Гуццарді.

Що стосується третьої підстави, касаційний суд не виявив суперечності, оскільки переслідуваною метою було вислати заявника з Мілана і віддалити його від представників мафії, діяльність яких там була безперешкодною.

Суд в той же час визнав порушене заявником питання про конституційність вочевидь необґрунтованим. При цьому прокурор знову цитував згадане вище рішення від 15 червня 1972 року; крім того він спирався на адміністративний характер рішення з визначенням місцевості (*natura amministrativa della determinazione del luogo*).

20. 14 листопада 1975 року пан Каталано подав дві апеляції до Міланського регіонального суду.

Першу апеляцію було подано на ім'я голови другої палати у кримінальних справах як судді, що здійснює нагляд за виконанням вироків (*giudice di sorveglianza*). Апеляція містила прохання скасувати (*abolire*) наказ про примусове поселення; стверджувалося, що якби голова або хтось інший, кого він призначив би з відповідною метою, відвідав Асінару, то у нього не залишилося б сумнівів, що зобов'язання проживати там суперечило праву, законодавству, правосуддю та індивідуальним правам людини.

Друга апеляція містила прохання, щоб друга палата замінила Асінару на інший район, де пан Гуццарді міг би працювати, не контактуючи з підозрюваними (*indiziati*), і жити зі своєю дружиною та сином, котрі були зобов'язані поїхати з острова через закінчення терміну чинності їхнього дозволу на проживання там.



Адвокат спирався на наказ від 27 жовтня 1975 року, що стосувався апеляції якогось Ігнаціо Пуллари (*Ignazio Pullarà*); Міланський апеляційний суд заявив тоді, що оцінити умови проживання на Асінарі мав суддя, який здійснює нагляд за виконанням вироку.

Друга палата у кримінальних справах ухвалила рішення 20 січня 1976 року. Перш за все, вона визначила, що здійснення запобіжних заходів належало до компетенції органів поліції (*pubblica sicurezza*), а не судді, який здійснює нагляд за виконанням вироків. Вона додала, що нагальна необхідність захисту суспільства виправдовувала особливу форму ізоляції, у якій перебували ті, кого було вислано на Асінару, тобто особливо небезпечні особи. Проте така необхідність не вимагала ні розлучення цих осіб з їхніми сім'ями, ні позбавлення їх можливості постійного працевлаштування. А тому регіональний суд, відхиливши обидві апеляції, постановив, що текст його рішення повинен бути повідомлений міністрові внутрішніх справ, а також начальникові поліції міста Сассарі.

21. 21 липня 1976 року начальник поліції Мілана звернувся до Міланського регіонального суду з клопотанням про видання наказу про переведення пана Гуццарді до району Форче у провінції Асколі-Пічено, що знаходиться в материковій частині Італії. Клопотання вмотивовувалося тим, що одночасна присутність на Асінарі заявника і засудженого разом з ним по одній і тій самій справі (*coimputato*) Ігнаціо Пуллари, котрий також відбував (*scontare*) термін примусового поселення, могла мати негативні наслідки для наступних стадій провадження, і що найголовніше, для безпеки на острові.

Регіональний суд (вакаційна палата) задовольнив клопотання і, спираючись на ті самі підстави, наступного дня постановив, що решта його рішення від 30 січня 1975 року (див. пункт 12 вище) залишається без змін.

22. Пан Гуццарді був змушений залишатися у Форче до 8 лютого 1978 року, коли закінчився передбачений зазначеним вище рішенням трирічний період.

## **С. Перебування заявника на острові Асінара**

### **1. Опис місцевості**

23. Асінара розташована біля північно-західного виступу Сардинії. Острів довгий і вузький, характеризується посіченим рельєфом; довжина від краю до краю — близько 20 км. Загальна площа — 50 кв. км; частина, що її відведено для осіб, висланих на примусове поселення, займає не більше 2,5 кв. км. Вона обмежена морем, дорогами та кладовищем; огорожа по периметру відсутня. Приблизно дев'ять десятих острова займає територія в'язниці.

24. Адміністративно острів належить до району з центром у Порто Торрес, невеликому містечку на узбережжі, до якого поїздка на катері займає годину. Від Стінтіно, що на північ від Порто Торрес, до крайньої південної точки острова можна дістатися морем за п'ятнадцять хвилин. Зв'язок морем переривається за дуже поганих погодних умов.

25. У головному поселенні на острові — Кала д'Оліва — проживає майже все постійне населення острова — приблизно двісті чоловік; жителі — персонал в'язниці та їхні сім'ї, вчителі, священник, службовці поштового відділення і кілька торговців.

Особи, вислані на примусове поселення, проживали в поселенні Кала Реале, що складалось, головним чином, з будівлі колишнього медичного закладу, а також кількох інших будівель, зокрема, школи, каплиці та дільниці карабінерів, до якої заявник повинен був з'являтися двічі на день (див. пункт 12 вище).

## **2. Можливості пересування**

26. Під час провадження у Комісії Уряд доводив, що поселенці могли вільно пересуватись у межах Кала Реале. Натомість пан Гуццарді стверджував, що начальник карабінерів видав інструкцію, котра обмежувала територію, по якій дозволялося ходити особам, висланим на примусове поселення, колом з радіусом близько 800 метрів.

27. Особи, вислані на примусове поселення, не мали доступу ні до території в'язниці, ні до Кала д'Оліва. Натомість жителі згаданого селища могли приходити до Кала Реале коли завгодно, тимчасом як туристам та іншим стороннім особам у принципі не дозволялося приходити туди.

28. Особи, вислані на примусове поселення, могли подати прохання про дозвіл на поїздку на Сардинію або на материкову Італію, якщо для цього були вагомі підстави, як-от потреба в лікуванні, сімейні обставини чи виконання наказу судових органів.

Уряд заявив, що дозволи «зазвичай» надавалися після представлення відповідних документів після проведення короткого поліцейського розслідування, однак, за словами заявника, отримати такий дозвіл було дуже важко. Навіть у випадку необхідності термінового лікування, стверджував він, рішення приймалося з великою затримкою, іноді на цілий місяць. В будь-якому випадку, такі поїздки здійснювалися під суворим наглядом карабінерів.

29. Була ще можливість почергово відвідувати Порто Торрес з метою закупки харчових продуктів — так само після одержання дозволу і під наглядом. Інформація щодо частоти таких поїздок, а також кількості їх учасників виявилася суперечливою. Уряд вів мову про чотири особи на тиждень, тимчасом як пан Гуццарді стверджував, що виїжджати могла лише одна особа; за його словами, йому довелося чекати шість місяців, перш ніж він отримав необхідний дозвіл.

## **3. Проживання**

30. Більшість осіб, висланих на примусове поселення, проживали в колишньому медичному закладі; його будівлі доволі великі, і, як видається, в них було влаштовано переважно спальні кімнати з одним-двома ліжками.

В третій невеликій за розміром будівлі, відомій під назвою «Пагодіна», проживали «поселенці» (*soggiornanti*) у супроводі членів їхніх сімей. У «Пагодіні» було дві квартири, кожна з яких складалася зі спальної кімнати та кухні.

Заявник жив то в одному з основних будинків, то в «Пагодіні», в залежності від того, один він був, чи з сім'єю. Він не міг залишати приміщення між 10 годиною вечора та 7 годиною ранку, крім випадків, коли у цьому виникла потреба, і він з належною завчасністю інформував про це наглядовий орган (див. пункт 12 вище).

31. Ці різні будинки перебували у далеко не найкращому стані. За словами пана Гуццарді, вони потребували нагального ремонту, жити в них було майже неможливо. Натомість Уряд стверджував, що будинки перебували у «задовільному» стані, поки той чи той мешканець не здійснював акт вандалізму; заявник не заперечував, що таке траплялося.

#### **4. Медична допомога, медико-санітарні умови**

32. Медичні послуги у Кала Реале надавав тюремний лікар. Він проживав у Кала д'Оліва, проте його можна було викликати по телефону, після чого він приходив приблизно через тридцять хвилин.

Під час провадження у Комісії Уряд стверджував, що у Кала Реале був диспансер з черговим санітаром; заявник заперечував наявність санітара.

Коли особи, вислані на примусове поселення, потребували госпіталізації або консультації спеціаліста, їх відправляли до державної лікарні чи університетських клінік у Сассарі. На таку поїздку необхідно було одержати санкцію компетентного судового органу, у випадку заявника це був Міланський регіональний суд (див. також пункт 28 вище).

33. Обов'язки здійснювати нагляд за станом здоров'я поселенців та дотриманням санітарних умов у Кала Реале було покладено на офіційного лікаря в Сассарі. Уряд вважав ці умови нормальними, тимчасом як, на погляд пана Гуццарді, вони залишали бажати кращого. Зокрема, він скаржився на відсутність системи вивозу сміття (див. також пункт 42 нижче).

#### **5. Присутність сім'ї**

34. Особи, що були вислані на примусове поселення, мали право звертатися до адміністративного органу з проханням про дозвіл на приїзд до них на острів найближчих родичів і проживання разом з ними або в «Пагодіні» (див. пункт 30 вище) або, якщо там це було неможливо, у досить маленькій кімнаті розміром 4 на 4 метри, відведеній кожному з них.

Під час провадження у Комісії Уряд підкреслював, що з огляду на обмежений обсяг питної води на Асінарі, де не було ні джерела, ні водогону, а вода по-

ставлялася час від часу на танкерах військово-морського флоту, доводилося обмежувати кількість осіб, яким було дозволено проживати там.

35. На перших порах разом із заявником проживали його дружина й син, а також, час від часу, батьки його дружини та племінник.

9 жовтня 1975 року членам його родини було наказано залишити острів; термін їхніх дозволів на проживання закінчився 28 серпня, а прохання про надання нового дозволу не подавалося. Проте вони отримали можливість повернутися на острів на початку грудня і залишилися із заявником до самого його від'їзду до Форче (див. пункт 21 вище).

#### **6. Можливості відвідувати богослужіння**

36. У Кала Реал є каплиця. За словами пана Гуццарді, богослужіння проводилися там лише на Різдво та на Великдень, а решта часу каплиця стояла зачиненою. У відповідь на це Уряд заявив, що священнослужителі були готові відкрити каплицю для богослужінь у будь-який момент, якби їх про це попросили, — адже у Кала д'Оліва жив священник, — проте ніхто ніколи не звертався до них із таким проханням.

37. Заявник також стверджував, що тюремний капелан служив месу кожної неділі, проте це відбувалося за межами території, відведеної для вільного переміщення осіб, висланих на примусове поселення (див. пункт 26 вище).

#### **7. Можливості знайти роботу**

38. Для осіб, висланих на примусове поселення, можливості працевлаштування обмежувалися вакансіями, запропонованими фірмою «Массідда-конструкціоні еділі» («*Massidda-Costruzioni edili*») (Кала Реале), а їх було небагато — чотири у 1975 році та одинадцять у 1976 році. Уряд стверджував, що пан Гуццарді не виявив жодного інтересу до цього можливого джерела працевлаштування. Проте пан Гуццарді представив довідку від «Массідди», яка свідчила, що він працював у цій компанії з жовтня 1975 року по травень 1976 року, а потім раз по раз наполегливо, проте безуспішно звертався з проханням про працевлаштування.

#### **8. Можливості для культурного дозвілля та відпочинку**

39. Особи, вислані на примусове поселення, мали змогу купувати книжки та газети у Порто Торрес — або самостійно, або попросивши когось, хто збирався туди сходити. За словами заявника, вони мали один телевізор на всіх, за словами Уряду — кілька. Комісія також одержала суперечливу інформацію щодо існування в поселенні їдальні та рекреаційних можливостей.

## **9. Контакти з навколишнім світом**

40. Пан Гуццарді повинен був заздалегідь повідомляти наглядовий орган про ім'я та номер телефону особи, якій буде зателефоновано або яка має зателефонувати, щоразу, коли він мав намір зробити або прийняти дзвінок (див. пункт 12 вище). З іншого боку, його кореспонденція у формі листів та телеграм не підлягала контролю.

## **10. Клопотання заявника, пов'язані з умовами проживання на острові**

41. 11 серпня 1975 року заявник надіслав листа преторові Порто Торрес, у якому визнавав, що не виконав деяких зобов'язань, накладених на нього Міланським регіональним судом 30 січня (див. пункт 12 вище), а саме, тих, що стосувалися пошуку роботи, пошуку постійного помешкання, а також відсутності спілкування з іншими «поселенцями» та злочинними елементами. Він заявив, що даремно намагався виконати ці приписи і що начальник карабінерів на Асінарі жодного разу не висловлював заперечень, попри вимоги статті 12 Закону № 1423 від 27 грудня 1956 року (див. пункт 51 нижче). Ніякого реагування на його листа не відбулося.

42. Крім того, 9 січня 1976 року всі особи, вислані на примусове поселення, подали колективний протест на ім'я начальника поліції міста Сассарі. Вони вимагали: а) виділення кожному з них окремого придатного для проживання будиночка; б) можливості постійного перебування у Кала Реале для членів їхніх сімей; с) можливостей такого працевлаштування, яке забезпечувало б прожиток їм та членам їхніх сімей, оскільки субсидії міністерства у розмірі 45 000 та 46 500 лір були недостатніми для цього; d) посадки на катер, що перевозить їх, у Кала Реале, а не у Порто Торрес; e) права на індивідуальні поїздки до Порто Торрес принаймні раз на тиждень з метою придбання харчових продуктів; f) відновлення роботи поштового відділення у Кала Реале; g) поліпшення медико-санітарних умов у житлових зонах та на прилеглий території; h) медичної допомоги на місці та можливості безвідкладно проконсультуватися з фахівцями; i) гуманнішого ставлення з боку органів, підпорядкованих управлінню поліції; j) належного догляду за приміщеннями; k) встановлення другого телефону.

Уряд стверджував, що у відповідь було вжито певних заходів для задоволення деяких з цих вимог, зокрема тих, що наведені в пунктах a), b), d) та f).

## **D. Припинення використання Асінари як місця примусового поселення**

43. Становище, в якому перебували «особи, що проживали» у Кала Реале, критикувала і преса. Органи адміністративної влади вивчили питання щодо

можливого покращення ситуації, проте з огляду на те, скільки грошей і часу вимагали відповідні заходи, було вирішено до них не вдаватися. Як наслідок, у серпні 1977 року Міністерство внутрішніх справ постановило вилучити (*de-pennare*) острів з реєстру місць примусового поселення. На той час пан Гуццарді вже більше року проживав у Форче (див. пункт 21 вище); однак, як свідчать два документи, долучені до справи, його заява до Комісії не була пов'язана з рішенням міністерства. Останній з тих, кого було вислано на примусове поселення, покинув Асінару 17 листопада 1977 року.

## **II. ЗАКОНИ, ЯКІ БУЛИ ЗАСТОСОВАНІ У СПРАВІ ЗАЯВНИКА**

44. Підставою для поведіння, яке оскаржував заявник, були Закон № 1423 від грудня 1956 року та Закон № 575 від 31 травня 1965 року.

### **A. Закон 1956 року**

45. Цей закон передбачає різні запобіжні заходи, які можна застосувати щодо «осіб, що становлять загрозу для громадської безпеки та моралі» (*misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità*).

46. Згідно зі статтею 1, Закон застосовується в тому числі й до «дармоїдів» та «схильних до бродяжництва працездатних осіб» (*gli oziosi e i vagabondi abituali, validi al lavoro*), «будь-кого, хто, як відомо, постійно займається незаконними обладками» (*che sono abitualmente e notoriamente dediti a traffici illeciti*), а також тих, хто, з огляду на свою поведінку та спосіб життя (*tenore di vita*), повинен вважатися особою, яка живе — принаймні частково — на доходи, здобуті злочинним шляхом або завдяки співучасті у злочинах (*con il favoreggiamento*), та тих, чия поведінка дає вагомі підстави вважати, що вони мають кримінальні схильності (*che, per le manifestazioni cui abbiano dato luogo, diano fondato motivo di ritenere che siano proclivi a delinquere*).

Начальник поліції може надіслати таким особам попередження (*diffida*) із вимогою стати на шлях виправлення та застереженням, що в іншому разі щодо них буде вжито заходів, передбачених відповідними статтями.

Як свідчить повідомлення начальника міланської поліції (див. пункт 12 вище), пан Гуццарді одержав таке попередження у Палермо 26 вересня 1967 року, тобто задовго до подій, що спонукали його звернутися до Комісії.

47. У випадку, коли особи, які становлять загрозу громадській безпеці та моралі, перебувають не за місцем свого постійного проживання, начальник поліції може також вислати їх до зазначеного місця і заборонити їм повертатися до району, з якого їх вислано, без попереднього дозволу або до закінчення вказаного у наказі періоду, який не повинен перевищувати трьох років; невиконання такого наказу є підставою для накладання на них покарання або «арешту» (*arresto*) на строк від одного до шести місяців (статті 2).

48. Якщо особа, яка становить загрозу громадській безпеці та моралі, не стала на шлях виправлення, незважаючи на попередження, її, згідно зі статтею 3, може бути взято під особливий нагляд поліції (*sorveglianza speciale della pubblica sicurezza*); у разі необхідності цей захід може поєднуватися або з заборонаю проживання в певному районі/районах чи провінції/провінціях, або, коли йдеться про особливо небезпечну особу (*particolare pericolosità*), з наказом про примусове поселення у визначеному районі (*obbligo del soggiorno in un determinato comune*).

Лише регіональний суд головного міста провінції має повноваження віддавати наказ про застосування таких заходів; він має зробити це на підставі вмотивованого клопотання, поданого начальником поліції на ім'я голови суду (пункт 1 статті 4). Регіональний суд повинен прийняти вмотивоване рішення (*provvedimento*) на рівні палат упродовж тридцяти днів. Спочатку він заслуховує аргументи прокуратури та особи, справа якої розглядається, причому ця особа має право подавати письмові клопотання і користуватися послугами адвоката (пункт 2 статті 4).

Прокуратура та особа, справа якої розглядається, мають право упродовж десяти днів подати апеляцію, яка не може призупиняти виконання судового рішення; апеляційний суд повинен прийняти вмотивоване рішення (*decreto*) на рівні палат упродовж тридцяти днів (пункти 5 і 6 статті 4). Це рішення також можна оскаржити на тих самих умовах у касаційному суді, який повинен прийняти ухвалу на рівні палат упродовж тридцяти днів (пункт 7 статті 4).

49. У рішенні про застосування одного із заходів, перелічених у статті 3, регіональний суд повинен вказати термін чинності заходу — в межах від одного до п'яти років (пункт 4 статті 4) — і навести директиви, які відповідна особа повинна виконувати (пункт 1 статті 5).

У такій справі, як ця, коли особу взято під особливий нагляд через підозри, що вона живе на доходи, здобуті злочинним шляхом, регіональний суд повинен видати їй розпорядження працевлаштуватися впродовж певного строку, знайти помешкання для постійного проживання, повідомити органи поліції (*autorità di pubblica sicurezza*) про адресу і не виїжджати звідти (*allontanarsi*), не попередивши їх про це заздалегідь (пункт 2 статті 5; див. пункт 12 вище).

В усіх таких випадках регіональний суд повинен висунути вимогу, щоб особа, яка перебуває під наглядом, жила чесно, дотримувалась законів і не давала підстав для підозр, не спілкувалася з тими, кого було визнано винним у вчиненні кримінальних злочинів і піддано запобіжному заходу або заходу безпеки, не поверталася додому ввечері після і не покидала приміщення вранці до конкретно зазначеного часу, за винятком випадків, коли у цьому виникла потреба і коли відповідним чином завчасно було поінформовано орган нагляду, не тримала зброї вдома і не носила її з собою, не ходила постійно до барів або нічних клубів і не брала участі в публічних зібраннях тощо (пункт 3 статті 5; див. також пункт 4 тієї самої статті та пункт 12 вище).

Будь-кому, хто, так само, як і пан Гуццарді, висилається на примусове поселення, може також бути віддано наказ не залишати (*andare lontano*) помешкання, не поінформувати про це заздалегідь наглядовий орган (*autorità preposta alla sorveglianza*), і з'являтися до цього органу у визначені дні, а також щоразу, коли туди викличуть (пункт 5 статті 5; див. пункт 12 вище). Особі, що перебуває під наглядом, буде вручено картку, яку їй слід носити із собою і завжди пред'являти на вимогу поліції (пункт 6 статті 5).

50. Відповідальність за виконання цих численних заходів покладається на начальника поліції (пункт 1 статті 7). У разі оскарження рішення щодо здійснення запобіжних заходів особою, про яку йдеться, і після заслуховування аргументів поліції таке рішення може бути скасоване або змінено органом влади (*dall'organo*), який його видав, якщо для нього більше не існує підстав (пункт 2 статті 7).

51. Будь-яку особу, котра не виконає зобов'язань, передбачених режимом особливого нагляду, або тих, що зазначені в наказі про примусове поселення, може бути покарано, відповідно, «арештом» на строк від трьох місяців до одного року або від шести місяців до двох років (пункти 1 і 2 статті 9 та пункт 1 статті 12).

### В. Закон 1965 року

52. Закон 1965 року доповнює цей набір правових текстів положеннями, спрямованими проти мафії (*disposizioni contro la mafia*). Згідно зі статтею 1, Закон застосовується до осіб — таких, як пан Гуццарді, — яких обґрунтовано підозрюють в належності до мафіозних організацій (*indiziati di appartenere ad associazioni mafiose*). Державні прокурори можуть запропонувати вжити проти таких осіб запобіжних заходів, навіть якщо їм заздалегідь не було вручено відповідного попередження; приймати рішення мають суди (стаття 2). Згідно зі статтею 5, протиправне залишення місця примусового поселення карається «арештом» на строк від шести місяців до двох років.

### ПРОВАДЖЕННЯ У КОМІСІЇ

53. У своїй заяві від 17 листопада 1975 року та 30 січня 1976 року на адресу Комісії (№ 7367/76) пан Гуццарді поскаржився на «свавілля італійських органів влади», які примушували його проживати не в межах певного району, а на «клаптику землі» (*pezzo di terra*), де він не міг знайти роботу, постійно проживати зі своєю сім'єю, виконувати приписи католицької віри і забезпечувати освіту своєму синові; він охарактеризував своє становище у Кала Реале як «найбільш варварське ув'язнення, найбільш принизливу і жорстоку неволю». Спираючись на статті 3, 8 і 9 Конвенції, а також на статтю 2 Протоколу № 1, він стверджував, що було допущено порушення «права на особисте і сімейне життя» (*del diritto individuale e familiare*), «права на релігію» та «права на належне здійснення правосуддя».



54. У травні 1976 року, надсилаючи повідомлення, передбачене пунктом 2 (b) правила 42 своїх Правил процедури, Комісія попросила Уряд представити їй, серед іншого, свої зауваження щодо застосовності статей 5 і 6 Конвенції. Пізніше пан Гуццарді також безпосередньо апелював до двох зазначених статей.

55. 1 березня 1977 року Комісія визнала скаргу за статтею 2 Протоколу № 1 неприйнятною як вочевидь необґрунтовану. Вона оголосила решту скарги прийнятною, відхиливши заперечення Уряду щодо невичерпання національних засобів правового захисту.

У своїй доповіді від 7 грудня 1978 року Комісія висловила думку, що було допущено порушення пункту 1 статті 5 Конвенції (одноголосно), але не статей 3 (одноголосно), 8 (одинадцятьма голосами «за» і жодним «проти» при одному, що утримався), та 9 (одноголосно) і що оскаржуване провадження не належало до сфери застосування статті 6 (одноголосно).

56. 4 квітня 1977 року пан Гуццарді подав другу заяву (№ 7960/77), цього разу щодо умов свого проживання у Форче (див. пункти 21 і 22 вище). Комісія не долучила її до першої заяви (правило 29 Процедурного регламенту), а 5 жовтня 1977 року оголосила її неприйнятною. Комісія дійшла висновку, *inter alia*, що йшлося не про позбавлення волі у значенні статті 5 Конвенції, а лише про обмеження свободи пересування та свободи обирати місце проживання, тобто прав, гарантованих статтею 2 Протоколу № 4, який Італія не ратифікувала.

#### ОСТАТОЧНІ ПОДАННЯ ДО СУДУ

57. У своєму другому меморандумі (див. пункт 8 вище) Уряд повторив аргументи, наведені ним у першому меморандумі (див. пункт 4 вище), у якому він звернувся до Суду з такими проханнями:

- «— визнати неприйнятним питання, порушене Комісією (а саме, чи заявника, пана Гуццарді, було позбавлено свободи внаслідок видання наказу про його примусове проживання на острові Асінара), на тій підставі, що особа, про яку йдеться, не порушила зазначене питання за власною ініціативою, як це вимагає стаття 25 Конвенції, а також на тій підставі, що попередньо не було вичерпано національних засобів правового захисту, як це вимагає стаття 26 Конвенції;
- визнати, що вже зник предмет спору, внаслідок чого ухвала на прохання Комісії не є потрібною;
- постановити, що вислання пана Гуццарді на примусове поселення не було ні арештом, ані затриманням, і в будь-якому випадку становило не позбавлення волі, а обмеження свободи пересування, тобто не належало до сфери застосування статті 5 Конвенції;
- постановити, що у будь-якому випадку запобіжний захід, застосований щодо пана Гуццарді, є обґрунтованим з точки зору пункту 1 (e) статті 5 Конвенції».

## ЩОДО ПРАВА

### І. ПОПЕРЕДНІ КЛОПОТАННЯ УРЯДУ

#### А. Клопотання щодо розгляду *ex officio* справи за статтею 5 (а також за статтею 6)

58. Уряд висловив заперечення проти того, що Комісія за власною ініціативою підняла питання про можливе порушення статті 5, а також статті 6 у травні 1976 року (див. пункт 54 вище). Аргументація Уряду була наступною. Щоб винести справу на розгляд Комісії, «особа, неурядова організація або група осіб» повинна заявити про те, що є потерпілою «внаслідок порушення ... прав, закріплених у Конвенції». У зазначеному формулюванні статті 25 вказано як на осіб або утворення, котрі мають право подавати заяву, так і на мету можливого провадження у Комісії, а пізніше, якщо це буде визнано доречним, і у Суді; це робиться з метою встановити, що справді було допущено порушення, стверджуване заявником. Проте пан Гуццарді спочатку апелював лише до статей 3, 8 і 9 Конвенції та статті 2 Протоколу № 1 (див. пункт 53 вище). Хоча давати правову оцінку оскарженому заходу має суддя, що веде процес, проте Комісія знехтувала іншим загальним принципом, а саме, зобов'язанням не виходити у рішенні за межі предмета позову. Щоб з'ясувати, чи було допущено порушення статті 5, Комісія взяла до уваги обставини, які пан Каталано не згадував ні в своєму першому листі, датованому 17 листопада 1975 року, ні у формулярі заяви та пояснювальному меморандумі від 30 січня 1976 року; йдеться про такі обставини: невелика площа території, відведеної для осіб, висланих на примусове поселення (2,5 кв. км), їхнє майже постійне перебування під наглядом, неможливість соціальних контактів та тривалість примусового поселення. За твердженням Уряду, Комісія при цьому вийшла за межі своєї юрисдикції.

59. Уряд вже надавав Комісії подібну аргументацію. У його зауваженнях від 3 вересня 1976 року (на сторінках 12, 13 і 18), поданих у відповідь на офіційне повідомлення про заяву (див. пункт 54 вище), така аргументація була окреслена в загальних рисах. Не є несподіванкою те, що Уряд не деталізував її до ухвалення рішення від 1 березня 1977 року про прийнятність заяви (див. меморандум від 8 лютого 1978 року, клопотання, подані в усній формі наступного дня, та меморандум від 15 березня 1978 року); адже до того моменту не було чітко зрозуміло, що Комісія має намір розглянути за статтею 5, а також за статтею 6 не самий наказ, як це, певно, вважав Уряд, а спосіб його виконання у Кала Реале. Відповідно, не постає питання про процесуальний відвід (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі Артіко (*Artico*) від 13 травня 1980 року, серія А, № 37, с. 13–14, 27).

60. Хоча доповідь Комісії лише підсумувала аргументи Уряду (див. останній підпункт пункту 67), її представники дали на них детальну відповідь під час слухань 29 січня 1980 року. Суд, в основному, погоджується з думкою представників, з огляду на наведені нижче підстави.

61. Згідно зі статтею 25, необхідно, щоб індивідуальні заявники стверджували, що вони є постраждалими від «порушення прав, передбачених Конвенцією»; це не зобов'язує їх зазначати, з якою статтею, пунктом чи підпунктом і навіть з яким саме правом пов'язане їхнє прохання про допомогу.

Комісія надала зазначеній вище фразі тлумачення, яке відповідає меті та призначенню Конвенції: від самого початку вона ввела до своїх Правил процедури положення про те, що в заяві слід зазначити «якогомога точніше» (*«as far as possible»*) — дуже гнучке формулювання — «положення Конвенції, що, як стверджується, було порушено» (*«the provision of the Convention alleged to have been violated»*) (пункт 1 правила 41 від 1955 до 1974 року, пізніше пункт 1 правила 38).

Більша точність призвела б до несправедливих наслідків, — адже переважна більшість «індивідуальних» заяв надходять до Комісії від нефахівців, які готують їх без допомоги адвоката (див. рішення у справі Рінгайзена (*Ringeisen*) від 16 липня 1971 року, серія А, № 13, с. 38, п. 92).

62. Крім того Уряд не поставив під сумнів повноваження Комісії та Суду, притаманні їм з огляду на саму природу їхніх функцій, — приймати рішення на підставі правової оцінки питання (див. справу Кеніга (*König*), рішення від 28 червня 1978 року, серія А, № 27, с. 32, п. 96); однак, за твердженням Уряду, заявник навіть не порушив по суті питання обмеження його фізичної свободи.

На обґрунтування цього твердження Уряд посилається головним чином на перший лист пана Каталано, датованого 17 листопада 1975 року, і на формуляр заяви та пояснювальний меморандум від 30 січня 1976 року (див. пункт 53 вище). Проте не варто забувати, що слідом за початковою заявою до Комісії часто надсилають додаткові документи з метою забезпечення повноти її змісту шляхом усунення первісних недоліків або неточностей (див. згадану вище справу Рінгайзена, с. 37–38, п. 90). Суд також звертає увагу на те, що від самого початку пан Каталано охарактеризував Кала Реале як «надзвичайно малу територію», «що перебуває під охороною поліції», яка раніше «забороняла доступ до будь-кого і до усіх», як клапоть землі (*pezzo or pezzetto di terra*), «населений лише закоренілими злочинцями та офіцерами поліції»; його клієнт, додав він, перебував там у «найбільш варварському ув'язненні, найбільш принизливій і жорстокій неволі» (а також був жертвою порушення права на належне здійснення правосуддя). Для Уряду ці вирази були просто «гіперболами та метафорами», вжитими в контексті, несумісному зі статтею 5 (див. сторінку 18 меморандуму від 8 лютого 1978 року), однак Суд вирішив, — як свого часу і Комісія, — що вони були рівнозначні скаргі на порушення права, гарантованого статтею 5.

63. Окрім того, не має вирішального значення той факт, що пан Гуццарді скаржився на умови свого проживання на Асінарі, а не на позбавлення свободи. У даній справі вказувати на таку відмінність дещо некоректно. Комісія і Суд повинні розглядати ситуації, на які скаржаться заявники, у загальному світлі Конвенції. Виконуючи таке завдання, вони зокрема мають право давати обставинам справи, встановленим на підставі наданих їм матеріалів (див. рішення у

справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» (*Ireland v. the United Kingdom*) від 18 січня 1978 року, серія А, № 25, с. 64, п. 160), правову оцінку, відмінну від оцінки, даної заявником.

Розглянуті в загальному контексті матеріали, що надійшли до Комісії і Суду, чітко показують, що дана справа дає підстави розгляду питання про можливе порушення статті 5.

### **В. Заперечення щодо невичерпання національних засобів правового захисту**

64. Уряд також доводив, що заявник не вичерпав національних засобів правового захисту. Його попереднє заперечення ґрунтувалося на статті 26 Конвенції і складалося з двох ліній аргументації.

65. Першу лінію, пов'язану з провадженням 1975 року, яке завершилось у касаційному суді (див. пункти 12–19 вище), можна підсумувати таким чином. У жодний відповідний момент пан Гуццарді не посилався, хоча б по суті, на право, закріплене у статті 5 Конвенції. Він жодним чином не стверджував, що практично позбавлений свободи у Кала Реале; Комісія помилилася, стверджуючи протилежне, коли визнала його скарги прийнятними. Окрім того, процедура, встановлена статтею 4 Закону 1956 року, стосувалася виключно законності наказу про примусове поселення, тимчасом як питання організації виконання наказу вирішується на власний розсуд адміністративними органами, а тому не належить до юрисдикції судів. Це стосується, наприклад, призначення району проживання особи: суд просто «формально бере до уваги» інформацію про те, яке саме місце «визначено» адміністративним органом, і, перевірюючи у разі потреби законність вибору останнього, «реєструє» його. Саме це, за твердженням Уряду, і мало місце у даній справі.

66. Друга лінія заперечення стосувалася прохання про переведення до іншого місця, поданого 14 листопада 1975 року (див. пункт 20 вище), і формулювалася наступним чином. Попри те, що переведення, як припускається, мало на меті усунення оскарженого порушення, зазначене прохання все ще розглядалося, коли — усього через три дні після того, як воно було подане, — пан Гуццарді звернувся із заявою до Комісії. Крім того прохання було адресоване ще одному органу, який не мав юрисдикції, а саме, Міланському регіональному суду: той фактично заявив про свою відмову від юрисдикції 20 січня 1976 року, водночас постановивши, що текст його рішення повинен бути повідомлений міністрові внутрішніх справ, а також начальникові поліції міста Сассарі. Що стосується умов його проживання на острові, зокрема обмеженості території пересування, пан Гуццарді не використав жодного засобу правового захисту, хоча мав звернутися до компетентного адміністративного органу, а у випадку, якби його клопотання було відхилено, до суду — чи то звичайного, чи то адміністративного, — згідно зі статтею 113 Конституції.

67. Суд бере до уваги попередні клопотання подібного типу, — якщо держава-відповідач спочатку подала їх до Комісії (у принципі, вона має зробити це на стадії початкового розгляду питання про прийнятність), — настільки, наскільки це доцільно з огляду на їхній характер та обставини справи (див. згадане вище рішення у справі Артіко (*Artico*), с. 12–14, пп. 24 і 27). Стосовно кожної лінії заперечення Суд повинен передовсім переконатися, що зазначену умову дотримано у даній справі і що немає підстав для процесуального відводу заперечення Уряду.

**1. Перша лінія заперечення  
(процедура направлення на примусове поселення)**

**а) Процесуальний відвід**

68. До того, як 1 березня 1977 року було ухвалено рішення про прийнятність, лінія аргументації Уряду була дещо іншою, ніж після того. Критика позиції заявника ґрунтувалася на тому, що він не оскаржив у судах відповідність Законів 1956 і 1965 років першим двом пунктам статті 13 Конституції Італії — пунктам, що, як стверджувалося, не суперечать статті 5 Конвенції (див. письмові зауваження від 3 вересня 1976 року, 21 січня 1977 року і 21 лютого 1977 року). Пізніше Уряд неодноразово повторював це заперечення, у тому числі в поданому до Комісії меморандумі від 15 березня 1978 року (на сторінках 17–19), який було долучено до його меморандуму, представленого Суду в грудні 1979 року.

69. Аргументи Уряду, перераховані в пункті 65 вище, були представлені Комісії у меморандумах та в усних клопотаннях 8 лютого, 9 лютого і 15 березня 1978 року. Однак деякі фрагменти тексту у формулярі заяви від 30 січня 1976 року, а також в інших письмових заявах пана Каталано, певно, дали Уряду підставу вважати, що оскаржується наказ про примусове поселення, як такий, а також, опосередковано, Закони 1956 і 1965 років (див. зауваження Уряду від 3 вересня 1976 року, с. 9 і 14; від 21 січня 1977 року, с. 2 і 4; від 21 лютого 1977 року, с. 1). Рішення про прийнятність заяви (див. пункт 5 розділу «Щодо права» та пункт 2 резолютивної частини), а згодом також і направлений сторонам провадження лист від 14 березня 1977 року (див. пункт 5 доповіді) показали, що Комісія «цікавилася [головним чином] умовами проживання» у Кала Реале, «ситуацією, на яку скаржився» пан Гуццарді. Зазначене рішення і лист, як видається, спонукали Уряд доповнити свою початкову аргументацію, щоб узгодити її з підходом Комісії (див., *mutatis mutandis*, пункт 59 вище). Зміна своєї позиції у такий спосіб за даних обставин не є несумісною з вимогами належного здійснення правосуддя (див. згадану вище справу Артіко, с. 13–14, п. 7); отже, підстав для процесуального відводу немає.

**б) Обґрунтованість заперечення**

70. У меморандумі, поданому до Комісії 8 лютого 1978 року (с. 19, 20, 21 і 24), Уряд визнав, що по відношенню до способу виконання оскаржуваного заходу

заявник у судах своєї країни апелював по суті до прав, гарантованих статтями 3, 6, 8 і 9 Конвенції. Отже, питання про те, чи є обґрунтованою перша лінія попереднього заперечення, стосується виключно стверджуваного порушення статті 5 (див. згадане нижче рішення у справі Де Вільде, Оомса і Версіпа, с. 31, п. 55).

71. У січні 1975 року, на початку процедури, що привела до видання наказу про примусове поселення, заявник ще не міг стверджувати, що його позбавлено свободи на підставі Законів 1956 і 1965 років, — адже він залишався в ізоляторі тимчасового утримання у зв'язку з кримінальним розслідуванням щодо нього і не знав, чи підтримає Міланський регіональний суд вимогу державного прокурора, а крім того не мав особистого досвіду щодо становища осіб, висланих до Кала Реале (див. пункти 9, 10 і 12 вище).

Проте одразу після прибуття на Асінару він звернувся до апеляційного суду зі скаргою на своє становище на зазначеному острові, який, за його словами, не був придатним для належного застосування Законів 1956 і 1965 років. Він стверджував, що фізично та психологічно почувався в'язнем на Асінарі і животів там в умовах, гірших, ніж під час перебування в ізоляторі тимчасового утримання. Він навіть охарактеризував Кала Реале як «справжнісінький концентраційний табір». Він звернувся із проханням до апеляційного суду вивчити ситуацію на місці і скасувати у повному обсязі рішення суду першої інстанції від 30 січня 1975 року; альтернативою, на його думку, могло б бути запровадження особливого нагляду без наказу про примусове поселення; ще однією альтернативою — переведення його до якогось району в Північній Італії (див. пункти 13 і 16 вище).

Апеляційний суд відхилив цю апеляцію 12 березня 1975 року. Він не виявив достатніх підстав вважати Асінару непридатним місцем для примусового поселення. Суд підкреслив, що оскаржуваний захід мав на меті вирвати пана Гуццарді зі звичного середовища і ускладнити контакти з ним. Потребу в цьому було визнано пріоритетнішою за інші проблеми. Нагляд над такою небезпечною особою, як заявник, був достатньо важливим, щоб виправдати обмеження інших особистих правових інтересів, сутєвих з точки зору закону (див. пункт 17 вище).

Після цього пан Гуццарді подав скаргу до касаційного суду. У своєму меморандумі від 3 квітня 1975 року (див. пункт 18 вище) він попросив суд, *inter alia*, постановити — якщо це доцільно, після розгляду питання Конституційним судом, — що, з точки зору статті 3 Закону 1956 року і, у будь-якому випадку Конституції, не дозволяється віддавати наказ про примусове поселення на жодному клапті землі, незалежно від його площі, зокрема на Асінарі. Апеляцію було відхилено 6 жовтня 1975 року.

З огляду на зазначені факти, взяті у цілому, Суд, як і Комісія, дійшов висновку, що пан Гуццарді у судах своєї країни порушував по суті питання про обмеження своєї фізичної свободи.

72. Уряд оспорив поняття використання засобу правового захисту «по суті». Згідно з його доводами, це «надзвичайно неконкретне» поняття «вихолошує» зміст захисту, наданого державам статтею 26 Конвенції, оскільки «підриває» фундаментальні національні правила процедури; воно рівнозначно «присутності правового захисту в формі ектоплазми», чого в італійському праві раніше не було (див. с. 9–12, 14, 18 і 19 згаданого вище меморандуму від 15 березня 1978 року).

Суд не погоджується з цією точкою зору. Так, кожна держава-учасниця застосовує відповідні суди і трибунали, визначає межі їхньої юрисдикції і встановлює умови подання до них позовів. Проте статтю 26, яка містить посилання на «загальновизнані правила міжнародного права», слід застосовувати з певною мірою гнучкості й без надмірної уваги до формальних питань (див. справу Штгогмюллера (*Stögmüller*), рішення від 10 листопада 1969 року, серія А, № 9, с. 42, п. 11; згадану вище справу Рінгайзена, с. 37–38, пп. 89 і 92; справу Девеєра (*Deweer*), рішення від 27 лютого 1980 року, серія А, № 35, с. 17, 29 *in fine*; ухвалу Комісії від 11 січня 1961 року щодо прийнятності позову № 788/60, «Австрія проти Італії» (*Austria v. Italy*), Щорічник Конвенції, т. 4, с. 170–176).

І в апеляції, і в касаційній скарзі пан Гуццарді скаржився на ряд фактів, які, разом узяті, можна, на думку Суду, вважати позбавленням свободи. Щоправда, він не апелював безпосередньо до статті 5 Конвенції, а обмежився посиланням, у загальному контексті умов проживання в Кала Реале, на Конвенцію в цілому. Однак конкретніше посилання не було необхідним за даних обставин, оскільки воно не становило єдиного способу досягнення поставленої мети. В італійських судах заявник виклав аргументи на підтвердження того, що спосіб, у який Закон 1956 року було застосовано щодо нього, спричинив заходи, які обмежили дозволена зазначеним Законом свободу особи і стали справжнім позбавленням свободи у межах території, що її він охарактеризував не більше і не менше як концентраційний табір, у якому його було ув'язнено. А тому він подав, відповідно до вимог італійського законодавства, клопотання, рівнозначні, на думку Суду, твердженню про порушення права, гарантованого статтею 5 Конвенції (див. пункт 71 вище). При цьому він дав національним судам, зокрема апеляційному суду, можливість, надання якої державам-учасникам, у принципі, передбачено статтею 26, а саме, можливість виправлення оскаржуваних порушень, що їх вони допустили (див. справи Де Вільде, Оомса і Версіпа (*De Wilde, Ooms and Versyp*), рішення від 18 червня 1971 року, серія А, № 12, с. 29, п. 50; Ейрі (*Airey*), рішення від 9 жовтня 1979 року, серія А, № 32, с. 10, п. 18). Якщо його скарга до касаційного суду виявилася безуспішною, оскільки він не мав змоги довести факт позбавлення свободи з необхідною точністю, то це сталося, певно, через обмеженість повноважень зазначеного суду: маючи юрисдикцію в питаннях права, суд навряд чи міг взяти до уваги ситуацію на Асінарі як питання факту або виявити в рішенні апеляційного суду якусь підставу для визначення того, чи були реальними умови тримання, несумісні з італійським правом, невід'ємною частиною якого є Конвенція.

73. Уряд також стверджував, що у будь-якому випадку пан Гуццарді висував цей аргумент перед судами, які не мали відповідної юрисдикції.

Однак, як свідчать матеріали справи, ще задовго до відмови від юрисдикції апеляційний і касаційний суди розглянули по суті зроблені заявником подання. апеляційний суд, віддавши своїй канцелярії розпорядження звернутися за інформацією до відділення карабінерів у Сассарі, дійшов висновку, що Асінару не можна було визнати місцем, непридатним для примусового поселення, ні з огляду на стан здоров'я заявника, ні з якоїсь іншої вагомої причини; Суд детально пояснив, чому вирішив, що «обмеження ... особистих правових інтересів, що їх бере до уваги закон», є виправданим з огляду на факти (див. пункти 14, 15 і 17 вище). У свою чергу, касаційний суд прийняв подання прокурора і відхилив скаргу як безпідставну, а не як неприйнятну (див. пункт 19 вище).

За свідченнями представників Комісії, попри те, що призначення району примусового поселення оформлюється як адміністративний акт, все ж воно здійснюється судами, хай вони зазвичай і приймають рішення на підставі пропозицій Міністерства внутрішніх справ. З іншого боку, Уряд стверджував, що в цьому відношенні суди обмежувалися тим, що реєстрували вибір, зроблений адміністративним органом, попередньо перевіривши його законність. Та як би то не було, фактичні умови на території, вказаній поліцією, можуть виявитися невідповідними правовим нормам; у своєму клопотанні пан Гуццарді, по суті, доводив, що саме так і сталося у даній справі.

Крім того, якщо апеляційний і касаційний суди справді не мали повноваження ухвалити рішення про переведення заявника з Асінари на підставі зобов'язання поважати його фізичну свободу, то це просто означає, — як справедливо підкреслили представники Комісії, — що застосування правових заходів у зазначених судах не має стосунку до цілей статті 26. Крім того, Уряд не вказав достатньо конкретно на будь-який інший засіб правового захисту, яким пан Гуццарді міг би скористатися у даній справі. А тому в цьому відношенні він ні в чому не винний.

74. Таким чином, доведено, що перша лінія заперечення щодо невичерпання засобів правового захисту є необґрунтованою.

## **2. Друга лінія заперечення (прохання про переведення)**

75. Сумнівним є твердження, що оскільки провадження, пов'язане з оскарженим заходом, закінчилося ухваленням рішення від 6 жовтня 1975 року, то для виконання умов статті 26 заявник ще повинен був подати прохання про переведення до іншого місця. Проте все ж Суд розглянув і другу лінію заперечення (див. пункт 66 вище).

### **а) Процесуальний відвід**

76. Від самого початку Уряд стверджував, що пан Гуццарді, не дочекавшись результату розгляду клопотання, поданого ним 14 листопада 1975 року до Мі-



ланського регіонального суду, звернувся до Комісії раніше, ніж це йому належало зробити (див. зауваження Уряду від 3 вересня 1976 року, 21 січня 1977 року і 21 лютого 1977 року). Критика позиції заявника також ґрунтувалася на тому, що він не подав апеляції, а в разі необхідності і касаційної скарги на рішення Регіонального суду від 20 січня 1976 року (там само). Це критичне зауваження, яке пізніше було знято, доповнювалося ще одним у меморандумі, датованому 21 лютого 1977 року, який, таким чином, було подано до закінчення початкового розгляду питання про прийнятність (1 березня 1977 року): Уряд стверджував — як згодом і перед Судом — що зазначене прохання було адресоване органів, який не мав юрисдикції розглядати його. Таким чином, підстав для процесуального відводу другої лінії заперечення Уряду немає.

#### **в) Обґрунтованість заперечення**

77. Той факт, що перший лист пана Каталано (17 листопада 1975 року) було подано за кілька тижнів до рішення Міланського регіонального суду (20 січня 1976 року), є малозначущим з точки зору цілей статті 26 Конвенції; оскільки зазначений суд постановив своє рішення раніше, ніж Комісія зареєструвала заяву (2 лютого 1976 року), і *a fortiori* раніше, ніж вона визнала заяву прийнятною (пор., *mutatis mutandis*, згадану вище справу Рінгайзена, с. 36–38, пп. 85–93).

78. Суд так само не поділяє погляд, що регіональний суд не мав юрисдикції. 14 листопада 1975 року пан Гуццарді подав дві різні заяви. Першу було адресовано голові Міланського регіонального суду як судді, що здійснює нагляд за виконанням вироків, і в ній містилося прохання скасувати наказ про примусове поселення; у другій він прохав другу палату — колегіальний орган — замінити Асінару на інший район, який відповідав би певним умовам. Обидві заяви були розглянуті 20 січня 1976 року, і щодо них було ухвалено єдине рішення. Регіональний суд у першу чергу заявив — на противагу наказу Міланського апеляційного суду (від 27 жовтня 1975 року) — що відповідальність за виконання запобіжних заходів покладалася на поліцію, а не на суддю, який здійснює нагляд над виконанням вироків. Однак він не обмежився цим зауваженням і не відмовився від юрисдикції у даному питанні, додавши, що нагальна необхідність захисту суспільства виправдовувала особливу форму ізоляції, в якій перебували поселенці у Кала Реале. Вочевидь, саме на цій суттєвій підставі регіональний суд відхилив заяви (*respin[s]e le istanze*), водночас давши зрозуміти, що умови проживання заявника слід покращити, і постановивши, що копія його рішення повинна бути надіслана міністрові внутрішніх справ, а також начальникові поліції міста Сассарі (див. пункт 20 вище).

Крім того, 22 липня 1976 року той самий регіональний суд віддав наказ про переведення пана Гуццарді до Форче, про що днем раніше його попросив начальник поліції Мілана (див. пункт 21 вище).

79. Отже, Уряд не довів, що заявник повинен був адресувати своє прохання про переведення до іншого поселення — або будь-яку скаргу щодо його становища на Асінарі — адміністративному, а не судовому органів, з подальшим

зверненням до звичайного або адміністративного суду у разі відхилення його подань. Уряд не обґрунтував своє подання посиланням на жоден прецедент (див. стенографічний запис слухань 29 січня 1980 року — відповіді на поставлені Судом питання 2 і 4; пор. згадану вище справу Девеєра, с. 18, п. 32).

80. Крім того Суд зауважив, що у багатьох випадках закони держав-учасниць дають можливість індивідові добиватися скасування або пом'якшення чинного рішення — навіть судового — незалежно від того, посилається він на зміну обставин чи ні, і при цьому клопотання не можна відхилити на підставі правила *res judicata*. Якби стаття 26 вимагала обов'язкового вжиття таких кроків, — природа яких така, що їх можна повторювати необмежену кількість разів, — то вона, цілком імовірно, стала б нездоланим бар'єром на шляху порушення питань перед Комісією; її представники слушно підкреслили цей момент.

81. Отже, друга лінія заперечення щодо невичерпання засобів правового захисту також необґрунтована.

### **С. Клопотання щодо зникнення предмета провадження**

82. Пан Гуццарді виїхав з Кала Реале до Форче у липні 1976 року, тобто раніше, ніж Комісія підготувала свою доповідь (7 грудня 1978 року), і навіть раніше, ніж вона прийняла його заяву до розгляду (1 березня 1977 року), а з листопада 1977 року Асінара вже не використовувалась як місце примусового поселення (див. пункти 21 і 43 вище). На цій підставі, як стверджує Уряд у своєму поданні, провадження стало безпредметним, оскільки пан Гуццарді досяг цілі, що їй він мав на увазі, подаючи прохання від 14 листопада 1975 року про переведення до іншого місця (див. пункт 20 вище) та заяву до Комісії; рішення Суду не може краще задовольнити його, особливо з огляду на те, що умов застосування статті 50 не було дотримано.

83. Тут не може постати питання про процесуальний відвід, оскільки як до, так і після 1 березня 1977 року Уряд наводив Комісії цей аргумент. Проте Комісія не ухвалила рішення з цього приводу (див. рішення про прийнятність, розділ «Подання сторін», пп. 1-А, V-1 *in fine* і VI-1 *in fine*, а також доповідь, п. 67).

84. Не висловивши Суду прямого прохання вилучити справу з реєстру, Уряд послався на справу Де Бекера (*De Becker*) від 27 березня 1962 (серія А, № 4), в якій було прийнято саме таке рішення. Отже, необхідно взяти до уваги правило 47 Регламенту Суду — положення, що стосується даного питання; у нинішньому вигляді його було сформульовано 27 серпня 1974 року.

85. Пункт 1 правила 47 стосується обставини, не пов'язаної з даною справою, а саме — припинення справи за ініціативою держави (див. згадану вище справу Девеєра, с. 19, п. 36).

Пункт 2 передбачає, з урахуванням пункту 3, що в разі, коли Суд «поінформовано про дружнє врегулювання, домовленість або інший захід, що забезпечує вирішення проблеми», він може вилучити з реєстру «справу, передану [його-

му] на розгляд Комісією». Оскільки ні формальної, ні неформальної угоди між Урядом і заявником не досягнуто, за даних обставин не можна вести мову ні про дружнє врегулювання, ні про домовленість (там само, с. 19, п. 37). Залишається з'ясувати, чи існує якийсь «інший захід, що забезпечує вирішення проблеми».

Як нагадали представники Комісії на слуханнях, мета провадження за Конвенцією часто буває декларативною. Комісія, на більш пізній стадії — Суд мали справу з численними стверджуваними порушеннями — як з унікальними, так і з такими, що повторювались, — які були пов'язані виключно з періодом до початку провадження (справи Делькура (*Delcourt*), Тайрера (*Tyrer*), Шіссера (*Schiesser*), Девеєра тощо) або припинилися під час провадження (справи Лоулесса (*Lawless*), Вемгоффа (*Wemhoff*), Ноймайстера (*Neumeister*), Штегмюллера (*Stögmüller*), Матцнеттера (*Matznetter*), Рінгайзена (*Ringeisen*), Де Вільде, Оомса і Версіпа (*De Wilde, Ooms and Versyp*), Голдера (*Golder*), «Санді Таймс» (*Sunday Times*) тощо); проте Суд все ж ухвалював рішення щодо цих стверджуваних порушень.

У даній справі предмет спору стосується періоду, що тривав з 8 лютого 1975 року до 22 липня 1976 року, і Уряд заперечує, що в зазначений час було допущено будь-яке порушення Конвенції. Далі, відаючи 22 липня 1976 року наказ про переведення заявника до Форче, Міланський регіональний суд посилався виключно на вимоги належного здійснення кримінального правосуддя та безпеки на острові (див. пункт 21 вище); скарги заявника при цьому не згадувались (пор. рішення у справі Люедіке, Белкасема і Коча (*Luedicke, Belkacem and Koc*) від 28 листопада 1978 року, серія А, № 29, с. 15, п. 36). Таким чином, залишається конфлікт між позиціями зацікавлених сторін, вирішити який передбачає рішення Суду. Крім того пан Гуццарді стверджує, що має право на справедливу сатисфакцію згідно зі статтею 50 (див. його письмові зауваження від 8 листопада 1976 року, с. 7; від 11 січня 1980 року, с. 4; від 29 квітня 1980 року, с. 2); якщо Суд визнає, що було допущено порушення вимог Конвенції, то він повинен буде ухвалити рішення щодо цієї претензії. Таким чином, «проблема» ще не знайшла «вирішення».

86. Рішення Суду також покликані «розкрити зміст встановлених Конвенцією правил, захищати й розвивати їх, таким чином сприяючи дотриманню ... зобов'язань, взятих на себе» державами-учасниками (див. згадану вище справу «Ірландія проти Сполученого Королівства», с. 62, 154, з приводу аргументу, який держава-відповідач навіть не оспорювала). У даній справі дійсно порушені — особливо стосовно статті 5 — питання тлумачення, достатньо важливі для того, щоб постановити рішення. Це ще одна причина, чому Суд не вважає, що провадження стало безпредметним.

## **II. АРГУМЕНТИ СТОРІН**

### **A. Попереднє зауваження**

87. Уряд підкреслив, що нині в Італії існують серйозні загрози правопорядку, реальним джерелом яких є політичний тероризм і мафія.

88. Не випускаючи з виду загальний контекст справи, Суд нагадав, що у провадженнях, розпочатих за індивідуальною заявою, він повинен обмежитися, наскільки це можливо, питаннями, пов'язаними з конкретною розглядуваною ним справою. Відповідно, задача Суду полягає в тому, щоб розглянути у світлі Конвенції не Закони 1956 і 1965 років як такі — адже заявник не оскаржував їхніх засад, — а спосіб, у який зазначені Закони було застосовано щодо пана Гуццарді, а саме, умови його примусового перебування на Асінарі з 8 лютого 1975 року по 22 липня 1976 року (див. рішення у згаданій вище справі Девеєра, с. 21, п. 40, рішення у справі Шіссера від 4 грудня 1979 року, серія А, № 34, с. 14, п. 32, тощо; пор. зі згаданим вище рішенням у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства», с. 60, п. 149).

### **B. Стверджуване порушення пункту 1 статті 5**

89. У пункті 1 статті 5 Конвенції сказано:

«Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи інакше ніж відповідно до процедури, встановленої законом, і в таких випадках, як:

- a) законне ув'язнення особи після її засудження компетентним судом;
- b) законний арешт або затримання 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 її до встановленого законом компетентного органу на підставі обгрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;
- d) затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою припровадження його до встановленого законом компетентного органу;
- e) законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг;
- f) законний арешт або затримання особи, здійснені з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну, чи особи, щодо якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції».

## 1. Наявність позбавлення свободи у даній справі

90. На погляд Комісії, заявника на Асінарі було позбавлено свободи за змістом зазначеної статті; особливого значення вона надала надзвичайно малій площі території, у межах якої він мав пересуватися, майже постійному нагляду над ним, практично повній відсутності у нього можливостей здійснювати соціальні контакти та тривалості його примусового перебування у Кала Реале (див. пункти 94–99 доповіді).

91. Уряд заперечив проти правильності цього аналізу. Його аргументація наступна. Перелічені вище факти недостатні для того, щоб прирівняти становище осіб, висланих на примусове поселення на острів, до становища в'язнів, передбаченого італійським правом; існувала ціла низка фундаментальних відмінностей, які Комісія помилково не врахувала. Відмітна риса свободи полягала не стільки в розмірі наявної площі, скільки в способі її використання; доволі багато районів в Італії та деінде займають площу менше 2,5 кв. км. Заявник міг залишати своє приміщення і повертатися до нього на власний розсуд у період між 7 годиною ранку та 10 годиною вечора. Його дружина і син були поруч з ним упродовж чотирнадцяти з приблизно шістнадцяти місяців, проведених ним на Асінарі; недоторканність його помешкання та інтимність сімейного життя — два права, що їх Конвенція гарантує виключно вільним людям, — не було порушено. Навіть у плані соціальних зв'язків ставлення до нього було набагато сприятливішим, ніж до осіб, які відбувають покарання у формі позбавлення свободи: він міг зустрічатися — у межах Кала Реале — з членами невеликої громади вільних людей — близько двохсот осіб, що проживали на острові, зокрема у Кала д'Оліва; виїжджати до Сардинії, якщо одержить на це дозвіл; обмінюватися листами та телеграмами без жодного контролю; користуватися телефоном за умови, що поінформує карабінерів про ім'я та номер абонента. Оскаржуваний ним нагляд становив *raison d'être* заходу, передбаченого наказом щодо нього. Насамкінець, той факт, що пройшло більше шістнадцяти місяців, перш ніж його було переведено до Форче, сам по собі не мав відношення до справи (див. пункт 7 грудневого меморандуму 1979 року та усних клопотань від 29 січня 1980 року).

92. Суд нагадав, що, проголошуючи «право на свободу», пункт 1 статті 5 має на увазі фізичну свободу особи; його метою є гарантувати, що нікого не буде свавільно позбавлено свободи. Як зазначили ті, хто виступив у Суді, цей пункт не стосується самих лише обмежень свободи пересування; такі обмеження регулюються статтею 2 Протоколу № 4, яку Італія не ратифікувала. При визначенні того, чи певну особу «позбавлено свободи» у сенсі статті 5, відправною точкою повинно бути її конкретне становище, причому слід брати до уваги цілу низку критеріїв, наприклад, тип, тривалість, наслідки та спосіб виконання даного заходу (див. рішення у справі «Енгель та інші» (*Engel and others*) від 8 червня 1976 року, серія А, № 22, с. 24, п. 58–59).

93. Усе ж різниця між позбавленням волі та її обмеженням є всього лише питанням міри або інтенсивності, а не природи або суті. Хоча визначення належності до тієї чи іншої категорії іноді буває нелегкою задачею, оскільки в деяких пограничних справах це питання можна вирішити лише суб'єктивно, проте Суд не може не зробити вибір, від якого залежить визнання застосовності чи незастосовності статті 5.

94. Як передбачено Законом 1956 року (див. пункти 48–49 вище), особливий нагляд в умовах примусового поселення у визначеному наказом районі не належить сам по собі до сфери застосування статті 5. Комісія визнала це, зосередивши увагу на «реальному становищі» пана Гуццарді у Кала Реале (див. пункти 5, 94, 99 та ін. доповіді) і зазначивши, що 5 жовтня 1977 року вона визнала неприйнятною заяву № 7960/77, подану тією самою особою щодо умов її проживання у Форче (див. пункт 93 доповіді та пункт 56 вище).

З цього не випливає, що «позбавлення свободи» ніколи не може бути наслідком виконання такого заходу, а в даній справі спосіб виконання є єдиним питанням, яке можна розглянути в межах юрисдикції Суду (див. пункт 88 вище).

95. Аргументація Уряду (див. пункт 91 вище) доволі вагома. Вона дуже чітко показує різницю між ставленням до заявника на Асінарі та класичним ув'язненням у тюрмі або суворим арештом військовослужбовця (див. згадану вище справу «Енгель та інші», с. 26, п. 63). Однак позбавлення свободи може мати багато інших форм. Розмаїття їхніх форм зростає з розвитком правових норм та ідей; однак Конвенцію слід витлумачувати в світлі концепцій, які панують сьогодні в демократичних державах (див. зокрема рішення у справі Тайрера від 25 квітня 1978 року, серія А, № 26, с. 15–16, п. 31).

Хоча площа території, у межах якої міг пересуватися заявник, набагато перевищувала розміри камери і не була оточена жодним фізичним бар'єром, однак вона становила лише невелику частку острова, до якого важко добиратися і приблизно дев'ять десятих якого займає в'язниця. Місце, де мав проживати пан Гуццарді, знаходилось у частині селища Кала Реале, до числа будівель якого належали, в основному, приміщення колишнього медичного закладу, невідремонтвані або навіть в стані занепаду, дільниця карабінерів, школа й каплиця. Його оточення складалося з осіб, щодо яких було застосовано той самий захід, а також з поліцейських. Майже все постійне населення Асінари проживало в Кала д'Оліва, куди пан Гуццарді не міг ходити, і, як видається, практично не користувалося своїм правом відвідувати Кала Реале. Як наслідок, заявник мав мало можливостей для соціальних контактів, окрім контактів зі своєю сім'єю, іншими «поселенцями» та персоналом наглядового органу. Нагляд був суворим і майже постійним. Зокрема, пан Гуццарді не мав права покидати свого помешкання у період між 10 вечора та 7 ранку, заздалегідь не попередивши про це орган нагляду. Він повинен був з'являтися туди двічі на день і повідомляти цей орган про номер телефону та ім'я особи, якій буде зателефоновано, або яка має зателефонувати, щоразу, коли він мав намір скористатися телефоном. Йому потрібна була згода органу нагляду на кожну з його поїздок до Сардинії та на

материк; такі поїздки були рідкими і, зрозуміло, проходили під суворим наглядом карабінерів. За невиконання будь-яких своїх обов'язків його могли піддати «арешту». Насамкінець, між його прибуттям до Кала Реале і від'їздом до Форче пройшло більше шістнадцяти місяців (див. пункти 11, 12, 21, 23–42 і 51 вище).

Справді, не можна вести мову про «позбавлення свободи» на підставі якогось окремого факту з числа зазначених вище, проте якщо їх зібрати разом і об'єднати, то, безперечно, постає питання про кваліфікацію їх з точки зору статті 5. У деяких аспектах оскаржуване поведження нагадує утримання у «відкритій тюрмі» або службу в дисциплінарній військовій частині (див. згадану вище справу «Енгель та інші», с. 26, п. 64). 20 січня 1976 року Міланський регіональний суд дав зрозуміти, що не вважає таке поведження задовільним. Адміністративні органи також мали певні сумніви, адже вивчали питання щодо можливого поліпшення ситуації; проте вони визнали відповідні заходи недоцільними з огляду на те, скільки грошей і часу вони потребували, а тому Міністерство внутрішніх справ у серпні 1977 року постановило вилучити Асінару з реєстру місць примусового поселення (див. пункти 20 і 43 вище). Дві телеграми, надіслані 19 і 23 серпня 1977 року Міністерством на адресу начальника міланської поліції і пов'язані з якимось Альберті Герландо (*Alberti Gerlando*), свідчать, що при ухваленні зазначеного рішення певну роль відіграла заява № 7367/76, хоча пан Гуццарді на той час уже залишив Кала Реале; Уряд долучив ці телеграми до свого меморандуму, представленого у травні 1980 року. Кілька моментів у цих долучених до справи документах свідчать, що острів був непридатним для нормального застосування Законів 1956 і 1965 років. Зрештою це визнав і Уряд Італії.

Взявши до уваги факти в цілому, Суд дійшов висновку, що дану справу слід розглядати як таку, що пов'язана з позбавленням свободи.

## **2. Відповідність позбавлення свободи у даній справі пункту 1 статті 5**

96. Залишається визначити, чи належить дана ситуація до числа тих, що наведені у вичерпному списку в пункті 1 статті 5 Конвенції (див. рішення у справі Вінтерверп (*Winterwerp*) від 24 жовтня 1979 року, серія А, № 33, с. 16, п. 37), в якому закріплено право держав-учасниць арештовувати та затримувати осіб.

### **а) Пункт 1 (е) статті 5 (на який Уряд послався)**

97. У своєму альтернативному аргументі Уряд апелював до пункту 1 (е) статті 5, стверджуючи, що такі мафіози, як заявник, належали до категорії «волоцюг» та «інших, окрім названих» осіб (див. пункт 8 грудневого меморандуму 1979 року та усні клопотання від 29 січня 1980 року). У пункті 1 статті 1 Закону 1956 року згадуються «дармоїди та схильні до бродяжництва працездатні особи»; роз'яснення цьому положенню було дано у рішенні № 23 Конституційного суду від 23 березня 1964 року. На думку Уряду, застосування щодо «волоцюги» запо-

біжних заходів, пов'язаних з обмеженням або позбавленням волі, виправдане з точки зору як Конвенції, так і італійського права — не стільки через відсутність у волоцюги постійного помешкання, скільки через очевидну відсутність будь-якої професійної діяльності («*attività lavorativa palese*»), наслідком чого є неможливість визначення джерела засобів його існування. Наявність цього небезпечного чинника, вів далі Уряд, була визнана у рішенні Міланського регіонального суду від 30 січня 1975 року (див. пункт 12 вище); крім того і передовсім, зазначений Суд взяв до уваги набагато більший ризик, що впливав із зв'язків заявника з мафіозними угрупованнями, які займалися викраденням людей у розрахунку на одержання викупу. За словами Уряду, міжнародні правові документи не могли враховувати таке типово італійське явище, як мафія, проте був би абсурдним висновок, що пункт 1 (е) статті 5 дозволяє позбавляти волі волоцюг, але не осіб, яких вважають мафіозі.

98. Суд пристає на висловлений Комісією протилежний погляд (див. пункт 104 доповіді та усні клопотання від 29 січня 1980 року).

Посилання на пункт 1 статті 1 Закону 1956 року не було ні в доповіді від 23 листопада 1974 року начальника міланської поліції, ні в клопотанні державного прокурора від 14 січня 1975 року, ні в рішенні регіонального суду від 30 січня 1975 року (див. пункт 12 вище), ні в рішенні апеляційного суду від 12 березня 1975 року. Зазначені органи посилалися на Закон 1956 року виключно у поєднанні з Законом 1965 року, що стосується осіб, яких можна на вагомих підставах підозрювати в належності до мафіозних груп (див. пункт 52 вище). Більше того, вони жодним чином не характеризували чи предсталияли пана Гуццарді як волоцюгу. Щоправда, мимохідь вони зауважували, що існували серйозні сумніви щодо того, чи й справді він працював каменярем, як він стверджував, проте набагато більший наголос вони робили на його судимостях, незаконній діяльності, контактах із рецидивістами, а надто на його зв'язках з мафією. Начальник поліції навіть заявив, що ні бідність, ні дармоїдство, ні бродяжництво не можуть виправдати його кримінальну поведінку («*manifestazioni criminose che non hanno una causa giustificativa in uno stato di indigenza ovvero di ozio o di vagabondaggio*»).

Крім того спосіб життя заявника у той час, як свідчать матеріали справи, ніяк не відповідав звичному значенню слова «волоцюга», — а саме це значення слід використовувати для цілей Конвенції (див. згадану вище справу Де Вільде, Оомса і Версіпа, с. 37, п. 68; пор., щодо значення терміна «психічнохворі», згадане вище рішення у справі Вінтерверпа, с. 17, п. 38). По суті, Уряд висловлював аргументацію *a fortiori*, хоч і заперечував це; на слуханні 9 лютого 1978 року у Комісії представник Уряду охарактеризував пана Гуццарді як «волоцюгу в широкому значенні цього терміна», «заможного волоцюгу» (див. с. 61 стенографічного запису слухання: «*vagabondo nel senso largo dell'espressione*»; «*vagabondo ricco*»). Однак винятки, дозволені пунктом 1 статті 5, вимагають вузького тлумачення (див. згадану вище справу Вінтерверпа, с. 16, п. 37).



Проти аргументації Уряду можна висловити ще одне заперечення. Крім волюцюг, у пункті 1 (е) статті 5 згадуються також психічнохворі, алкоголіки та наркомани. Причина, через яку Конвенція дозволяє позбавляти свободи цих осіб, — а всі вони соціально неадаптовані, — полягає не тільки в тому, що іноді їх доводиться визнавати такими, що становлять загрозу для громадської безпеки, але й у тому, що затримання може бути необхідним з огляду на їхні власні інтереси. А тому не можна на підставі того факту, що стаття 5 дозволяє затримання волюцюг, робити висновок, що ті ж самі або й більш вагомні причини застосовні до будь-кого, хто може вважатися ще небезпечнішим.

**b) Інші підпункти пункту 1 статті 5 (на які Уряд не посилався)**

99. Суд також розглянув справу за іншими підпунктами пункту 1 статті 5, на які Уряд не посилався.

100. У наказі про примусове поселення пана Гуццарді йшлося не про покарання за конкретне правопорушення, а про запобіжний захід, застосований на підставі ознак схильності до злочинної поведінки (див. пункти 9 і 12 вище). На думку Комісії, з цього постає, що для цілей підпункту а) захід не становив затримання «після визнання вини компетентним судом» (див. пункт 102 доповіді).

На думку Суду, порівняння пункту 1 (а) статті 5 з пунктом 2 статті 6 та пунктом 1 статті 7 показує, що в цілях Конвенції не може бути «засудження» (у французькому тексті: «*condamnation*»), якщо не встановлено згідно з законом факту вининення правопорушення — або кримінального, або, якщо це має місце, дисциплінарного (див. згадану вище справу «Енгель та інші», с. 27, п. 68). Більше того, застосування поняття «засудження» щодо запобіжного заходу або заходу безпеки не сумісне ані з принципом вузького тлумачення, якого необхідно дотримуватись у цій області (див. пункт 98 вище), ані з тим фактом, що це слово означає визнання вини.

Отже, Суд дійшов того самого висновку, що й Комісія.

101. Оскаржуване позбавлення волі не належить також і до сфери застосування підпункту b).

Як видається, судові рішення, прийняті відповідно до процедури, встановленої Законом 1956 року, є свого роду санкцією за нехтування одержаним попередженням (*diffida*), проте попередження не є обов'язковим, коли, як у даній справі, застосовується Закон 1965 року; крім того, попередження робиться від імені начальника поліції і, отже, не є «розпорядженням суду» (див. пункти 46 і 52 вище).

Що стосується слів «забезпечити виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом», то вони стосуються лише тих випадків, коли закон дозволяє затримувати особу, щоб примусити її виконати «специфічне і конкретне» зобов'язання, якого вона не дотримала (див. згадану вище справу «Енгель та інші», с. 28, п. 69). Проте, як слушно підкреслила Комісія, Закони 1956 і 1965 років накладають зобов'язання загального характеру (див. пункт 103 доповіді).

102. Заявник також не перебував в будь-якій із ситуацій, зазначених у підпункті с).

Щоправда, існувала «розумна підозра вчинення [ним] правопорушення», і упродовж усього часу, проведеного ним на Асінарі, обвинувачення з нього не знімались, проте рішення регіонального суду (30 січня 1975 року), апеляційного суду (12 березня 1975 року) та касаційного суду (6 жовтня 1975 року) не стосувались в правовому плані розслідування його діяльності: вони були ухвалені на підставах Законів 1956 і 1965 років, які застосовуються незалежно від того, чи було висунуто обвинувачення, і не передбачають необхідності постати «перед компетентним судовим органом» (див. пункти 9, 11, 12, 17, 19, 21 і 45–52 вище). Перебування пана Гуццарді в ізоляторі тимчасового утримання закінчилося 8 лютого 1975 року, зі спливом дворічного максимального терміну, передбаченого пунктом 1 (2) статті 272 Кримінально-процесуального кодексу (див. пункт 10 вище). Якби зазначені Закони й справді були використані для того, щоб подовжити затримання заявника, — про що заявник висував припущення, але не зміг навести цьому доказів (див. пункт 73 *in fine* доповіді), — то в такому разі це не було б «законно»; хоча французький текст підпункту с), на відміну від підпунктів а), b), d), e) та f), справді містить еквівалентне слово «*régulière*», проте в англomовній версії йдеться про «законне» затримання, і принцип, виражений цим прикметником, є домінуючим в усьому пункті 1 статті 5 (див. згадану вище справу Вінтерверпа, с. 17–18, п. 39–40). Крім того, могли виникнути проблеми у зв'язку з пунктом 3 статті 5, який треба розглядати у поєднанні з пунктом 1 (с) (див. згадану вище справу «Ірландія проти Сполученого Королівства», с. 75, п. 199) і навіть зі статтею 18.

На перший погляд, більш правдоподібною виглядає гіпотеза, згідно з якою оскаржуваний захід було застосовано тому, що він «був резонно визнаний необхідним для того, щоб не допустити вчинення [паном Гуццарді] правопорушення» або, альтернативно, «втечі після його вчинення». Однак і в такому випадку може постати питання про міру «законності», оскільки виданий виключно на підставі Законів 1956 і 1965 років наказ про примусове поселення як такий, безвідносно способу його виконання, не означає позбавлення волі (див. пункт 94 вище). Також слід було б визначити, чи були дотримані вимоги пункту 3 статті 5 (див. рішення у справі Лоулесса від 1 липня 1961 року, серія А, № 3, с. 51–53, п. 13–14). У будь-якому випадку формулювання, про яке тут йдеться, не стосується політики загальної профілактики, спрямованої на окрему особу або категорію осіб на кшталт мафіозі, котрі становлять загрозу з огляду на їхню усталену схильність до злочинної діяльності; воно всього лише надає державам-учасницям засіб запобігання конкретному й специфічному правопорушенню. На це вказують і використання однини («*an offence*», «*celle-ci*» у французькому тексті; див. рішення у справі Матцнеттера від 10 листопада 1969 року, серія А, № 10, с. 40 і 43, окремі думки пана Балладора Паллієрі та пана Зекії), і мету статті 5, тобто гарантування, щоб жодну особу не було позбавлено свободи у свавільний спосіб (див. згадану вище справу Вінтерверпа, с. 16, п. 37).

103. Насамкінець, підпункти d) і f) пункту 1 статті 5 вочевидь не мають стосунку до справи.

**с) Висновок**

104. З огляду на все сказане вище, з 8 лютого 1975 року по 22 липня 1976 року заявник був жертвою порушення пункту 1 статті 5.

**С. Інші стверджувані порушення**

**1. Попереднє зауваження**

105. У доповіді Комісії сказано, що твердження заявника стосовно статей 3, 6, 8 і 9 були безпідставними.

На думку Уряду, з цього випливало, що завдання Суду обмежується розглядом питань, пов'язаних зі статтею 5 (див. пункти 4 і 5.4 грудневого меморандуму 1979 року та усні клопотання від 29 січня 1980 року).

106. Такий погляд не відповідає усталеній практиці Суду.

У своєму клопотанні від 8 березня 1979 року, яким справу було винесено на розгляд Суду, Комісія заявила, що її «мета» полягала «зокрема» — але не виключно — у тому, щоб «попросити Суд» визначити, чи мало місце позбавлення свободи, і якщо так, то чи його можна було «кваліфікувати як один з випадків, передбачених пунктом 1 статті 5». На слуханнях головний представник дав ясно зрозуміти, що Комісія все ж мала намір винести на розгляд Суду «справу», розпочату за «позовом № 7367/76», у повному обсязі.

Межі «справи» визначені не в доповіді, а в рішенні про її прийнятність. За винятком умов, зазначених у статті 29 і, можливо, випадків часткового вилучення з реєстру, Конвенція не передбачає звуження предмета спору в ході його розгляду, наслідком якого може стати судове рішення. У зазначених рамках Суд може взяти до уваги всі питання факту або права, які виникають у ході розпочатого у ньому провадження, і єдине, що залишається поза його юрисдикцією, — це розгляд справ, визнаних Комісією неприйнятними; у даному випадку це скарга за статтею 2 Протоколу № 1, сформульована паном Гуццарді на самому початку (див. рішення у згаданих вище справах: Вінтерверпа, с. 27–28, пп. 71–72, і Шіссера, с. 17, п. 41; пункти 53 і 55 вище).

Якби те саме стосувалось і скарг, відхилених Комісією по суті (стаття 31), — у даній справі це скарги за статтями 3, 6, 8 і 9, — то система, встановлена статтею 44 і наступними, була б невинуватою сприятливою для держав-відповідачів на шкоду державам-позивачам або індивідуальним заявникам. Суд іноді виявляє такі порушення, які або не вказувалися у доповіді, або не дістали там оцінки (див. згадані вище рішення у справах Енгеля та інших, с. 37, п. 89; Ейрі, с. 17, п. 33; Вінтерверпа, с. 27–29, пп. 69–76). Крім того, доволі багато справ, у яких Комісія не виявила жодних порушень, все ж були передані на розгляд Су-

ду (справи Лоулесса (*Lawless*), Делькура (*Delcourt*), Національної спілки поліцейських Бельгії (*National Union of Belgian Police*), Шведської спілки водіїв (*Swedish Engine Drivers' Union*), Шмідта і Далстрема (*Schmidt and Dahlström*), Кйелдсена (*Kjeldsen*), Буска Мадсена і Педерсена (*Busk Madsen and Pedersen*), Хендісайда (*Handyside*), Класса та інших (*Klass and others*), а також Шіссера (*Schiesser*).

## **2. Стаття 3**

107. Пан Гуццарді стверджував, що на Асінарі йому довелося жити в умовах, які були якщо не нелюдськими, то принаймні такими, що принижують гідність. Комісія не погодилася з цим.

Певні аспекти оскаржуваного становища, безсумнівно, були неприємними або навіть обтяжливими (див. пункти 23–42 вище); проте, зважаючи на всі обставини, вони виявилися не настільки серйозними, щоб підпадати під дію статті 3 (див. згадану вище справу «Ірландія проти Сполученого Королівства», с. 65, п. 162).

## **3. Стаття 6**

108. Комісія дала негативну відповідь на запитання щодо того, чи на провадження 1975 року, яке завершилось у касаційному суді, повинні були, як доводив пан Гуццарді, поширюватися гарантії, передбачені статтею 6.

На думку Суду, зазначене провадження не було пов'язане з «встановленням обґрунтованості ... кримінального обвинувачення», навіть якщо тлумачити ці слова відповідно до Конвенції (див. згадане вище рішення у справі «Енгель та інші», с. 34, п. 81). Існують суперечливі погляди на питання про те, чи право на свободу, про яке тут ідеться (див. пункт 62 вище), слід кваліфікувати як «цивільне право» (див. рішення у справі Голдера від 21 лютого 1975 року, серія А, № 18, с. 16, п. 33; згадане вище рішення у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства», с. 89, п. 235); так чи інакше, матеріали справи не свідчать про порушення пункту 1 статті 6.

## **4. Стаття 8**

109. Заявник також апелював до права на повагу до свого сімейного життя. Проте, якщо не торкатися інших кровних родичів або родичів по шлюбу, його дружина і син прожили з ним чотирнадцять з приблизно шістнадцяти місяців, проведених ним у Кала Реале. Причина, через яку їм довелося виїхати з острова у жовтні 1975 року — щоб повернутися до нього вже на початку грудня, — полягала у тому, що він не подав клопотання про подовження дії їхніх дозволів на перебування, термін яких закінчився 18 серпня 1975 року (див. пункт 35 вище). Причини, наведені паном Гуццарді на пояснення того, чому він не подав такого прохання (див. пункт 72 доповіді), не вказують на жодні порушення стат-

ті 8, у яких можна було б звинуватити Італію, тож за даних обставин необхідність таких дозволів є сумісною з положенням зазначеної статті. Іншими словами, Суд погоджується з зауваженнями, наведеними в пункті 87 доповіді Комісії.

## 5. Стаття 9

110. Насамкінець, пан Гуццарді скаржився на порушення свого права сповідувати релігію шляхом участі у богослужіннях. Проте він не стверджував, що звертався із проханням про проведення богослужінь у каплиці в Кала Реале або про дозвіл відвідувати церкву у Кала д'Оліва (див. пункти 36–37 вище і пункт 89 доповіді); відповідно, його скарга не витримує критики.

## 6. Висновок

111. Висновки, яких дійшов Суд щодо статей 3, 6, 8 і 9, позбавляють його необхідності відновлювати розгляд відповідних скарг, з тим щоб надати змогу Уряду доповнити аргументацію щодо зазначених питань, представлену ним у Комісії (див. пункти 74 і 76–78 доповіді).

## D. Щодо застосування статті 50

112. На слуханнях 29 січня 1980 року представники відклали на майбутнє висловлення своєї позиції щодо застосування статті 50, оскільки заявник, котрий не був присутнім, не зміг надати їм необхідної інформації. За розпорядженням представників Секретар Комісії направив Секретареві Суду 12 травня дві записки від пана Каталано, датовані 11 січня і 29 квітня. Вони свідчили, що пан Каталано від імені свого клієнта вимагає «компенсації за заподіяну шкоду» «у розмірі, який слід визначити на підставах справедливості». Зі свого боку, Уряд подав певні зауваження з цього приводу (див. пункт 6.3 грудневого меморандуму 1979 року та усні клопотання від 29 січня 1980 року).

113. Суд вважає, що питання готове для розгляду, і нагадує, що правило щодо невичерпання національних засобів правового захисту незастосовне у контексті статті 50 (див. рішення у справі Де Вільде, Оомса і Версіпа від 10 березня 1972 року, серія А, № 14, с. 7–9, пп. 15–16). Далі, італійське «національне право ... передбачає лише часткове відшкодування наслідків» порушення, допущеного, як це визнано, у даній справі: повне відшкодування (*restitutio in integrum*) неможливе з огляду на природу правопорушення, яке полягає у позбавленні волі всупереч пункту 1 статті 5 (див., *mutatis mutandis*, останнє зі згаданих рішень, с. 9–10, п. 20, а також рішення у справі Кеніґа від 10 березня 1980 року, серія А, № 36, с. 14–15, п. 15).

114. З іншого боку, як це впливає зі значення прикметника «справедлива» і фрази «у разі необхідності», Суд наділений певним полем розсуду при здійсненні повноважень, передбачених статтею 50.

Пан Гуццарді не навів конкретних даних та *prima facie* свідчень щодо характеру та розміру стверджуваної шкоди; власне, він залишив це питання на розсуд Суду. Перш за все, його примусове перебування у Кала Реале помітно відрізнялося від класичного перебування під вартою і було пов'язане з набагато менш серйозними незручностями. Більше того, у липні 1976 року — навіть ще до того, коли Комісія прийняла заяву до розгляду, — Міланський регіональний суд розпорядився покласти край його перебуванню там, віддавши наказ про переведення пана Гуццарді на материк; у серпні 1977 року, тобто не дочекавшись ухвалення доповіді (7 грудня 1978 року), Міністерство внутрішніх справ вилучило Асінару з реєстру місць примусового поселення; на це рішення вочевидь вплинуло провадження у Страсбурзі (див. пункт 95 вище). З іншого боку, панові Гуццарді довелося зазнати певних витрат у зв'язку з подачею скарг до італійських судів та заяви до Комісії, під час провадження у якій він не мав права на безплатну юридичну допомогу.

Взявши до уваги всі обставини справи, Суд присудив заявникові, на підставі статті 50, компенсацію у розмірі одного мільйона (1 000 000) лір.

#### НА ЦИХ ПІДСТАВАХ СУД

1. Шістнадцятьма голосами проти двох *відхиляє* клопотання Уряду про розгляд *ex officio* скарг за статтями 5 і 6.
2. Десятьма голосами проти восьми *відхиляє* заперечення Уряду, що не було використано всіх національних засобів правового захисту.
3. П'ятнадцятьма голосами проти трьох *відхиляє* клопотання Уряду стосовно зникнення предмета провадження.
4. Одинадцятьма голосами проти семи *постановляє*, що у даній справі мало місце позбавлення волі у сенсі статті 5 Конвенції.
5. *Одногolosно постановляє*, що зазначене позбавлення волі не було обґрунтованим ні з точки зору пункту 1 (е), ні з точки зору пункту 1 (b) статті 5.
6. Шістнадцятьма голосами проти двох *постановляє*, що зазначене позбавлення волі не було обґрунтованим також і пунктом 1 (а) статті 5.
7. Дванадцятьма голосами проти шести *постановляє*, що зазначене позбавлення волі не було обґрунтованим також і пунктом 1 (с) статті 5.
8. Десятьма голосами проти восьми *постановляє*, що, у цілому, у період з 8 лютого 1975 року до 22 липня 1976 року заявник був жертвою порушення пункту 1 статті 5.
9. *Одногolosно постановляє*, що у даній справі не було допущено порушення статей 3, 6 і 9.
10. Сімнадцятьма голосами проти одного *постановляє*, що також не було допущено порушення статті 8.

11. Дванадцятьма голосами проти шести *постановляє*, що, згідно зі статтею 50, Італія повинна сплатити заявникові один мільйон (1 000 000) лір.

Учинено в Страсбурзі у Палаці прав людини шостого дня листопада місяця 1980 року англійською і французькою мовами, причому автентичним вважається французький текст.

*Підпис:* Жерар Віарда  
Голова Суду

*Підпис:* Марк-Андре Айссен  
Секретар Суду

Відповідно до пункту 2 статті 51 Конвенції та пункту 2 правила 50 Регламенту Суду, до судового рішення додаються окремі думки суддів:

- думка пана Балладора Паллієрі, яка не збігається з позицією більшості суддів;
- думка пана Зекії, яка не збігається з позицією більшості суддів;
- думка пана Кремони, яка не збігається з позицією більшості суддів;
- думка сера Джералда Фіцморіса, яка не збігається з позицією більшості суддів;
- думка пані Біндшедлер-Роберт, яка не збігається з позицією більшості суддів;
- спільна думка пана Тетжана і пана Гарсії де Ентеррії, яка не збігається з позицією більшості суддів;
- думка пана Матчера, яка частково не збігається з позицією більшості суддів;
- думка пана Пінейро Фаріньї яка не збігається з позицією більшості суддів.

*Парафовано:* Ж. В.

*Парафовано:* М.-А. Е.

**ДУМКА ГОЛОВИ СУДУ БАЛЛАДОРА ПАЛЛІЄРІ,  
ЯКА НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ**

Я поділяю думку більшості, що, «як передбачено Законом 1956 року ..., особливий нагляд в умовах примусового поселення у визначеному наказом

райони не належить сам по собі до сфери застосування» нашої статті 5 (див. пункт 94 цього рішення). Я також поділяю думку більшості, що для цілей вичерпання національних засобів правового захисту заявнику не обов'язково було в клопотаннях до національних судів апелювати до статті нашої Конвенції і, можливо, навіть до відповідних національних правил, як-от пункти 1 і 2 статті 13 Конституції Італії, в яких сказано:

«Особиста свобода є недоторканною.

Не дозволяється здійснювати у будь-якій формі затримання, огляд чи обшук особи, а також будь-яке інше обмеження особистої свободи інакше, ніж у відповідності до вмотивованого розпорядження судових органів та окрім випадків і форм, передбачених законом».

Проте, на мій погляд, необхідно було принаймні, щоб заявник поскаржився на дії держави, що суперечать змістові цих статей. Крім того — знову-таки, на мій погляд і всупереч думці більшості, — слід було брати до уваги у цьому зв'язку виключно прохання, з якими заявник звертався до національних судів. Лише шляхом зіставлення змісту цих прохань зі змістом статей, про які йдеться, можна визначити, чи мав заявник намір скаржитися на порушення свобод, передбачених цими статтями. Прагнучи досягти цієї мети, не можна спиратися, як це зробила більшість, лише на речення, сказані або написані під час провадження у національних судах.

При розгляді клопотань пана Гуццарді до національних судів одразу видно, що, в першу чергу, вони мали на меті скасування наказу про примусове поселення — це було головне прохання, причому навіть у зверненні до апеляційного суду. Отже, вони стосувалися питання, яке не має жодного стосунку до питання, яке розглядав наш Суд і яке, як зазначено вище, не пов'язане з законністю *in abstracto* Закону Італії 1956 року.

Щоправда, заявник також скаржився, у зв'язку з фактичним поведінням з ним на Асінарі, на неможливість надання йому на острові лікування, якого він потребував з огляду на стан свого здоров'я, а також безперешкодного проживання зі своєю сім'єю. Проте і тут йдеться про питання щодо інших свобод і прав, не пов'язаних зі статтею 5 Конвенції; але ж це єдина стаття, щодо якої постає питання про вичерпання національних засобів правового захисту. Насамкінець, правда також, що заявник стверджував, що фізично й психологічно почувався в'язнем на Асінарі і животів там в умовах, гірших, ніж під час перебування в ізоляторі тимчасового утримання, і що він характеризував Кала Реале як «справжнісінький концентраційний табір». Проте пояснення тому, що він мав на увазі, роблячи ці зауваження, можна знайти у його скарзі до касаційного суду: у зазначеній скарзі він апелював не до пунктів 1 і 2 статті 13 Конституції Італії, у яких йдеться про захист особистої свободи від будь-якого заходу, пов'язаного з затриманням, а на пункт 4, у якому сказано: «Застосування будь-якого фізичного чи психологічного насильства проти осіб, свободу яких обмежено у будь-якій формі, є карним правопорушенням».



Ще одне підтвердження того, що заявник ніколи не мав на увазі скаржитися на обмеження своєї свободи у сенсі перших двох пунктів статті 13 Конституції Італії та статті 5 нашої Конвенції, можна знайти у тому факті, що він не апелював до статті 5 у своїй заяві до Комісії і що його скаргу на порушення відповідної статті повністю сконструювала сама Комісія, діючи з власної ініціативи.

Навіть якщо допустити можливість нового критерію тлумачення, на який посилається Суд, а саме, «гнучкого» тлумачення, я не бачу, яким чином його можна застосувати щодо фундаментального права держави, захищеного правилом про попереднє вичерпання національних засобів правового захисту. У будь-якому випадку тлумачення мало ґрунтуватися на об'єктивних даних, а не на простому пошуку намірів.

Насамкінець, слід узяти до уваги той факт, що коли пан Гуццарді подав ще дві заяви до Міланського регіонального суду 14 листопада 1975 року — заяви, які фактично стосувалися питання, порушеного перед нами, — то він добився переведення до іншого місця, а табір на Асінарі зрештою був закритий. Якби клопотання було сформульоване належним чином, то національний засіб правового захисту спричинив би ухвалення рішення на користь заявника, і не було б звернення до міжнародних інституцій з вимогою розпочати провадження.

#### ДУМКА СУДДІ ЗЕКІЇ, ЯКА НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

Головне питання, про яке йдеться у даній справі, — чи заявника, пана Гуццарді, було позбавлено свободи у сенсі пункту 1 статті 5 Конвенції, коли він став примусовим поселенцем на острові Асінара і був змушений миритися з обмеженнями стосовно умов проживання, соціальних контактів тощо під час свого перебування на острові з 8 лютого 1975 року до 22 липня 1976 року.

Суд обрав правильні орієнтири, формулюючи питання, на яке мав знайти відповідь.

Я маю певні сумніви щодо того, що обмеження, накладені на заявника під час його перебування на Асінарі, — якщо взяти до уваги всі відповідні аспекти умов його проживання на малій ділянці малого острова, — становили позбавлення свободи, про яке йдеться у пункті 1 статті 5.

Зазначені обмеження ґрунтувалися на Законах Італії 1956 і 1965 років.

У цій справі має значення те, яким чином зазначені Закони були застосовані. Нам слід було з'ясувати, чи обмеження, про які йдеться, мали кумулятивний ефект позбавлення особи, щодо якої їх було застосовано, її свободи. Це питання треба було вирішити на підставі загальної оцінки наявних фактів, що стосуються справи. Це була погранична справа. Порушення з боку держави-учасниці слід встановити якомога чіткіше, не беручи до уваги моменти, щодо яких існують розумні сумніви. Більше того, частиною звичної юриспруденції

цього Суду є те, що при розгляді питання, чи допустила держава-учасниця порушення Конвенції, беруться до уваги межі її поля розсуду.

Я погоджуюся з висновком, що не було допущено порушення статей 3, 6 і 9.

Проте я не поділяю думки, висловленої щодо статті 8.

Я схилиюся до висновку, що було допущено порушення статті 8, яка стосується прав на повагу приватного та сімейного життя, помешкання та кореспонденції.

Головною ціллю та предметом провадження у цій справі був пункт 1 статті 5. Посилання на статтю 8 можна розглядати як несуттєве або побічне, оскільки про право на повагу приватного життя не йшлося безпосередньо. Я згоден з цим, проте важко припустити, що ті обмеження свободи, які фігурують у цій справі, не вплинули так чи інакше на право поважати приватне життя. Я вважаю, що такі обмеження неминуче впливають на права особи, закріплені у статті 8 Конвенції.

Навіть якщо ми вважатимемо обмеження, накладені на пана Гуццарді, такими, що не позбавляють його свободи, все одно вони можуть становити порушення його прав, передбачених статтею 8.

У такому випадку ми повинні визначити, чи ці обмеження були необхідними для запобігання злочинів, як це передбачено пунктом 2 зазначеної статті.

Якщо ми виявимо, що обмеження його прав, передбачених статтею 8, були необхідні, то далі постає питання про те, вийшли чи не вийшли за межі необхідного вжиті при цьому кроки та накладені на заявника умови. Кожен, хто прочитає статтю 8 разом зі статтею 17, яка стосується обмежень передбачених Конвенцією прав, не матиме сумнівів щодо правильності зазначеного вище підходу.

З огляду на обставини цієї справи, а також беручи до уваги всі її аспекти, характер і обсяг накладених обмежень, я роблю висновок про те, що такі обмеження вийшли за рамки необхідного і що Урядом було допущено порушення статті 8.

#### ДУМКА СУДДІ КРЕМОНИ, ЯКА НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

При всій пошані до колег, я не можу пристати на думку більшості щодо питання вичерпання національних засобів правового захисту в термінах статті 26 Конвенції.

Це питання можна вирішити, лише взявши до уваги предмет і «причину» скарги або скарг, поданих до національного суду чи судів, і при його вирішенні я погоджуюся, що конкретизація статті Конвенції, порушення якої стверджується, не є необхідною, якщо вказані й оскаржені несумісні з нею дії, що, влас-

не, і мається на увазі, коли йдеться про підняття питання про порушення «по суті».

Проте в даній справі видно, що стосовно свого становища на Асінарі заявник скаржився фактично не на дії держави, що становили позбавлення волі, яке суперечить, принаймні, по суті статті 5 Конвенції (яку я вважаю єдиною статтею Конвенції, що має стосунок до цієї справи), чи на схожі положення (пункти 1 і 2 статті 13) Конституції Італії, а на певні умови свого примусового поселення там, які ймовірно можуть підпасти під інші положення Конвенції.

Замість того щоб оскаржувати законність свого утримання на Асінарі, заявник оскаржив законність застосування Закону Італії 1956 року щодо зазначеної конкретної території, а також, як уже було сказано, умови, в яких він був змушений там жити. У цьому зв'язку і не відмовляючись від наведеного вище міркування щодо відсутності необхідності чіткої вказівки *ut sic* на статтю Конвенції, порушення якої стверджується, важливо зауважити, що Конвенція, власне, згадувалася у зв'язку з моментами, які не підпадають під дію статті 5 Конвенції, те саме стосується також і схожих положень Конституції Італії.

Насамкінець, навряд чи треба нагадувати, що в міжнародному праві правило щодо національних засобів правового захисту ґрунтується фактично на принципі, згідно з яким держава-відповідач у першу чергу повинна мати можливість компенсувати за допомогою власних засобів, у рамках власної, національної правової системи, шкоду, яку, як стверджується, було заподіяно скаржнику. У даній справі, в світлі сказаного вище і в зазначеному вище аспекті, тобто стосовно статті 5 Конвенції, заявник не надав італійській державі такої можливості, внаслідок чого у цьому відношенні метою правила було повністю знехтувано.

#### ДУМКА СУДДІ СЕРА ДЖЕРАЛДА ФІЦМОРІСА, ЯКА НЕ ЗБИГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

1. У цій справі я визнав за неможливе пристати на думку більшості щодо того, що Уряд Італії є винним у порушенні Європейської конвенції з прав людини і має сплатити відшкодування у розмірі одного мільйона італійських лір — навіть попри те, що цю суму можна вважати майже символічною<sup>1</sup>.

2. Я не повторюватиму факти й аргументи, повністю викладені в рішенні Суду, і знехтую всіма питаннями цієї справи, крім одного. Це питання — саме воно є по-справжньому суттєвим (якщо не брати до уваги питання про те, вичерпав чи не вичерпав заявник [Гуццарді] можливі засоби правового захисту в італійських судах)<sup>2</sup> — полягає у тому, чим було його запобіжне утримання на острові Асінара (або, точніше кажучи, його примусове поселення там під особли-

<sup>1</sup> Трохи менше 500 британських фунтів стерлінгів за нинішнім курсом.

<sup>2</sup> Звичайно ж, до Конвенції не можна апелювати на законних підставах, поки не вичерпано національних засобів правового захисту, передбачених місцевими законами.

вим наглядом): позбавленням волі у сенсі пункту 1 статті 5 Конвенції або просто обмеженням «свободи пересування і свободи вибору ... місця проживання» у сенсі пункту 1 статті 2 Протоколу № 4 до Конвенції, — справа втім, що цей Протокол, як і будь-які інші протоколи до Конвенції, щоб стати зобов'язуючим, потребує окремої ратифікації, а Італія його не ратифікувала. Тому, якщо заявника не позбавили волі як такої — тобто *stricto sensu*, — а лише обмежили його свободу пересування і вибору місця проживання, то не могло бути порушення Конвенції, а те, що за інших умов становило б порушення Протоколу № 4, не може вважатися ним, оскільки цей Протокол не має характеру зобов'язання для Італії.

3. У цей момент виникає попереднє питання, яке, хоча й не є саме по собі вирішальним для відповіді на фактично головне питання, проте близько з ним пов'язане. Безперечно, як видається, в італійських судах заявник не оспорив законності свого запобіжного утримання як такого, а просто поскаржився на умови свого заслання на Асінарі (на те, що територія, в межах якої він повинен був перебувати, була надто малою, що він не міг працювати, не міг проживати разом із сім'єю, не міг відвідувати місця богослужінь, і так далі, і так далі)<sup>1</sup>. Під час провадження в Європейській комісії з прав людини (куди, звичайно, в першу чергу потрапила справа) не вдалося з'ясувати ні те, чи скаржився заявник ще на щось, ані навіть те, чи він конкретно мав на увазі статтю 5 Конвенції або стверджував її порушення як таке. Безперечно, його початкові скарги ґрунтувалися виключно на статтях 3, 8 і 9 (нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження, неповага приватного та сімейного життя, відсутність свободи сповідувати релігію шляхом відвідування богослужінь тощо). Як видається, є певні підстави вважати, що Комісія, діючи *proprio motu*, переважно з власної ініціативи вирішила, що його скарга подана за статтею 5 (позбавлення волі) або пов'язана з нею, і розпочала відповідне провадження. Це суттєвий момент, оскільки Комісія не виявила порушень статей 3, 8 і 9, і стаття 5 залишалася єдиною, про порушення якої могло бути прийнято рішення.

4. Однак, з огляду на невизначеність ситуації, я не бажаю критикувати позицію Комісії, а просто хочу вказати на принциповий момент загального характеру, який, на мою думку, знайшов неадекватне відображення у відповідних пунктах рішення Суду (58–63). Правило *ultra petita* (або, як його іноді називають, *ex* чи *extra petita*) забороняє міжнародному суду або еквівалентному органу розглядати питання, не пов'язані з поданою до нього скаргою, а тим більше постановляти рішення щодо таких питань проти сторони-відповідача у справі. Якщо він зробить це *proprio motu*, то діятиме *ultra vires*. Комісія вчинила б цілком правильно, якби, переконавшись, що певна скарга і безперечно була подана, і була обґрунтованою, постановила, що мало місце порушення такої-то статті Конвенції, хоча заявник у своїй заяві і не вказав конкретно на цю

---

<sup>1</sup> Ряд цих скарг фактично не мали реальних підстав або були задоволені під час перебування заявника на острові.

статтю або не стверджував її порушення. Проте зовсім інша справа, коли міжнародний суд або еквівалентний орган, так би мовити, мандрує по фактах справи, щоб з'ясувати, чи не можуть деякі з них, якщо будуть доведені, вважатися підставою для визнання незаконності дій або порушення договору, — а потім через певний час постановити, що ці факти справді є підставою для таких висновків, хоч і не були предметом (або фактичним предметом) скарги заявника або його твердження про незаконність чи порушення. Це було б рівнозначно тому, щоб сказати позивачеві: «Ми не вважаємо, що у вас є вагомі аргументи щодо конкретних питань, на які ви скаржитеся, проте ми беремо до уваги інші питання (або аспекти справи), на які ви не скаржилися, однак, на ваш погляд, могли б обґрунтовано поскаржитися, тож ми будемо раді прийняти рішення на вашу користь у цих відношеннях». Звичайно, ця думка аж ніяк не була б сформульована так грубо, проте на практиці рішення суду означало б саме це, як би ретельно це не приховувалося. Слід визнати, що відмінність ця доволі тонка, та все ж вона реальна й важлива.

\* \* \*

5. Якщо для цілей аргументації вважати, що предметом розгляду було щось рівнозначне скарзі на позбавлення волі або щось таке, у чому така скарга містилась у неявному вигляді, тоді постає питання, чи й справді те, що трапилось, належить до такої категорії, або воно по суті має характер обмеження свободи пересування та вибору проживання. Деякі з аргументів за та проти підсумовані у пунктах 90 і 91 цього рішення, і хоча варто було б сказати набагато більше, я не бачу сенсу наводити детальний аналіз того, що в кінцевому рахунку мусить залишитися питанням оцінки й висновку, — а саме, чи умови проживання заявника на Асінарі були настільки суворими, щоб їх можна було порівняти до певного роду ув'язнення, хоча й м'якого порівняно з іншими видами ув'язнення, або ж натомість це було заслання, що супроводжувалося заходами, пов'язаними з прив'язаністю до будинку й території, але зазначена умова не передбачала жодних обмежень пересування у межах території з радіусом, не меншим, а за деякими свідченнями і більшим, ніж півмилі. Про це можна сперечатися безкінечно, і будь-яка точка зору є розумно вмотивованою — адже у цьому питанні йдеться переважно про міру. На мій погляд, рівновагу вирішальним чином порушує зміст пункту 1 статті 2 Протоколу № 4 до Конвенції (див. пункт 2 вище) — на який посилається Суд у пункті 92 свого рішення, проте побіжно і не доходячи до суті.

6. Стаття 2 зазначеного Протоколу сформульована таким чином:

«Кожен, хто законно перебуває на території будь-якої держави, в межах цієї території має право на свободу пересування і свободу вибору місця проживання».

Якщо його подати у формі заперечення, то воно забороняє обмеження щодо пересування та місця проживання, а з цього на основі дедукції можна зробити певні висновки, які мають стосунок до даної справи:

- а) Наявність цього положення свідчить або про те, що автори проекту Конвенції з прав людини не вважали, що її стаття 5 повинна означати щось більше, ніж заборону фактичного позбавлення волі, та поширюватися на прості обмеження свободи пересування, або про те, що уряди держав — членів Ради Європи не розглядали статтю 5 як таку, що може застосовуватися у випадках вжиття заходів «позбавлення волі», характер яких в основному пов'язаний з обмеженнями пересування та місця проживання, — адже в протилежному випадку вони не визнали б за доцільне підготувати окремий протокол щодо цього. У результаті бачимо, що стаття 5 Конвенції гарантувала особі захист від незаконного<sup>1</sup> ув'язнення й такого значного обмеження у просторі, яке йому рівнозначне, — загалом кажучи, від позбавлення волі *stricto sensu*, — однак вона не давала жодних гарантій проти менш значних обмежень (пересування або місця проживання). Такі гарантії було надано лише Протоколом, тож у тих країнах (до числа яких належить і Італія), які його не ратифікували, такі обмеження не забороняються.
- б) З цього випливає, що для того, щоб стаття 5 Конвенції не заходила в область застосування статті 2 Протоколу і не дублювала її, то вона (стаття 5) не повинна тлумачитись вузько і вважатися застосовною тільки у випадках фактичного ув'язнення або утримання в умовах такого обмеження у просторі й такої суворості, що воно може вважатися приблизно рівнозначним практично повному позбавленню волі. Безперечно, становище заявника у даній справі не було таким.
- с) Якби стаття 5 Конвенції тлумачилася настільки широко, щоб поширюватися на випадки, по суті пов'язані з обмеженням свободи пересування чи вибору місця проживання, тоді не тільки стаття 2 Протоколу стала б непотрібною, але й з'явився б непрямий засіб примусити уряди виконувати передбачені нею зобов'язання, попри те, що вони не ратифікували Протокол. Такого задуму бути не могло, проте цю можливість можна оминати тільки у разі суворого тлумачення статті 5, яке обмежує її застосування належною сферою.

7. Звичайно, очевидно, що будь-яке позбавлення свободи, особливо якщо воно має форму фактичного ув'язнення або іншої форми утримання в обмеженому просторі, повинне передбачати обмеження руху та вибору місця проживання. Це притаманно його природі. Однак обернене твердження не буде правильним. Просте вислання або вигнання, наприклад, саме по собі не становить позбавлення волі, — принаймні, так чи інакше, це поняття, яке, *per se*, явно знаходиться на території, що належить концепції обмеження пересування та місця проживання. Так само очевидно, що таке обмеження може супроводжуватися умовами, які перетворюють його у позбавлення волі, як це фактич-

<sup>1</sup> Я вжив цей термін, щоб виключити випадки, передбачені підпунктами (a)–(f) пункту 1 статті 5, на підставі яких дії, що в протилежному випадку становили б позбавлення волі, несумісні із зазначеною статтею, стають легітимними з точки зору Конвенції.

но, згідно з висновком Суду, мало місце у даній справі. У проміжку між одним і другим поняттям можливі обставини й ситуації різного рівня, так що питання про те, де саме слід провести лінію розмежування, в кінцевому підсумку неодмінно буде питанням особистої оцінки. Вивівши шляхом дедукції з факту існування статті 2 Протоколу, що в рамках статті 5 Конвенції поняття позбавлення свободи набуває досить вузького витлумачення, я дійшов висновку, що умови проживання заявника на Асінарі не дозволяють пов'язати його випадок з цим поняттям, або що, так чи інакше, Уряд Італії слід виправдати з огляду на розумні сумніви (*benefit of doubt*), адже такі сумніви й справді існують.

8. По суті те, що трапилося з заявником, було не ув'язненням чи утриманням у замкненому просторі, а висланням на острів, на якому йому було відведено місце проживання (звичайний будинок) і обмежену територію, досить велику для того, щоб він міг вести нормальне життя, за винятком того, що він не міг залишити її без дозволу і перебував (та й, з огляду на мету, мав перебувати) під наглядом. Як на мене, все це має набагато сильніший присмак статті 2 Протоколу, ніж статті 5 Конвенції, навіть попри можливі залишкові сумніви, — однак чи справедливо в такому випадку визнавати Уряд винним у порушенні Конвенції за наявності дуже резонного сумніву щодо того, чи й справді його було допущено?

9. Можна застосувати ще один тест, який, хоча сам по собі й не має вирішального значення, проте дуже доречний; він полягає у тому, щоб запитати, якими були наміри органів влади Італії при висланні заявника на Асінару? Наскільки я можу зрозуміти, вони могли легітимно арештувати його на підставі італійських законів і тримати в тюрмі за підозрою у вчиненні правопорушень терористичного характеру, за які його (після запобіжного вислання на Асінару, а пізніше у Форче) зрештою було засуджено до ув'язнення на строк 18 років. Іронія полягає в тому, що, якби органи влади повелися з ним саме так, про порушення Конвенції не могло б бути мови, оскільки цей випадок належав би до числа передбачених одним з підпунктів пункту 1 статті 5, які згадуються у примітці 4 вище. А тому рішенням Суду Уряд Італії засуджено за набагато по-благливіше поводження з заявником, ніж інше, доволі жорстке, до якого вони могли вдатися легітимно, без будь-якого зневажання Конвенції. Маємо відверту несправедливість, якої легко було уникнути. Ця ситуація — одна з численних недоречностей справи (див. також пункт 12 нижче).

10. Чіткий намір органів влади Італії — і вони вважали, що виконують його, — полягав у тому, щоб, так би мовити, вилучити заявника з обігу, виславши його на проживання у таке місце й на таких умовах, які гарантували б, що він не зможе заподіяти серйозної шкоди, — але аж ніяк не для того, щоб не дати йому змоги в інших відношеннях вести нормальне життя, адже його життя там безперечно не можна вважати звичайним для в'язня, що доволі ясно видно з фактів, зафіксованих у матеріалах справи. Отже, цей випадок вочевидь належить до числа тих, що пов'язані з обов'язковим проживанням у певному місці на умовах обмеження пересування за периметр загальної території цього місця.

Суд міг без проблем визнати це, і його рішення, на мій погляд, не містить переконливого пояснення, чому він не зробив цього. Проте до тих пір, поки Суд не змінить загальну тенденцію своєї нинішньої політики тлумачення Конвенції, подібні речі, безсумнівно, триватимуть, — і одним з наслідків цього буде те, що уряди, дотримуючись букви Конвенції, не матимуть конкретного стимулу дотримуватися її духу, — оскільки, як свідчить ця справа, за дії, що відповідають її духові, можна бути покараним так само, як і за ті, що йому не відповідають.

11. У цьому зв'язку і в цілому я вважаю, що більшість не врахувала належним чином — якщо хоч якось врахувала — той факт, що заявник є терористом і мафіозі. Звичайно, ці обставини не могли б виправдати ставлення до нього, яке чітко або, принаймні, суттєво суперечило б Конвенції. Проте за наявності підстав для реальних сумнівів щодо того, чи справді було допущено порушення, такі обставини, хай вони й аж ніяк не є вирішальними *per se*, можна на законних підставах взяти до уваги (не кажучи про більше) при вирішенні, як поставитися до цих сумнівів — знову-таки, не кажучи про більше. Проте в цій справі Суд повністю знехтував клопотанням Уряду Італії, у якому йшлося про те, що у даний момент правопорядку в Італії серйозно загрожують політичний тероризм і мафія і що органи влади перебувають під сильним тиском щодо вжиття драконівських заходів з метою боротьби з цим злом — тиском, якому вони досі опиралися, як видно на прикладі порівняно поблажливого ставлення до фігуранта справи Гуццарді на її початку, про що йдеться у пункті 8 вище. Це дуже сильно загострює моральне звучання висновку, наведеного в останніх рядках пункту 10.

12. Процес простого нехтування усього контексту справи неминуче призводить до несправедливостей і недоречностей, один з прикладів яких зазначено вище, у пункті 9. Власне, ця справа сповнена недоречностей. Ще одним таким прикладом є те, що, як зауважив Уряд Італії, згідно з пунктом 1 (е) статті 5 Конвенції волоцюгу можна — на тій лише підставі, що він є таким, — помістити до ізолятора, не порушуючи Конвенції, проте коли йдеться про відомого терориста, то не можна навіть обмежити його пересування на умовах, застосованих щодо Гуццарді, не допускаючи при цьому порушення — якщо рішення Суду є правильним. Безперечно, сучасний тероризм є злом, яке автори Конвенції не мали на увазі конкретно, інакше вони безперечно врахували б його у її положеннях. Знову-таки, вочевидь виправляти цей дефект мають уряди і ніхто інший: Суд не може зробити цього, прирівнявши терориста до волоцюги, навіть попри те, що насправді він набагато гірший за волоцюгу (котрий цілком реально може виявитися безневинною особою, якою терорист ніколи бути не може). Та це не змінює того факту, що, згідно з порядком речей, що його започатковує рішення Суду, терорист може мати набагато більший успіх, ніж волоцюга. (Йому навіть можуть сплатити мільйон лір!). Всіх цих недоречностей можна було б уникнути, якби, з огляду на контекст справи, було обрано реалістичніший підхід, що привів би до висновку — для якого були достатні фактичні підстави, — що справа стосувалася обмежень щодо пересування і місця проживання, а не



позбавлення волі згідно зі статтею 5 Конвенції, витлумаченою, як це і належить, у світлі існування статті 2 Протоколу № 4.

\* \* \*

13. А тому з жалем (особливо сильним тому, що це моя остання нагода подати окрему думку у своїй нинішній якості) я змушений визнати рішення більшості таким, що пов'язане з серйозною судовою помилкою, яка аж ніяк не була неминучою і яку не применшує те, що вона вплинула на Уряд, а не на індивіда, а також те, що, наскільки я розумію, її зроблено ненавмисно. Цей підсумок, як на мене, виглядає ще гіршим через грошову компенсацію заявникові, яка заводить справу у такі хаші абсурду, які можна описати англійським виразом «*cloud-cuckoo land*» («країна казок»)<sup>1</sup>. На мій погляд, той факт, що було прийнято рішення на його користь у такій суперечливій справі і на підставі всього лише технічного порушення Конвенції, але не порушення по суті, — сам по собі становить більш ніж достатню сатисфакцію, яку не потрібно було додатково прикрашати.

#### ДУМКА СУДДІ БІНДШЕДЛЕР-РОБЕРТ, ЯКА НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

Суд визнав за необхідне відхилити попереднє заперечення, що ґрунтувалося на невичерпанні національних засобів правового захисту, і дійшов висновку по суті справи, що було допущено порушення статті 5 Конвенції. На жаль, я не поділяю думки більшості своїх колег щодо цих двох моментів. Спробую якомога коротше викласти підстави для своєї незгоди.

1. Що стосується невичерпання національних засобів правового захисту, то я дозволю собі зробити попереднє зауваження, яке я вважаю суттєвим. Рішення стосується проваджень в апеляційному та касаційному судах, іншими словами, національних проваджень, принцип, згідно з яким правило щодо вичерпання слід тлумачити «з певною мірою гнучкості й без надмірної уваги до формальних питань» (пункт 72). Цей принцип безперечно коректний, якщо застосовувати його до самого міжнародного правила у процесі визначення сфери його дії. З іншого боку, застосовувати його до національного закону з метою визначення й тлумачення умов, встановлених ним щодо засобів захисту, — це все одно, що наділити міжнародний суд юрисдикцією щодо тлумачення цього закону і, в кінцевому підсумку, спиратися на національний закон, якого не існує. Посилання на національний закон у праві щодо вичерпання національних засобів правового захисту може означати лише посилання на цей закон у тлумаченні національної практики [див., щодо цього моменту, Джекобс (Jacobs), «*The European Convention on Human Rights*», Oxford, 1975, с. 240]. Тому я

---

<sup>1</sup> Примітка Секретаря Суду:

Приблизний переклад грецького слова *Nephelokkygia*, яке Арістофан вжив в «Птахах».

роблю висновок, що не було підстави для розгляду питання, чи, «на думку Суду», звернення заявника до апеляційного та касаційного судів були рівнозначними твердженню про порушення права на особисту свободу. Те, що треба було зробити, на мій погляд, — це визначити, чи, з точки зору італійського законодавства та судової практики, пан Гуццарді використав такі засоби правового захисту і навіть такі аргументи, які могли привести до скасування оскарженого ним рішення. Хоча додати ще, що практика Суду й Комісії, на яку посилаються автори рішення на підтримку свого широкого тлумачення, безсумнівно не підтверджує такого тлумачення; справді, у кожній із зазначених там справ принцип необхідності гнучкого тлумачення правила щодо невичерпання національних засобів стосується діапазону міжнародних зобов'язань, а не тлумачення національного права.

Сказавши це і переходячи тепер до питання, чи були вичерпані засоби правового захисту у цій конкретній справі, я не можу знайти кращого варіанта, ніж послатися на думку Голови Суду, пана Балладора Паллієрі, національного судді, з яким я повністю згодна.

2. Що стосується суті справи, я не певна, що, як сказано у рішенні, «різниця між позбавленням свободи та її обмеженням є всього лише питанням міри або інтенсивності, а не природи або суті». Звичайно, мені неважко визнати, що обмеження свободи пересування, накладені на пана Гуццарді, були особливо суворими. Проте я не знаходжу в цих обмеженнях ознак, які дали б підставу говорити про «позбавлення» свободи. Пан Гуццарді не був обмежений периметром тюрми, а його умови проживання, хоч і далеко неприємні, різьке відрізнялися від тюремних: зокрема, він міг розпоряджатися своїм часом на власний розсуд, він не був зобов'язаний працювати, і упродовж більшої частини його перебування на Асінарі він мав змогу жити разом зі своєю дружиною і сином — і навіть певний час із своїми тестем та тещею. Цей список можна продовжувати. Тому я схиляюся до погляду, що наказ про примусове поселення пана Гуццарді не становив позбавлення свободи.

3. Проте навіть якби я припустила — як аргумент, — що мало місце позбавлення свободи, то все одно не визнала б факту порушення статті 5 Конвенції, оскільки такий захід мав би обґрунтуватися пунктом 1 (с) зазначеної статті. Саме у цьому зв'язку я вважаю за необхідне взяти до уваги «загальний контекст справи»; рішення містить посилання на цей аспект питання, не роблячи, втім, жодних реальних висновків із нього, тимчасом як його важливість справедливо підкреслив суддя Матчер у своїй думці, яка не збігається з позицією більшості.

Положення щодо примусового поселення, що містяться у Законах Італії 1956 і 1965 років, мають на меті відділити від свого звичного середовища певних індивідів, зокрема членів мафії, котрі, хоч це і не можна довести фактично, вочевидь живуть на доходи від злочинної діяльності, з тим щоб не дати їм змогу продовжувати таку діяльність. Не може бути сумнівів, що такі цілі співзвучні з цілями, що їх визнано законними у підпункті (с) пункту 1 статті 5; це особливо стосується другої підстави, згаданої в зазначеному положенні: «якщо є розумні

підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення». У рішенні відкинуто таку можливість на тій підставі, що даний підпункт, у якому йдеться про правопорушення в однині, не узгоджується з «політикою загальної профілактики, спрямованої на окрему особу або категорію осіб на кшталт мафіозі, котрі становлять загрозу з огляду на свою стійку схильність до злочинної діяльності» (пункт 102). Це вузьке тлумачення спричинює певні парадоксальні наслідки: воно означає, що можна ув'язнювати осіб, які, як вважається, скоїли випадковий злочин, проте заборонено ув'язнювати осіб, які належать до кримінальних угруповань, особлива небезпечність яких спричинена саме тим фактом, що надзвичайно важко здобути достатні з точки зору закону докази їхньої злочинної діяльності, і яким можна не дати змоги проводити таку діяльність лише за допомогою певних запобіжних заходів. Формулювання підпункту (с) пункту 1 статті 5, певно, вказує на те, що цю проблему не було повністю обдумано; та все ж воно не забороняє демократичній державі вживати необхідних захисних заходів, коли організована злочинність загрожує зруйнувати її законні інституції. Сама термінологія, застосована у цьому підпункті, яка чітко вказує на явно злочинну діяльність, а не на діяльність, на яку поширюються права й свободи, гарантовані Конвенцією, робить безпідставними побоювання, що менш обмежувальне тлумачення сприяло б встановленню поліцейської держави.

Рішення також ставить під сумнів законність заходу, про який йдеться, з точки зору підпункту (с) — на тій підставі, що наказ про примусове поселення, якщо не зважати на спосіб його виконання, сам по собі не означає позбавлення волі. Як твердження загального характеру, це останнє зауваження, безперечно, правильне. Проте не слід забувати, що італійська судова практика визнала, що наказ про примусове поселення у частині району, як-от на Асінарі, не суперечить законові. Те, що Суд нині кваліфікував цей захід як «позбавлення свободи», жодним чином не змінює його «законності» з точки зору італійського права.

Насамкінець, у даній справі не було порушено вимог пункту 3 статті 5. Власне, одразу після звільнення з ізолятора тимчасового утримання пана Гуццарді було під вартою припроваджено до суду, і той видав наказ про примусове поселення; отже, не було підстави вимагати, щоб він постав перед судом ще один раз. Пан Гуццарді міг апелювати — обов'язково за припущення, що його позбавлено свободи, — лише до пункту 4 статті 5 — положення, про порушення якого так чи інакше мова не йшла.

На підставі сказаного вище я роблю висновок про те, що в жодному випадку Італія не порушила статті 5, Суд, однак, повинен був утриматися від постановлення рішення по суті справи.

#### СПІЛЬНА ДУМКА СУДДІВ ТЕТЖАНА І ГАРСІЇ ДЕ ЕНТЕРРІЇ

I. З огляду на підстави, викладені нашим Головою, паном Балладором Палліері, в його окремії думці, яка не збігається з позицією більшості і з якою ми

повністю згодні, ми вважаємо, що заява Гуццарді була неприйнятною внаслідок невичерпання національних засобів правового захисту.

## **II. Щодо порушення статті 5 Конвенції**

У рішенні Суду сказано: «... різниця між позбавленням свободи та її обмеженням є всього лише питанням міри або інтенсивності, а не природи або суті. ... визначення належності до тієї чи іншої категорії іноді буває нелегкою задачею, оскільки в деяких пограничних справах це питання можна вирішити лише суб'єктивно».

Взявши цей виклад принципу за відправну точку, як це роблять і автори рішення, ми, зі свого боку, вважаємо, що на Асінарі Гуццарді не був «позбавлений волі» у сенсі статті 5 Конвенції.

Хоча він міг пересуватись у межах лише обмеженого сектора острова, проте мав змогу жити там разом зі своєю сім'єю — що він, власне, і робив упродовж чотирнадцяти місяців з шістнадцяти; вільно розмовляти зі своїми товаришами, телефонувати за межі острова під наглядом поліції і навіть виїжджати до Сардинії та на материк. Розглядаючи цю ситуацію як питання факту, ми вважаємо, що вона не належала до сфери дії заборони, закріпленої у статті 5 Конвенції (хоча це, певно, була погранична справа).

## **III. Альтернативно**

Як визнав Суд у своєму рішенні, у даній справі йому треба було не розглядати Закони Італії 1956 і 1965 років з точки зору Конвенції, а лише вирішити конкретне питання, що постало перед ним. Це означає, що Суд мав з'ясувати, чи умови, в яких Гуццарді, відповідно до зазначених Законів Італії, проживав на острові Асінара, становили, в контексті справи, порушення Конвенції. Однак при оцінці фактів рішення залишає поза увагою один з конкретних аспектів цього питання.

Становище Гуццарді на Асінарі не було становищем особи, яку поліція просто підозрює у вчиненні правопорушення або в намірі вчинити його.

У 1973 році судові органи на законних підставах звинуватили його у змові й співучасті у викраденні бізнесмена, якого звільнили лише після сплати значного викупу; після звинувачення Гуццарді помістили до ізолятора тимчасового утримання.

Його перебування в ізоляторі не суперечило пункту 1 (с) статті 5 Конвенції і, відповідно до пункту 3 тієї ж статті, могло тривати упродовж «розумного строку», необхідного для завершення провадження, розпочатого проти нього, тобто, можливо, більше двох років, з огляду на серйозні труднощі, з якими пов'язані провадження проти мафії.

Проте через два роки й у відповідності не до Конвенції, а до статті 272 Кримінально-процесуального кодексу Італії, судові органи були змушені припинити ув'язнення Гуццарді; однак у той момент вони видали наказ про його примусове поселення на Асінарі, відповідно до Законів 1956 і 1965 років.

Звичайно, поки він перебував на острові, з нього не знімалось обвинувачення у злочині, за який він, власне, був пізніше засуджений до ув'язнення на строк вісімнадцять років.

Відповідно, конкретне питання, що його мав вирішити Суд, було таким:

Чи судові органи, які могли утримувати Гуццарді в ізоляторі більш ніж два роки без порушення Конвенції, порушили її, замінивши йому ув'язнення на примусове поселення на Асінарі на умовах проживання, що їх він там мав?

Як видається нам, відповідь мала бути негативною. Власне, у рішенні чітко не зазначено протилежне, а стверджується — через посилання на систему «подвійного бар'єра», — що фактичні умови позбавлення свободи на Асінарі порушували положення Законів Італії 1956 і 1965 років, а, отже, непрямим чином порушували і Конвенцію, оскільки стаття 5 дозволяє позбавлення свободи перш за все лише тоді, коли це законно з точки зору національного права.

Однак, якщо це було питання тлумачення і розгляду застосування італійського законодавства, то чи можна було відкинути рішення Міланського апеляційного суду від 12 березня 1975 року і рішення касаційного суду від 6 жовтня 1975 року? У цих рішеннях, що стосувалися апеляцій, поданих Гуццарді, суди зі свого боку визнали, що умови його проживання на Асінарі не становили порушення італійського законодавства. Як видається нам, було некоректно протиставляти цим рішенням голослівні твердження.

З огляду на відсутність більш переконливих підстав ми вважаємо — за припущення, що Гуццарді справді був «позбавлений» волі на Асінарі, — що це позбавлення волі слід було визнати таким, що у даній справі не суперечить пункту 1 (с) статті 5 Конвенції.

#### ДУМКА СУДДІ МАТЧЕРА, ЯКА ЧАСТКОВО НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

1. Щодо двох моментів по суті даної справи я не поділяю думки більшості. Маю головну та другорядну підстави для кінцевого висновку про відсутність порушення пункту 1 статті 5 Конвенції.

2. У зауваженнях, які передують розгляду справи по суті, і після короткого переліку зовнішніх обставин Суд заявляє, що йому необхідно «не випускати з виду загальний контекст справи» (див. пункт 88 рішення). Я повністю погоджуюся з цією заявою і керувався саме нею, аналізуючи застосування статті 5 Конвенції щодо даної справи.

Систему Конвенції влаштовано так, що передовсім саме уряди держав-учасниць мають вживати заходів, що їх вони вважають доцільними для виконання своїх задач. Серед цих задач чільна роль належить захисту фундаментальних прав всього населення. У той же час інституції Конвенції мають вивчати ці заходи, з тим щоби визначити, відповідають вони чи ні вимогам Конвенції. Під

час такого розгляду положення Конвенції не слід тлумачити у вакуумі; оскаржувані заходи завжди слід аналізувати без відриву від загального середовища, до якого вони належать.

Принцип, згідно з яким при розгляді заяви з твердженням про порушення слід брати до уваги загальний контекст справи, жодним чином не означає, що — за винятком можливості, передбаченої у статті 15 Конвенції — виняткові обставини дозволяють державам-учасникам вживати заходів, несумісних з вимогами Конвенції. Проте з цього принципу я все ж роблю висновок про те, що певні заходи, які, з точки зору Конвенції, можна вважати такими, що заслуговують на значну критику за так званої нормальної ситуації, сприймаються набагато менш критично і можуть вважатися сумісними з Конвенцією за часів кризи громадського порядку, особливо коли діяльність певних небезпечних та антисоціальних елементів загрожує правам інших людей. Саме така криза мала місце в Італії на момент початку цієї справи.

Далі, також не можна повністю нехтувати метою органів влади держави-відповідача при ухваленні конкретного заходу, коли цей захід розглядається у світлі певного положення Конвенції. Необхідно підкреслити, що у даній справі йшлося про намагання демократичної держави захистити фундаментальні права загальної публіки і що оскаржувані заходи повністю відповідали цій меті.

Зрештою, схоже міркування привело Суд до висновку про відсутність порушення Конвенції у справі Класа (*Klass*) (див. рішення від 6 вересня 1978 року, серія А, № 28, особливо пункти 48, 59 і 60, с. 23 і 27–28).

3. Розглядаючи захід, застосований до пана Гуццарді, автори рішення роблять висновок, що цей захід, якщо його брати в цілому, становив не просто обмеження, а позбавлення свободи у сенсі пункту 1 статті 5 Конвенції. Я не погоджуюся з цим.

Для мене очевидно, що поняття «позбавлення свободи» не з числа тих, щодо яких можна застосувати формальні й чіткі критерії; зовсім навпаки — це доволі складне поняття, серцевина якого не оспорується, проте навколо неї — «сіра зона», у якій дуже важко провести лінію розмежування між «позбавленням свободи» у сенсі пункту 1 статті 5 та простими обмеженнями свободи, що не належать до сфери дії зазначеного положення.

Власне, у самій системі Конвенції запроваджено (у статті 2 Протоколу № 4), поряд з поняттям «позбавлення свободи», поняття «обмеження свободи пересування», і, як справедливо зауважив Суд (див. пункт 93 цього рішення), різниця між цими двома поняттями є всього лише питанням міри або інтенсивності, а не природи або суті. Крім того, межі, за які, відповідно до вимог статті 5, не повинні виходити судова, дисциплінарна й поліційна системи держав-учасниць, можуть бути різними за різних ситуацій (див. рішення у справі Енгеля від 8 червня 1976 року, серія А, № 22, с. 25, п. 59).

Відповідно, лише ретельний аналіз різних фактів, з яких складалося становище пана Гуццарді на Асінарі, можуть забезпечити відповідь на питання, чи

підпадає це становище під визначення поняття «позбавлення свободи» у сенсі пункту 1 статті 5. Оскільки це питання суб'єктивної оцінки, вочевидь можливі різні логічно обґрунтовані точки зору.

Особисто я не надаю цим різним фактам, взятим як окремо, так і разом, того самого значення, яке надала їм більшість (вони викладені у пункті 95 цього рішення, тож мені здалося, що недоречно повторювати їх тут). Крім того, я беру до уваги «загальний контекст» справи. Все це веде мене до висновку, що захід, застосований до пана Гуццарді, становив серйозне обмеження його свободи, яке було вмотивоване цілком зрозумілими причинами і не суперечило італійському праву, проте воно не досягло рівня й інтенсивності, необхідних для того, щоб класифікувати його як позбавлення свободи у сенсі пункту 1 статті 5 Конвенції.

4. Суто другорядним аргументом є те, що захід, застосований щодо пана Гуццарді, можна кваліфікувати за підпунктом (с) пункту 1 статті 5. Суд розглянув ситуацію з точки зору цього підпункту, проте дійшов негативного висновку. Тут я знову не поділяю поглядів більшості — з огляду на зазначені нижче причини.

Відповідно до правила, що міститься в пункті 1 статті 272 Кримінально-процесуального кодексу Італії, утримання пана Гуццарді в ізоляторі на підставі зазначеного кодексу повинно було закінчитися 8 лютого 1975 року. Проте упродовж усього його примусового перебування на Асінарі з нього не знімалися кримінальні обвинувачення.

Як зазначив сам Суд, справді існувала «обґрунтована підозра вчинення [паном Гуццарді] правопорушення»; також важко було б заперечувати, що захід «був резонно визнаний необхідним для того, щоб не допустити ... втечі [пана Гуццарді] після ... вчинення [правопорушення]». Таким чином, у справі пана Гуццарді задоволено умови, які становлять — певно, згідно з законами всіх держав, — «класичні» підстави для утримання в ізоляторі. Крім того, як видається, органи влади Італії розглядали його становище у тому ж світлі: вони обрали Асінару як місце примусового поселення, тому що цей острів особливо вдало підходив для того, щоб відмежувати заявника від його вочевидь мафіозного оточення (див. рішення Міланського апеляційного суду від 12 березня 1975 року та рішення касаційного суду від 6 жовтня 1975 року, згадані у пунктах 17 і 19 цього рішення); органи влади були особливо обережними щодо надання дозволу на відвідування Сардинії та материка, оскільки побоювалися, що він може скористатися такими нагодами, щоб утекти (див. пункт 14 цього рішення). Коротше кажучи, саме на цих підставах його утримували в ізоляторі.

Залишається визначити, чи наказ про примусове поселення пана Гуццарді, якщо поглянути на нього під таким кутом, був «законним» з точки зору італійського права, у сенсі пункту 1 (с) статті 5 Конвенції. Тут можуть виникнути сумніви щодо сумісності другої підстави (небезпека втечі) з метою Законів Італії 1956 і 1965 років, яким наказ про поселення пана Гуццарді на Асінарі мав

відповідати за формою. З іншого боку, перша підстава (відмежування від інших, як вважається, злочинних елементів) була цілком співзвучна меті цих законів.

Крім того, згідно з практикою італійських судів, наказ про примусове поселення міг за певних умов, яким відповідала і ця справа, містити вказівку навіть на конкретну місцевість у межах району, тож за тих самих умов «скорочення» і «безсумнівне обмеження» «різних прав», тобто наслідки примусового поселення на Асінарі, що їх відчув на собі пан Гуццарді, також не суперечили італійському праву (див. пункт 19 цього рішення).

Умови, встановлені пунктами 2 і 3 статті 5 Конвенції, також було виконано у даному випадку: необхідно припустити — адже протилежне не стверджувалося, — що 8 лютого 1973 року, коли пана Гуццарді було заарештовано і обвинувачено, його було поінформовано про підстави для його арешту та про висунуті проти нього обвинувачення, а також негайно припроваджено до слідчого судді, тож переведення на Асінару 8 лютого 1975 року стало, по суті, продовженням утримання заявника в ізоляції.

На підставі сказаного вище я роблю висновок, що примусове поселення пана Гуццарді на Асінарі у період з 8 лютого 1975 року по 22 липня 1976 року, — навіть якщо вважати, що воно становило позбавлення свободи у сенсі пункту 1 статті 5 Конвенції, — слід кваліфікувати за підпунктом (с) пункту 1 зазначеної статті.

#### ДУМКА СУДДІ ПІНЕЙРО ФАРІНІ, ЯКА НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ БІЛЬШОСТІ

1. Пан Гуццарді отримав сатисфакцію ще до того, як Комісія прийняла свою доповідь, — тоді, коли його перевели на материк.

Міністерство внутрішніх справ у серпні 1977 року вирішило вилучити острів Асінара з реєстру місць примусового поселення.

Доповідь Комісії датована 7 грудня 1978 року.

Я вважаю, що дану справу слід вилучити з реєстру (зникнення предмета провадження).

2. На мій погляд, пана Гуццарді не було позбавлено свободи — його свободу було лише обмежено (у цьому відношенні я погоджуюся з пунктами 2 і 3 думки судді Матчера).

3. Оскільки порушення допущено не було, то заявникові не слід присуджувати жодної компенсації на підставі статті 50.